



Derecho

Escuela de Ciencias Jurídicas y Sociales

Universidad de Viña del Mar.

La persona natural en el Derecho Chileno. Examen de las nociones
de concepción, nacimiento y muerte.

Fernanda Ignacia Muñoz Escobar

Memoria para optar al grado de Licenciada en Ciencias Jurídicas.

Profesor Javier Valle Silva

Viña del Mar

22 de noviembre de 2017.

A Miguel y Ximena.

Abreviaturas

Art	: Artículo
CC	: Código Civil
CP	: Código Penal
CPP	: Código Procesal Penal
CPR	: Constitución Política de la República de Chile
CSA	: Código Sanitario
DFL	: Decreto Fuerza de Ley
DL	: Decreto Ley
DS	: Decreto Supremo
FIV	: Fertilización in vitro
INE	: Instituto Nacional de Estadísticas
OMS	: Organización Mundial de la Salud
PL	: Proyecto de ley
RAE	: Real Academia Española
SdeRCI	: Servicio de Registro Civil e Identificación
SML	: Servicio Médico Legal
STC	: Sentencia Tribunal Constitucional
TC	: Tribunal Constitucional
TRA	: Técnicas de reproducción asistida
TTII	: Tratados Internacionales

Índice

	Página
Resumen	7
Introducción	8
Capítulo I	
1. Comienzo y término de la vida del que está por nacer.	10
1.1 Teorías respecto al comienzo del que está por nacer.	10
1.1.1 Teoría del Proceso de Fecundación: El ser que está por nacer comenzaría su vida en la fecundación.	11
1.1.2 Teoría de la Formación del Sistema Nervioso Central: El que está por nacer comenzaría su vida una vez formado su sistema nervioso central.	12
1.1.3 Teoría de la Anidación o Implantación: El que está por nacer comenzaría su vida en la implantación.	12
1.1.4 Críticas a las teorías y cual consideramos afin a nuestra legislación.	13
1.2 Concepción y Fecundación: una mirada lingüística, científica y jurídica a sus nociones.	15
1.3 El uso del vocablo concepción apareja el concepto de implantación, presencia de esta similitud está en la Constitución Política de la República de Chile, Código Civil y a la luz de interpretación de sentencias del Tribunal Constitucional y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.	16
1.3.1 Normas Jurídicas civiles y ley especial que hacen uso del término concepción en nuestra legislación.	19
1.4 Existencia Natural del ser que está por nacer.	21
1.5 Protección Jurídica del ser que está por nacer.	22
1.6 Muerte fetal.	27
1.7 Trámites a los que da lugar la muerte del que está por nacer.	30

1.7.1	Certificado Médico de Defunción y Estadística de Mortalidad Fetal y Certificado de Defunción emitido por el SdeRCI del no nacido.	30
1.7.2	Sobre la Inscripción del Nacimiento y Defunción del no nacido.	33
1.7.3	Pase de Sepultación del no nacido.	35
1.7.3.1	Análisis del Ord. Oficio N° 777, de 27 de marzo de 2001.	36

Capítulo II

2.	Comienzo y término de la persona natural.	40
2.1	Límites y análisis legislativo al inicio de la existencia legal.	41
2.2	Comprobante de atención de parto con nacido vivo e inscripción del nacimiento en SdeRCI.	43
2.3	Tesis Doctrinales respecto al comienzo de la persona natural.	46
2.3.1	Desde el comienzo de la existencia natural –concepción-, el individuo de la especie humana es persona natural. Argumentación doctrinal al respecto.	47
2.3.2	Desde el comienzo de la existencia legal –nacimiento-, el individuo de la especie humana es persona natural. Argumentación Doctrinal y Jurisprudencial al respecto.	51
2.4	Muerte de la persona.	57
2.4.1	Muerte funcional de la persona.	58
2.4.2	Muerte cerebral de la persona.	59
2.4.3	Muerte presunta de la persona.	61
2.4.4	Supuesto de comprobación judicial de muerte.	62
2.5	Trámite a los que da lugar la muerte de la persona natural.	64
2.5.1	Certificado médico de defunción y estadística de mortalidad fetal y certificado de defunción emitido por el SdeRCI.	64

2.5.1.1 Sobre la inscripción de la defunción.	67
2.5.1.2 Pase de Sepultación.	70
Conclusión	74
Anexos	81
Bibliografía	87

Resumen

El objeto de la presente investigación es el estudio y análisis, desde una perspectiva biológica-jurídica, de las nociones de concepción, nacimiento y muerte de las personas naturales, y en cómo un individuo de la especie humana pasa a detentar la calidad de persona natural, con las consecuencias normativas que ello implica, para nuestro Derecho, culminando su personalidad con el hecho jurídico muerte. Hemos descrito qué se entiende por las acepciones de concepción, muerte fetal, persona natural, muerte de la persona natural, existencia natural y legal. También hemos comparado los distintos trámites y regulaciones jurídico-médicas de quienes son ‘sujetos’, como del que está por nacer, y la persona natural hasta el momento de su muerte.

Introducción

La presente tesis sistematiza el diseminado universo de normas jurídicas que regulan el inicio de la vida humana y, en consecuencia, que determinan su existencia como persona, para luego analizar el fin de aquella, es decir la muerte. Es así, como en un primer capítulo procederemos a analizar el inicio del ‘que está por nacer’ y su término como tal, devenido por el hecho jurídico muerte fetal. En el segundo capítulo analizaremos la persona natural, en cuanto a cuándo se entiende que ésta existe y su término, a causa del hecho jurídico de la muerte.

Respecto a la existencia y muerte del ser humano, investigaremos, sistematizaremos y analizaremos la normativa legal vigente, así como normativa legal derogada, apoyándonos a su vez en la Doctrina, Jurisprudencia y conocimientos científicos afianzados. Pretenderemos dar, en un primer momento, respecto a la vida del no nacido, respuestas a las preguntas ¿Qué significa el término concepción a la luz de nuestro Derecho? ¿Se refiere al momento de la fecundación o solo abarca al de implantación? ¿Qué teorías existen respecto a su inicio? Solo desde allí podremos responder a las interrogantes ¿Desde cuándo es protegido el ‘que está por nacer’ y cuáles son las medidas de protección de éste en nuestro Derecho? ¿Cuál es el tipo de existencia que tiene el ‘que está por nacer’ en nuestra legislación?

Por otro lado, la muerte fetal –entendida como punto final del que ‘está por nacer’-, es un tema que *a priori* nos resulta desconocido, y que por tanto resulta esencial contar con una explicación descriptiva de lo que se entiende por muerte fetal, y en particular lo que se refiere a su tratamiento legal. Esperamos respuestas a las interrogantes que surgen a la luz de esta temática ¿Cuál es el concepto usado de muerte fetal en nuestro Derecho? ¿Qué trámites dan lugar a una muerte fetal? ¿Es posible inhumar al cadáver de una muerte fetal?

La importancia de la vida del que ‘está por nacer’ radica en que fuera de constituirse como el punto de existencia de todo ser humano, importa un conocimiento básico que toda persona debería manejar, puesto que la determinación del momento en que el que ‘está por nacer’ existe, nos permite argüir y comprender –dependiendo de la postura

que se adhiera- temáticas referentes al aborto terapéutico, aborto libre e incluso métodos anticonceptivos, entre otros.

También resulta destacable la investigación de la muerte fetal, puesto que aunque sea un hecho de escasa ocurrencia, éste sucede, y a causa de su vago tratamiento y sistematización, las personas, las más de las veces, se encuentran desorientadas al momento de enfrentarse a ella.

En relación al inicio de la persona natural y su término como tal, se sistematizará, en un primer momento, la existencia que le corresponde en nuestra Ley Civil y cómo esta misma ley configura sus características. Se expondrán y explicarán, las posturas doctrinales que sostienen inicios disimiles respecto a cuándo estamos frente a una persona natural, dando respuestas a preguntas como ¿Se es persona desde la concepción o desde el nacimiento? ¿Cómo se arguyen una y otra postura a la luz de nuestra Constitución y normas jurídicas supraconstitucionales?

Respecto al término de la persona, se describirán los supuestos de muerte de ella y los requisitos que se deben cumplir en nuestra legislación. Además, de la enunciación y trámites a que da lugar la muerte de una persona, contrastándose con el tratamiento legal que recibe, a su turno, el que está por nacer.

La importancia de la vida de la persona, está dada en que ella corresponde al eje y enfoque principal de nuestro Ordenamiento Jurídico, en como la Constitución y demás normas jurídicas consagran sus derechos y obligaciones, y que desde tal calidad –persona- puede actuar como un sujeto de derechos. En relación a la muerte, importa su acabado tratamiento y sistematización, en cuanto a que es un hecho inevitablemente cierto, y que como hecho jurídico generador de consecuencias jurídicas, es necesaria una claridad absoluta sobre el catálogo de posibles trámites a que dé lugar.

Frente a las realidades que expondremos, pretendemos dar respuesta a las interrogantes esgrimidas, y entregar al lector un conocimiento superior de las tratativas expuestas, reunidas en este único documento.

CAPÍTULO I

1. Comienzo y término de la vida del que está por nacer.

La necesidad de otorgar un punto de inicio y finito a la vida de todo ser humano, ha sido una cuestión que no solo ha generado discusiones en el ámbito científico, moral o filosófico, sino que también a nivel jurídico. La discusión en este último ámbito nos lleva a desarrollar este primer capítulo.

Nuestro Constituyente no dirimió lo relativo el comienzo de la vida, ni la consecuente protección jurídica del que está por nacer, tampoco nuestro Derecho -en general- contiene normas jurídicas sistematizadas que nos permitan obtener tal conclusión. Sin embargo, creemos que ello no impide la posibilidad de elaborar una aproximación a la génesis normativa del ser humano y con ello su protección jurídica.

Sin perjuicio de lo anterior, el término de la vida del ser humano – o su muerte-, sí es una cuestión civilmente tratada en cuanto a la regulación de las personas –principalmente sus efectos sucesorios-patrimoniales-, y ausente de regulación civil en cuanto al ser humano *per se*, cuestión que nos llevará a la búsqueda en el Ordenamiento Jurídico de su tratamiento.

En la búsqueda de respuestas a lo expuesto, es esencial para el estudio de este capítulo, explicaciones a conceptos utilizados en el área científica, que son de interés jurídico y se entienden atendidos por nuestro Derecho, también las delimitaciones al comienzo de la vida desarrolladas por teorías que pretenden entregar precisión a su inicio, y por último los conceptos y trámites a los que está sujeto el ser humano cuando aún no ha alcanzado el estatus de persona.

1.1 Teorías respecto al comienzo del que está por nacer.

Comencemos este punto destacando que la normativa contenida en nuestro CC razona sobre la base ‘de la concepción’, preliminarmente señalaremos a este concepto como

“Acción o efecto de concebir”¹, y el verbo concebir lo describiremos como: “Dicho de una hembra: Empezar a tener un hijo en su útero”². Para explicar desde una óptica jurídica el comienzo del que está por nacer, es menester exponer tres teorías –las que consideramos relevantes- que existen en la actualidad, sobre la certeza de la existencia del que está por nacer, ello a nuestro juicio permite determinar a qué se refiere nuestro CC al procurar la protección de la vida desde la concepción. Finalmente, procedemos a pormenorizar los puntos débiles de cada una de ellas, y con ello aproximaciones a la teoría que resulta tener una mayor conexión con nuestro Ordenamiento.

1.1.1 Teoría del Proceso de Fecundación: El ser que está por nacer comenzaría su vida en la fecundación.

Para esta teoría la vida del ser humano comenzaría en la etapa de fecundación, en la cual se produce la unión de los gametos masculino y femenino, cuyo producto es una nueva célula denominada ‘zigoto’ que se define como aquella *“Célula resultante de la unión del gameto masculino con el femenino en la reproducción sexual de los animales y de las plantas”*³, el cual cuenta con un material genético único e irreplicable *“[...] así como la muerte marca el tiempo en que dejamos de existir, la fecundación marca el momento en que comenzamos a existir como seres humanos en potencia”*⁴.

Se considera como prueba de este fenómeno la existencia de gemelos idénticos, gemelos imperfectos y hermafroditas, los primeros, surgen de un solo óvulo fecundado, siendo su material genético único e irreplicable, se explica ello puesto que *“[...] se forman individuos diferentes pero con un patrimonio genético común. Antes de la implantación ya*

¹Real Academia Española, 2017. *Diccionario De La Lengua Española* [En Línea], Disponible en: <http://dle.rae.es/?id=A78eKQc>, [citado el 24 Agosto 2017].

²Ibidem Disponible en: <http://dle.rae.es/?id=A6TNzII>, [citado el 24 Agosto 2017].

³Real Academia Española, 2017. *Diccionario De La Lengua Española* [En Línea], Disponible en: <HTTP://DLE.RAE.ES/?ID=9CTWJPN>. [Citado el 24 Agosto 2017].

⁴ ZEGERS HOCHSCHILD, Fernando: “Consideraciones e Implicancias de la Reproducción Asistida en Chile” [en línea], en: *Centro Interdisciplinario de Estudios en Bioética, Universidad de Chile*, [citado el 24 Agosto 2017], <http://www.uchile.cl/portal/investigacion/centro-interdisciplinario-de-estudios-en-bioetica/publicaciones/76970/consideraciones-e-implicancias-de-la-reproduccion-asistida-en-chile>

*están definidas las individualidades”*⁵; los gemelos imperfectos, son aquellos que siendo gemelos, presentan un error cromosómico en las primeras segmentaciones una vez producida la fecundación, *“Estas determinaciones de la individualidad de cada gemelo se hacen en el periodo de la fecundación, mucho antes de la implantación”*⁶; y por último, los hermafroditas los cuales *“Son sujetos portadores de células masculinas ‘XY’ y femeninas ‘XX’ y por tanto tienen atributos simultáneos de varón y mujer. Esto resulta de la fecundación simultánea recíproca de dos células femeninas [...] estos tipos de seres humanos son originados en el periodo de la fecundación”*⁷. La formación de estos individuos – a juicio del autor- sería prueba que desde la fecundación estamos en presencia de un ser humano, y con ello del que está por nacer.

1.1.2 Teoría de la Formación del Sistema Nervioso Central: El que está por nacer comenzaría su vida una vez formado su sistema nervioso central.

El comienzo de la vida se determinaría en un momento posterior al de la fecundación, específicamente a partir de la octava semana de gestación⁸. En el período indicado, se pueden registrar impulsos eléctricos cerebrales del nasciturus. La importancia de los impulsos la podemos expresar en la siguiente máxima, si es que la muerte cerebral se puede decretar por la ausencia de los impulsos eléctricos cerebrales de una persona, es nomotético que el comienzo de la vida comience cuando exista certeza de la actividad de estos impulsos eléctricos cerebrales en el que está por nacer.

1.1.3 Teoría de la Anidación o Implantación: El que está por nacer comenzaría su vida en la implantación.

La teoría plantea que la vida comienza en un proceso posterior a la fecundación, quienes adhieren a esta hipótesis, sostienen que para que exista el comienzo de la vida

⁵CRUZ-COKE, Ricardo: “Fundamentos genéticos del comienzo de la vida humana”, en: *Revista chilena de pediatría*. N°2, 1980, 123 p.

⁶ *Ibidem*, 123 p.

⁷ CRUZ-COKE, Ricardo: “Fundamentos Genéticos del Comienzo de la Vida Humana”, 124 p.

⁸ HENRIQUEZ HERRERA, Ian “El Derecho Frente a los Desafíos de las Biotecnologías II: Comentario Crítico a Cinco Tesis Bioéticas sobre el Inicio de la Vida Humana”, en: *Anuario de Filosofía Jurídica y Social - Sociedad Chilena de Filosofía Jurídica Social*. N°19, 2001, 358 p.

humana es necesario que el cigoto tome contacto con la pared uterina, para así anidarse en el endometrio de ella, lo que ocurre aproximadamente entre “[...] *el séptimo y decimocuarto día*”⁹ post fecundación. Además, se argumenta que, solo una vez realizada esta anidación, estaríamos ante la presencia de ciertas características únicas de cada ser humano, a saber, “[...] *con la anidación se define tanto la unicidad –calidad de ser único- con la unidad –ser uno solo- del embrión*”¹⁰- misma mención que *ut supra* al respecto-, ya que hasta ese momento pueden ocurrir naturalmente dos procesos: por un lado la fisión gemelar que hace que de un embrión se generen dos, y la fusión –procedimiento inverso- por el cual dos embriones se unen generando un único y nuevo embrión, al menos un cincuenta por ciento de los embriones formados naturalmente no se implantan”¹¹, esto último resulta fundamental en cuanto a la posibilidad de éxito del desarrollo del embrión, sin implantarse carecería del medio necesario para ello, representado entonces la implantación “[...] *un momento crítico en la selección natural de embriones que continuarán su desarrollo y los que serán abortados*”¹², siendo este el requisito para el desarrollo del embrión.

1.1.4 Críticas a las Teorías y cual consideramos afín a nuestra legislación.

En cuanto a la Teoría del Proceso de Fecundación, si bien es cierto que la fusión de los gametos puede devenir en un cigoto, ello no siempre es así pues el resultado de esta fusión podría devenir en una mola hidatidiforme total, que significa “*un embarazo que se caracteriza por una degeneración hidrópica de las vellosidades coriales [...] el cual [...] se ha dividido en dos grupos principales la mola completa y la mola parcial. La mola*

⁹ Ibídem, 357 p.

¹⁰ Real Academia Española, 2017. *Diccionario de la Lengua Española* [en línea], Disponible en: <http://dle.rae.es/?id=Egh7Nnc>. [Citado 24 Agosto. 2017]. “Embrión: En la especie humana, producto de la concepción hasta fines del tercer mes del embarazo”; Real Academia Española, 2017. *Diccionario de la Lengua Española* [en línea], Disponible en: <http://dle.rae.es/?id=HpVXyQJ>. [Citado 24 Agosto. 2017]. “Feto: Embrión de los mamíferos placentarios y marsupiales, desde que se implanta en el útero y hasta el momento del parto”; Diccionario Ley de Derecho, 2017. Diccionario Jurídico Online [en línea], Disponible en: <http://diccionario.leyderecho.org/nasciturus/>. [Citado 21 Agosto. 2017]. “Nasciturus: El que ha de nacer; el concebido y no nacido”. Los términos definidos *ut supra* serán utilizados en adelante, por la autora de este trabajo, para denominar indistintamente al que está por nacer.

¹¹ GORINI, Jorge: La Doctrina de la Corte Suprema sobre el Comienzo de la Vida Humana. Algo más sobre la ‘Píldora del Día Después’. [en línea], en: *Biblioteca Jurídica Argentina* (2006) [citado el 25 marzo 2017], <http://bibliotecajuridicaargentina.blogspot.cl/2006/11/la-doctrina-de-la-corte-suprema-sobre.html>.

¹² ROJAS, Mariana: Unidad de Embriología Humana para la Carrera de Medicina [en línea], en: *docencia.med.uchile.cl* [http://docencia.med.uchile.cl/embriologia/archivos/Web%20-%20Clase%20III%20\(inicial\).doc](http://docencia.med.uchile.cl/embriologia/archivos/Web%20-%20Clase%20III%20(inicial).doc).

clásica o completa no presenta feto o embrión [...]”¹³. Siendo una posibilidad cierta que el resultado de la fusión de gametos sí produzca un conjunto de células, pero que nunca configurarían a un nuevo ser de la especie humana.

Por otra parte, en la Teoría de Formación del Sistema Nervioso Central, podemos advertir un vicio si analizamos las diferencias de ‘certezas existentes’ entre: la muerte cerebral y el supuesto comienzo de la vida humana apreciable en un electroencefalograma. En este orden de ideas, si se considera como punto de inicio de la vida la presencia de impulsos eléctricos cerebrales, y la ausencia de ellos como fin de ésta, para efectos de determinar el inicio de la vida humana bien podría considerarse artificiosa su aplicación, toda vez que la declaración de muerte cerebral es un supuesto de muerte regulado normativamente –ampliaremos su regulación *ut infra*-, estableciéndose, a la sazón, ciertos requisitos, por ejemplo, la mencionada prueba de ausencia de impulsos eléctricos cerebrales, la posterior emisión de un certificado de la muerte suscrito por un médico, entre otras. En cambio, no existe regulación alguna en dicho sentido en torno al comienzo de la vida, y menos aún se encuentran atisbos normativos de la presencia de vida por medio de impulsos eléctricos, por tanto las pruebas científicas que se puedan llevar a cabo resultan, hasta el momento, indiferentes para nuestro Derecho.

Consideramos que la teoría de la implantación, es concordante con nuestro ordenamiento jurídico, ya que acuña los conceptos de unidad y unicidad, los cuales comenzarían más bien en la fecundación, toda vez que el cigoto desde el momento de su formación es una realidad nueva y distinta, “[...] *con una potencialidad propia y autonomía genética, ya que, aunque dependa de la madre para subsistir, su desarrollo se va a realizar de acuerdo con su propio programa genético. Puesto que este programa genético es específicamente humano [...]”¹⁴. Más acuciosamente, el médico Ricardo Cruz-Coke señala que “*El nuevo DNA del cigoto tiene pues una identidad propia cronológica y generacional. Es un nuevo ser biológico. Es único en la historia de la especie. Y todo este determinismo e identificación del individuo ocurre en el instante de la fecundación, cuando**

¹³ JUAREZ AZPILCUETA, Arturo, ISLAS DOMINGEZ, Luis y DURÁN PADILLA, Marco Antonio: “Mola Hidatidiforme Parcial con Feto Vivo del Segundo Semestre”, en: *Revista chilena de obstetricia y ginecología*, Santiago, N°2, 2010, 137 p.

¹⁴ LACADENA, Juan Ramón: *La Mediación de la Filosofía en la Construcción de la Bioética*, Madrid España, España, Editorial Universidad Pontificia Comilla, 1993, 22 p.

*A+B es igual AB [...]”*¹⁵. La Teoría de la implantación, es la que guarda una mayor coherencia normativa en relación a nuestro Derecho, las razones se esgrimirán en el siguiente punto, en cuanto a que el concepto de concepción es asimilable al de implantación, mas no al de fecundación, siendo ello –según veremos- el punto de inicio de la vida humana.

1.2 Concepción y Fecundación: una mirada lingüística, científica y jurídica a sus nociones.

La palabra concepción es definida por la RAE como, “*acción o efecto de concebir*”¹⁶, a su vez, la misma institución explica al verbo concebir como “*Dicho de una hembra: empezar a tener un hijo en su útero*”¹⁷, es decir, al referirnos al embarazo estaríamos sintomáticamente aludiendo al concepto de concepción. Etimológicamente concepción, viene del vocablo latín *conceptio*: cuyo prefijo *con* significa unión; la sílaba *cep* manifiesta el verbo agarrar; y el sufijo *tio* indica la expresión efecto.

A nivel jurisprudencial, el término concepción es definido en una sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), N° 12.361, de 28/11/2012, al señalar que “[...] *el Tribunal entiende el término concepción desde el momento en que ocurre la implantación*”. *La implantación es definida por la RAE como “fijación del huevo fecundado en la mucosa uterina”*¹⁸. Se puede concluir que para la CIDH la fecundación es un proceso distinto, necesario pero anterior a la concepción.

La palabra fecundación es definida como “*acción o efecto de fecundar*”¹⁹, y la definición del verbo fecundar es “*Dicho de una célula reproductora masculina: unirse a la femenina para dar origen a un nuevo ser*”²⁰. La OMS define la fecundación como, “[...] *penetración de un ovocito por un espermatozoide y la combinación de sus materiales*

¹⁵CRUZ-COKE, Ricardo: “Fundamentos Genéticos del Comienzo de la Vida Humana”, 122 p.

¹⁶ Real Academia Española, 2017. *Diccionario de la Lengua Española* [en línea], Disponible en: <http://dle.rae.es/?id=A78eKQc> [Citado 24 Agosto. 2017].

¹⁷ Ibidem, <http://dle.rae.es/?w=concebir> [Citado 24 Agosto. 2017].

¹⁸ Ibidem, Disponible en: <http://dle.rae.es/?id=L4Ozkt5> [Citado 24 Agosto. 2017].

¹⁹ Ibidem, Disponible en: <http://dle.rae.es/?id=HiI6SKe> [Citado 24 Agosto. 2017].

²⁰ Ibidem, Disponible en: <http://dle.rae.es/?id=HiOCn9v> [Citado 24 Agosto. 2017].

genéticos, lo que resulta en la formación de un cigoto”²¹. Por tanto, el término fecundación, se nos presenta como un hecho separado al proceso de concepción, el cual habla de implantación.

Los dos conceptos entregados parecen dispares entre sí, pese a ello es posible encontrar literatura científica que equipara a ambos; idea reflejada en palabras del médico genetista Ricardo Cruz-Coke, al explicarnos que “[...] la idea no biológica de la concepción de un ser humano está directa e inequívocamente relacionada con el comienzo de la vida. La concepción es un acto, un momento, donde se efectúa un proceso biológico denominado fecundación. La fecundación se define como la fertilización de un óvulo mediante un espermio. Es decir la unión de un gameto masculino y otro femenino”²². En la misma línea de pensamiento se encuentra el médico Fernando Orrego Vicuña, quien en su participación en las Audiencias Públicas convocadas por el TC, a propósito del requerimiento para declarar la inconstitucionalidad del DS N°48, del Ministerio de Salud, “Normas Nacionales Sobre Regulación de Fertilidad”, según se observa en la Sentencia del TC rol N° 740-2007, de 18/04/2008 señaló que “[...]un anticonceptivo es un procedimiento que impida (sic) la concepción: la unión del ovocito con el espermio”. El razonamiento expuesto por el doctor Orrego refleja la idea de que en ningún caso el método anticonceptivo significa la eliminación de un producto de la concepción, sino que solo impide la conjugación de los gametos.

1.3 El uso del vocablo concepción apareja el concepto de implantación, presencia de esta similitud está en la Constitución Política de la República de Chile, Código Civil y a la luz de interpretación de sentencias del Tribunal Constitucional y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

²¹ International Committee For Monitoring Assisted Reproductive Technology & Organización Mundial de La Salud: “Glosario de terminología en Técnicas de Reproducción Asistida (TRA)” [en línea], en: *World Health Organization*, 2010, [citado el 10 de Enero. 2017], http://www.who.int/reproductivehealth/publications/infertility/art_terminology_es.pdf.

²² CRUZ-COKE, Ricardo: “Fundamentos genéticos del comienzo de la vida humana”, 121 p.

Insistimos en que nuestro Ordenamiento Jurídico se circunscribe al concepto de concepción, pero no existe claridad normativa respecto a qué se alude al hablar de concepción; si es que su mención hace referencia a la unión de los gametos femeninos y masculinos –fecundación-, o bien, al momento en que el cigoto se implanta en el útero, fenómeno ya descrito *ut supra* correspondiente al de implantación.

En la Constitución Política de la República de Chile no se encuentra la palabra “concepción”, mas, se señala en su Art. 19 n°1 inciso segundo que, “*La ley protege la vida del que está por nacer*”, es decir, existe un mandato constitucional para el legislador de que éste debe procurar la protección de la vida del *nasciturus*.

En STC Rol N° 740-2007, uno de los planteamientos empleados para declarar la inconstitucionalidad del DS impidiendo su comercialización y distribución a la población, era que el fármaco impedía la anidación, sosteniendo el TC que “[...] *la evidencia científica disponible que se puso en conocimiento de este Tribunal indica que los fármacos empleados en la anticoncepción de emergencia a que alude el Decreto Supremo no producen efectos sobre el endometrio que disminuyan su capacidad de anidar al embrión*” y delimitando el concepto de concepción señala que “*Ese momento inicial está determinado porque sólo desde él es posible argumentar que haya vida[...] porque la ciencia ha determinado que la píldora no es capaz de producir efecto alguno después de la anidación*”.

Podemos encontrar un mayor desarrollo del concepto, en la parte de Observaciones al Requerimiento contenido en la misma sentencia, al cual concurre el Poder Ejecutivo, a través de su Presidenta de la República, quien señala que el fondo del debate se encuentra en si es que esta anticoncepción afecta o no la implantación del cigoto, indicando que la controversia tiene su origen en “*...una serie de investigaciones que han encontrado efectos sobre la estructura y/o función del endometrio y otros, en cambio no los han hallado. Menciona también que la comunidad científica está conteste en el hecho de que no hay técnicas que permitan comprobar la existencia de un embarazo antes de la implantación. Cita en este aspecto, al doctor Fernando Zegers, quien ha afirmado que ‘con el conocimiento científico y tecnológico actual, no existe manera de reconocer marcadores*

químicos en la sangre de la mujer que identifiquen la presencia del embrión mientras éste viaja por la trompa de Falopio o navega en el fluido uterino'. Por su parte el doctor Enrique Oyarzun señala que 'no existe hasta hoy un método que permita diagnosticar un embarazo antes de la implantación'". Para el Poder Ejecutivo, el término de concepción instaurado en nuestro Derecho, es el equivalente al fenómeno de implantación, solo así se explicaría el razonamiento que plantea el médico Zegers en el Requerimiento, en cuanto a señalar que respecto a la anticoncepción de emergencia "[...] no sería jurídicamente acertado atribuir efectos abortivos a un fármaco que, reconocidamente, no tiene efectos después de la implantación" y, que la protección del que no ha nacido comienza solo desde la implantación y a ella se refiere nuestro Derecho Civil "[...]expresando que un parámetro útil para definir desde cuando se asegura tal protección es el momento de la implantación".

Conteste a las ideas del Poder Ejecutivo, se encuentra el Ministro del TC Juan Colombo, quien expresa en voto disidente –de la misma sentencia en análisis-, que la protección Constitucional al que está por nacer ha sido entregada al legislador, pero solo cuando existe una certeza de vida. La comisión del delito de aborto no encontraría un punto de inicio en el Código Penal, pero si “[...] la figura de aborto exige la interrupción de un embarazo, que de por si ha de estar consolidada para poder ser objeto de protección penal, consolidación que solo se podría dar por establecida a partir del día 14 de la concepción”. Entonces, a juicio de este ministro, la implantación es el momento de consolidación de la concepción, cuestión que a nuestro juicio incurre en un error, puesto que la concepción e implantación no se deben entender como un género y una especie, ni como un procedimiento –implantación- dentro de un proceso –concepción-, sino que se debe entender -y conforme a lo expuesto- como un solo proceso que acontece en las paredes del útero.

Respecto a la Sentencia del Tribunal Constitucional rol N° 3729-17, de fecha 28/08/2017, el Tribunal prefiere mantener silencio respecto a lo que se entiende por el término de concepción, aduciendo que, “Nosotros consideramos que dado el silencio de la Constitución en la materia, no le corresponde a este organismo establecer algo en este sentido. Más todavía si hay controversia científica en la materia. Y posiciones morales

encontradas sobre este aspecto”.

La Ficha Técnica de SCIDH, rol N° 12.361 y, con el objeto de extendernos en la idea revisada en páginas anteriores, en el entendido de que la CIDH asimila los conceptos de concepción con implantación, es necesario resaltar que a luz de la interpretación de su CADH, y que en su artículo 4 ‘Derecho a la Vida’ y en especial su numeral 1° que versa *“Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente”*, la sentencia advierte que *“[...] la prueba científica concuerda en diferenciar dos momentos complementarios y esenciales en el desarrollo embrionario: la fecundación y la implantación. El Tribunal observa que sólo al cumplirse el segundo momento se cierra el ciclo que permite entender que existe la concepción. Teniendo en cuenta la prueba científica presentada por las partes en el presente caso, el Tribunal constata que, si bien al ser fecundado el óvulo se da paso a una célula diferente y con la información genética suficiente para el posible desarrollo de un “ser humano”, lo cierto es que si dicho embrión no se implanta en el cuerpo de la mujer sus posibilidades de desarrollo son nulas. Si un embrión nunca logrará implantarse en el útero, no podría desarrollarse pues no recibiría los nutrientes necesarios, ni estaría en un ambiente adecuado para su desarrollo”²³*, para dar paso al contenido del vocablo concepción el cual *“[...] no puede ser comprendido como un momento o proceso excluyente del cuerpo de la mujer, dado que un embrión no tiene ninguna posibilidad de supervivencia si la implantación no sucede. Prueba de lo anterior, es que sólo es posible establecer si se ha producido o no un embarazo una vez se ha implantado el óvulo fecundado en el útero, al producirse la hormona denominada ‘Gonadotropina Coriónica’, que sólo es detectable en la mujer que tiene un embrión unido a ella. Antes de esto es imposible determinar si en el interior del cuerpo ocurrió la unión entre el óvulo y un espermatozoide y si esta unión se perdió antes de la implantación (...)”²⁴.*

1.3.1 Normas Jurídicas civiles que hacen uso del término concepción en nuestra

²³ Corte Interamericana de Derechos Humanos: “Ficha Técnica: Artavia Murillo y otros (Fertilización In Vitro) Vs Costa Rica” [en línea], en: *corteidh.or.cr*, 2012, [citado el 2 de enero 2017] <http://www.corteidh.or.cr/tablas/fichas/artaviamurillo.pdf> 7p.

²⁴ *Ibidem*, 7p.

legislación.

Dentro de la diseminada normativa atingente que podemos encontrar en nuestro ordenamiento jurídico, apreciamos las siguientes normas:

Artículo 76 del CC: *“De la época del nacimiento se colige la de la concepción, según la regla siguiente: Se presume de derecho que la concepción ha precedido al nacimiento no menos que ciento ochenta días cabales, y no más que trescientos, contados hacia atrás, desde la medianoche en que principie el día del nacimiento”*.

Este artículo es una presunción de Derecho, que por tanto no admite prueba en contrario; el lapso indicado corresponde al tiempo de gestación entendido comúnmente de nueve meses²⁵.

A. Art. 180 inciso primero del CC: *“La filiación es matrimonial cuando existe matrimonio entre los padres al tiempo de la concepción o del matrimonio del hijo”*.

Estamos en presencia de una presunción legal, toda vez que admite prueba en contrario.

B. Art 181 inciso primero del CC: *“La filiación produce efectos civiles cuando queda legalmente determinada, pero estos se retrotraen a la época de la concepción del hijo”*. La norma se retrotraería al momento fijado por el Art. 76 del CC.

²⁵ NAVARRO ALBIÑA, René: *Manual de Derecho Civil, Curso de Derecho Civil I, Generalidades y Fuentes, Relación Jurídica (Sujetos de Derecho)*, Copiapó, Universidad de Atacama, 2005, 92-93 pp. A este respecto el autor señala que: *“La ciencia médica, y los avances científicos y tecnológicos, han hecho perder valor a la norma absoluta del artículo 76. Esta presunción de Derecho de la época de la concepción, afectaba seriamente la presunción de paternidad establecida en el antiguo artículo 180 anterior a la modificación introducida por la Ley de Filiación N° 19.585. En efecto, antes de la modificación legal, se presumía la paternidad de los hijos nacidos después de los 180 días subsiguientes al matrimonio, lo que se fundaba en la regla del artículo 76. Hoy es diferente, puesto que conforme al nuevo artículo 184, se presume (sólo legalmente) la paternidad (por filiación matrimonial) de los hijos nacidos después de la celebración del matrimonio, en cualquier tiempo y dentro de los trescientos días siguientes a su disolución o a la separación judicial de los cónyuges”* Y en relación a la forma de computar la concepción el mismo autor ofrece una explicación, a saber: *“Los plazos contenidos en esta presunción, se computan de acuerdo a las reglas generales. Se cuentan hacia atrás (no menos de 180 días cabales, y no más que 300) desde la medianoche en que principia el día del nacimiento. Por ejemplo, si el nacimiento se produce el 20 de noviembre de 1.983 a las 08:30 horas, el plazo se cuenta hacia atrás, desde las doce de la noche del día 19 de noviembre, hora que empezó el día 20 de noviembre, fecha de nacimiento. El artículo 76 exige que sean días cabales, es decir, completos, y como se parte de la medianoche van contándose de doce a doce de la noche. Por último, el plazo es de días, y no de meses. Con el ejemplo anterior, la concepción debió haberse producido entre el día 24 de febrero y el 23 de mayo, esto es, dentro de una época que comprende 120 días”*.

C. Y también en la Ley especial N° 20.120, del Ministerio de Salud, Subsecretaría de Salud Pública, de fecha 07/09/2006, que en su Art.1 señala: *“Esta ley tiene por finalidad proteger la vida de los seres humanos, desde el momento de la concepción, su integridad física y psíquica, así como su diversidad e identidad genética, en relación con la investigación científica biomédica y sus aplicaciones clínicas”*.

En relación a lo expuesto, observamos que no solo nuestro Derecho hace mención – directa o indirectamente- al término concepción, sino que también existen interpretaciones y definiciones de la CIDH respecto a su CADH. Por tanto, la implantación es el momento de la concepción, y no así la fecundación: En primer lugar porque la anidación del cigoto nos permite verificar la existencia de un embarazo: segundo, que desde ahí el cigoto se encuentra anidado, presumiéndose al proceso de fecundación como un prerequisite a su formación; tercero, que este proceso de fecundación si bien permite la formación del cigoto –toda vez que la conjugación de dos células distintas, produce una nueva célula-, no es suficiente para el desarrollo y potencialidad del embrión en el útero materno, puesto que solo es dable ello mediante el proceso de implantación, que permitirá el desarrollo hasta el momento del nacimiento del que está por nacer.

1.4 Existencia Natural del ser que está por nacer.

La temática de la existencia natural, responde a una creación doctrinal, que subyacería de lo tipificado en el Art. 74 del CC, en especial su inciso primero *“La existencia legal de toda persona principia al nacer, esto es al separarse completamente de su madre”*, y que se adecua como una contraposición a la existencia legal, o bien a aquella existencia que la precede. En nuestras palabras podríamos considerarla como la existencia del ser que encuentra en el vientre materno, y que corresponde al ser que está por nacer.

La existencia natural es reconocida por el autor Luis Claro Solar, el cual señala que, *“Distingue el Código entre la existencia natural y la existencia legal de la persona. Aquella principia con la concepción; pero es sólo el nacimiento el que determina la personalidad*

legal”²⁶, conteste a ello el profesor René Navarro señala que, “[...] el legislador toma en cuenta la existencia natural, o sea, la anterior al nacimiento [...] la existencia natural, comienza con la concepción, y termina con la muerte real”²⁷. Definir esta existencia, es consecuencia de una elaboración teórica de los juristas para precisar lo que existe antes de que le sea otorgado el estatus de persona propiamente tal al ser humano, siendo para ello determinante el nacimiento. A continuación procederemos a enumerar las protecciones jurídicas del que está por nacer.

1.5 Protección Jurídica del ser que está por nacer.

La CPR en su Art. 19 norma que “La Constitución asegura a todas las personas:”, señalando en su inciso primero que, “El derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona”, y en su inciso segundo preceptúa que “La ley protege la vida del que está por nacer”, lo que implica encomendar la protección de la vida del que no ha nacido al legislador. En STC rol N°3729-2017 se explica la fórmula verbal usada en este inciso segundo de la manera siguiente, “En primer lugar, utiliza la expresión ‘ley’. Con ello, excluye que sea la Constitución la que se encargue directamente de aquello. La Constitución quiere que una norma general y obligatoria, sometida al debate democrático, pueda cumplir este rol protector” y siendo éste “[...] un rol derivado, no original. No quiso la Constitución cerrar ella misma la protección. La entregó a la apreciación del legislador; en qué casos sí, en cuáles no, de qué modo”, el rol que encomienda el constituyente al legislador “[...] se traduce en manifestaciones legales concretas [...]”²⁸, que, podemos afirmar en consecuencia, se amplían más allá del sólo ámbito civil, cuestión que sistematizaremos en:

- A. Providencias que el juez puede y debe adoptar, con el objeto de proteger a aquel que no ha nacido, cuando a criterio del magistrado peligre su existencia, medidas que serán provocadas de oficio o a petición de cualquier persona.

²⁶ CLARO SOLAR, Luis: *Explicaciones de Derecho Civil chileno y Comparado*, -reimpresa-, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1992, 216 p.

²⁷ NAVARRO ALBIÑA, René: *Manual de Derecho Civil, Curso de Derecho Civil I*, Copiapó, Universidad de Atacama, 2005, 89 p.

²⁸ *Ibidem*. 90 p.

Mandato tipificado en el Art.75 inciso primero del Código Civil “*La ley protege la vida del que está por nacer. El juez, en consecuencia, tomará a petición de cualquiera persona o de oficio, todas las providencias que le parezcan convenientes para proteger la existencia del no nacido, siempre que crea que de algún modo peligra*”. El profesor Hernán Corral evidencia la aplicación de este inciso, a través del comentario de sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago, y parafraseando al profesor Eduardo Soto Kloss, señala que “*Es conocido el caso de un recurso de protección presentado a favor de un niño en gestación por el Director de Salud Metropolitano Occidente ante la negativa de la madre a ser sometida a transfusiones sanguíneas. La Corte, antes de fallar el recurso y como medida cautelar, autoriza a adoptar todas las medidas que tiendan a preservar y resguardar la vida del que está por nacer. En otro caso, la misma Corte consideró que la falta de un pronunciamiento oportuno de la Isapre sobre la licencia médica necesaria para tramitar el subsidio maternal, implicaba una lesión al derecho a la vida del concebido en gestación*”²⁹.

- B. Evitar los riesgos a la salud o vida del nasciturus, por castigos impuestos a quien lo tiene en su seno, cuestión que se expresa a partir del Art.75 CC inciso segundo, “*Todo castigo de la madre, por el cual pudiera peligrar la vida o la salud de la criatura que tiene en su seno, deberá diferirse hasta después del nacimiento.*”.
- C. Ejercicio de la patria potestad, que también permite ejercerse en los derechos eventuales del que está por nacer. En el Art.243 inciso segundo CC “*La patria potestad se ejercerá también sobre los derechos eventuales del hijo que está por nacer.*”.
- D. Nombramiento de un curador de bienes, por aplicación de Art. 343 CC, “*Se llaman curadores de bienes los que se dan a los bienes del ausente, a la herencia yacente, y*

²⁹ CORRAL TALCIANI, Hernán: “El Concepto Jurídico de Persona y su Relevancia para la Protección del Derecho a la Vida”, en: *Revista Ius Et Praxis*, Talca, N°11, 2005, p. 2005. Vol. 11, no. 1, 48 p.

a los derechos eventuales del que está por nacer”; nombramiento de un curador de bienes a través de testamento, figura tipificada en Art. 354 CC, “*El padre o madre puede nombrar tutor, por testamento, no solo a los hijos nacidos, sino al que halla todavía en el vientre materno, para en caso que nazca vivo*” y Art. 356 CC, “*Puede asimismo nombrar curador, por testamento, para la defensa de los derechos eventuales del hijo que está por nacer*”; Art. 486 inciso primero CC, “*La persona designada por el testamento del padre para la tutela del hijo, se presumirá designada asimismo para la curaduría de los derechos eventuales de este hijo, si antes de su nacimiento, falle el padre*”; y respecto a la administración ordinaria a la que están sujetos estos curadores, Art. 487 CC “*El curador de los bienes de una persona ausente, el curador de una herencia yacente, el curador de los derechos eventuales del que está por nacer, están sujetos en su administración a todas las trabas de los tutores o curadores, y además se les prohíbe ejecutar otros actos administrativos que los de mera custodia y conservación, y los necesarios para el cobro de los créditos y pago de las deudas de sus respectivos representado*”.

- E. Tipificación del delito de aborto, la Doctrina sostiene que el bien jurídico protegido en el delito de aborto es “[...]la vida del que está por nacer, esto es, la vida humana dependiente, que se sitúa en un continuo previo a la protección que a la vida humana independiente [...]”³⁰, protección regulada y sancionada cuando es ejecutada por un tercero en Art. 342 CP, “*El que maliciosamente causare un aborto será castigado: 1° Con la pena de presidio mayor en su grado mínimo, si ejerciere violencia en la persona de la mujer embarazada. 2° Con la de presidio menor en su grado máximo, si, aunque no la ejerza, obrare sin consentimiento de la mujer. 3° Con la de presidio menor en su grado medio, si la mujer consintiere.*”. Y Art. 343 CP, “*Será castigado con presidio menor en sus grados mínimo a medio, el que con violencias ocasionare un aborto, aun cuando no haya tenido propósito de causarlo, con tal que el estado de embarazo de la mujer sea notorio o le constare al hechor*”; si el delito es cometido por la mujer embarazada, se aplica lo dispuesto en Art. 344

³⁰ POLITOFF, Sergio, MATUS, Jean Pierre, RAMIREZ, María Cecilia: *Lecciones de Derecho Penal Chileno Parte Especial*, Segunda Edición, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 84 p.

CP inciso primero, *“La mujer que causare su aborto o consintiere que otra persona se lo cause, será castigada con presidio menor en su grado máximo”*, y su inciso segundo que señala *“Si lo hiciera por ocultar su deshonor, incurrirá en la pena de presidio menor en su grado medio”*; y si el delito es causado por un facultativo, esto es profesional de la salud, Art. 345, *“El facultativo que, abusando de su oficio, causare el aborto o cooperare a él, incurrirá respectivamente en las penas señaladas en el artículo 342, aumentadas en un grado”*.

En este punto debemos mencionar a Ley N°21.030, del Ministerio de Salud, de 14/09/2017, *“Regula la Despenalización de la interrupción voluntaria del embarazo en tres causales”*, y que manifiesta la legalidad del aborto en el caso de evitar un peligro para la vida de la mujer, o cuando el embrión o feto padezca una alteración estructural congénita que lo haga incompatible con la vida extrauterina, o cuando el embarazo es producto de una violación.

La ley modifica, el Art.1 del CSA; introduciendo los Arts. 199 bis y Art.119 ter al CSA; se modifica el Art. 344 del CP, en cuanto se le agrega un inciso tercero, el que tipificaría que *“No constituye delito de aborto la interrupción voluntaria del embarazo en los casos autorizados en el artículo 119 del Código Sanitario”*; finalmente modifica el Código de Procedimiento Penal (CPP) en cuanto se agrega al Art. 175 letra d) entre las palabras ‘delito’, e ‘y’ lo siguiente: *“con excepción del delito establecido en el artículo 344 del Código Penal, respecto del cual prima el deber de confidencialidad”*; y sustituyéndose a su vez en el Art. 200 del mismo Código, el punto seguido (.) ubicado luego de la palabra ‘encontrado’ por una coma (,) y agréguese lo siguiente: *“con excepción del delito establecido en el artículo 344 del Código Penal, respecto del cual prima el deber de confidencialidad”*.

Es de nuestro interés la promulgación de esta Ley, puesto que confirmaría que no existe fundamento para seguir sosteniendo que el aborto en estas tres causales pugna con la CPR, en especial en cuanto a la protección del ser que está por nacer. Es importante ilustrar este idea mediante la STC, rol N°3729-17 que indica, *“El que está por nacer no es el único protegido por la Constitución. El legislador debe buscar la fórmula para que el que está por nacer pueda hacerlo. Pero a partir de cierto límite, los derechos de la mujer*

deben primar”, a nuestro parecer ello obedecería a que existe un diferencia entre la protección de la vida del ser que está por nacer, y la protección del derecho vida del cual la mujer es titular indiscutido, y por ende debiéndose siempre prima ella “[...]puesto que al entregar su resguardo al legislador, tiene un margen de adaptación o de flexibilidad para abordar casos en que la interrupción deliberada del embarazo no se considere constitutiva de delito. El legislador no tiene una reserva limitada o dirigida a prohibir el aborto, su redacción es simplemente habilitante para regular la protección. De otro modo, si se estimase que el derecho constitucional a la vida, reconocido en el inciso primero del artículo 19 n°1, abarca al que está por nacer, el inciso segundo resultaría absolutamente redundante”.

No se constituye esta ley como inconstitucional, toda vez que el precepto del Art.19 N°1 inciso segundo de la CPR protege el derecho a la vida – es más, se debe reiterar que se encomienda al legislador su protección- mientras que el inciso primero del mismo Art.19 n°1 consagra el derecho a la vida, cuyos titulares son solo las personas, y en este caso la madre que guarda al ser que está por nacer en su vientre.

F. Leyes en materia laboral y sanitaria, que protegiendo la vida de la mujer embarazada protegen al que está por nacer: Art. 194 inciso final Código del Trabajo en que el empleador no puede condicionar la contratación, permanencia, renovación, promoción o movilidad a la ausencia o existencia de un embarazo; Art. 201 CT que establece el “fuero maternal”, que decreta la inamovilidad laboral de la mujer durante su embarazo y hasta un año después de expirado el descanso maternal. Estos artículos tiene una aplicación amplia, toda vez que “[...] son aplicables no solo a las relaciones laborales tradicionales (empleador-trabajadora, que sean particulares), sino que abarca todas las relaciones de trabajo, incluso las del sector público”³¹; y Art. 11 inciso primero de la Ley 20.370, del Ministerio de Educación, de 17/07/2017 que indica que “El embarazo y la maternidad en ningún caso constituirán impedimento para ingresar y permanecer en los establecimientos de educación de cualquier nivel, debiendo estos últimos otorgar las facilidades

³¹ NAVARRO ALBIÑA, René: *Manual de Derecho Civil, Curso de Derecho Civil I*, Copiapó, Universidad de Atacama, 2005, 90 p.

académicas y administrativas que permitan el cumplimiento de ambos objetivos”, tipificándose que el embarazo no es impedimento para el ingreso o permanencia en los centros de educación a cualquier nivel, teniendo la obligación estos últimos de conceder facilidades para la mujer en tal estado.

En efecto, la protección del ser que está por nacer, no implica un hecho absoluto, ilimitado en cuanto a su aplicación, es la razón de rechazar el requerimiento para que se declare la inconstitucionalidad del PL N°1230-362, mediante STC, rol N°3729-17, y promulgándose la Ley N°21.030.

Por lo tanto, las personas también cuentan con medidas de protección –incluso más amplias en relación a las que están por nacer-, toda vez que la persona es el eje fundamental en nuestro Ordenamiento Jurídico.

No obstante lo expuesto, el derecho a la vida de las personas tampoco es absoluto, y como ejemplo, existen causales de exoneración de responsabilidad o causales de justificación, en caso de dar muerte a una persona, cual es la legítima defensa presente en el CP; y la condena a pena de muerte, derogada en casi toda nuestra legislación mas no abolida; éstas son manifiestas ejemplificaciones de la restricción del derecho a la vida de las personas. Es por ello que las medidas de protección tanto en el ser que está por nacer como en las personas, no son absolutas, encontrando limitaciones en el mismo Ordenamiento Jurídico.

1.6 Muerte Fetal.

La denominación de ‘muerte fetal’, podemos conceptualizarla a grandes rasgos como aquella muerte del ser que está por nacer, producida en el vientre materno. La OMS nos entrega la siguiente definición: *“Defunción fetal es la muerte de un producto de la concepción, antes de su expulsión o su extracción completa del cuerpo de su madre, independientemente de la duración del embarazo; la muerte está indicada por el hecho de que después de la separación, el feto no respira ni da ninguna otra señal de vida, como latidos del corazón, pulsaciones del cordón umbilical o movimientos efectivos de los*

*músculos de contracción voluntaria”*³². Se señala que la ocurrencia de ella es nuestro país, es “*una complicación poco frecuente que afecta al 1% de los embarazos después de la semana 20 de gestación*”³³.

Diferentes organismos gubernamentales utilizan la misma definición entregada por este organismo internacional, es así como podemos apreciar que en el Ord. Circular 17A N°1.873, de División de Planificación y Presupuesto, del Departamento de Estadísticas e Información de Salud de 09/04/2003, se define a la defunción fetal como “[...] *la muerte de un producto de la concepción, antes de su expulsión o su extracción completa del cuerpo de su madre, independientemente de la duración del embarazo; la muerte esta indicada por el hecho de que después de la separación, el feto no respira ni da ninguna otra señal de vida, como latidos del corazón, pulsaciones del cordón umbilical o movimientos efectivos de los músculos de contracción voluntaria*” siendo entonces dicha definición exactamente igual a la entregada por la OMS. La importancia de este Ordinario es que se dirige a todos los Directores del Servicio de Salud y Secretarios Regionales Ministeriales, y por tanto deben hacer suya la diferencia entre el nacido vivo, la defunción fetal y la defunción de una persona, dando instrucciones sobre los trámites a que dé lugar, diferenciación que apreciaremos en páginas posteriores. El mismo Ordinario 17A N°1873, de 09/04/2003 es redirigido a la Directora Nacional del SdeRCI, para que sea considerado imperante tal concepto en dicho Servicio también.

La aceptación del Ordinario *ut supra* – en relación al alcance del concepto de muerte fetal-, se justificaría según su cuerpo en que “*En virtud del Código Sanitario (Art.143) y de ser nuestro país signatario del Pacto de Naciones Unidas, para fines de definición de los hechos vitales, en Chile rige la Clasificación Internacional de Enfermedades. Dado que este instrumento estadístico es objeto de actualización periódica, actualmente está oficialmente en uso en el país, desde 1997, la Décima Revisión de la*

³²ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD: “Clasificación Estadística Internacional de Enfermedades y Problemas Relacionados con la Salud” [en línea], en: *World Health Organization*, 2003, [citado el 2 de enero 2017] <http://iris.paho.org/xmlui/bitstream/handle/123456789/6282/Volume1.pdf?sequence=1>. pág. 1169.

³³ VALDES, Enrique, PREISLER, Jessica y TOLEDO, Verónica: “Muerte Fetal: Realidad en Chile entre 1995-2004”, en: *Revista Hospital Clínico Universidad de Chile*, Santiago, N°19, 2008, 204 p.

Clasificación Internacional de Enfermedades y Problemas Relacionado con la Salud”, además señala la importancia de ocupar el concepto de muerte fetal de manera unívoca puesto que *“La estandarización de las definiciones es crucial en todo sistema estadístico, porque permite garantizar la identidad entre las unidades de observación, requisito básico de la validez y de la confiabilidad de las mediciones”*.

Por otra parte, el DL N° 161/82, del Ministerio de Salud, de 19/11/1982, expone en su Art.40 inciso segundo primera parte que *“Respecto de los nacidos y fallecidos, así como de aquellos productos de la concepción que no alcanzaron a nacer, corresponderá al médico tratante o al profesional que asistió el parto según el caso, extender el certificado médico de defunción o el de defunción y estadística de mortalidad fetal según corresponda”*, esta primera parte del inciso del artículo en análisis, hace una referencia directa a la definición de muerte fetal de la OMS y por tanto también del Ordinario comentado, en su frase *‘aquellos productos de la concepción que no alcanzaron a nacer’*.

Por lo tanto, es el concepto de muerte fetal conferido por la OMS el que impera en nuestro Derecho, bajo el cual deben ser instruidos todo los oficiales Civiles, funcionarios del SdeRCI, médicos y matronas que ejerzan el territorio nacional, tanto de entes públicos como privados.

A partir de la definición en comentario, podemos señalar que sus requisitos son:

- a. Que la criatura esté concebida, y que por tanto exista certidumbre acerca de su vida. Podemos agregar la presencia de la hormona *‘Gonadotropina Coriónica’* como indicador de la certidumbre de la vida en el vientre materno.
- b. Que se separe la criatura del organismo que la cobija –vientre de la mujer- o que éste sea desarraigado de ella.
- c. Que tras la expulsión o extracción de la criatura no sea posible constatar señales de vida.

La muerte fetal permite, a su vez, una clasificación de tres etapas, a saber:

- a. Muerte fetal temprana: la que se produce antes de las 22 semanas o cuando el peso del feto sea menor a 500 gramos;
- b. Muerte fetal intermedia: la que se produce entre la semanas 22 y 27 de gestación, o con un peso fetal de 500 y 999 gramos; y,
- c. Muerte fetal tardía: la que se produce después de las 28 semanas, o con un peso al nacer sobre 1000 gramos³⁴.

1.7 Trámites a los que da lugar la muerte del que está por nacer.

Analizaremos si es que son concurrentes o no los trámites que se realizan ante la muerte de las personas, como son la obtención del Certificado Médico de Defunción y Estadística de Mortalidad Fetal, obtención del Certificado de Defunción emitido por el SdeRCI, Inscripción del Nacimiento, Inscripción de Defunción y obtención del Pase de Sepultación.

1.7.1 Certificado Médico de Defunción y Estadística de Mortalidad Fetal y Certificado de Defunción emitido por el SdeRCI del no nacido.

Conforme al DL 161/82 de 19/11/1982 en su Art. 40 inciso segundo apreciamos que *“Respecto de los nacidos y fallecidos, así como de aquellos productos de la concepción que no alcanzaron a nacer, corresponderá al médico tratante o al profesional que asistió el parto según el caso, extender el certificado médico de defunción o el de defunción y estadística de mortalidad fetal según corresponda. En este último caso dicha certificación se extenderá cuando el producto de la concepción se identificable o diferenciable de las*

³⁴ SEPÚLVEDA MARTINEZ, Álvaro, VALDES, Enrique, HASBUN, Jorge, SALINAS, Hugo, CASTILLO, Silvia & PARRA-CORDERO, Mauro: “Serie guías clínicas: Manejo de feto muerto in útero”, en: *Revista Hospital Clínico Universidad de Chile*, N°25, 2014, 163 p.

membranas ovulares o del tejido placentario, cualquiera sea su peso o edad gestacional y será entregada a sus progenitores, quienes dispondrán del plazo de 72 horas para solicitar la entrega de los restos con fines de inhumación”.

A su vez, el Ord. Circular 17A N°1.873, señala que es obligación de todo médico y obstetra que atienda un parto cuyo producto nazca muerto, a extender Comprobante de Atención del Parto y un Certificado de Defunción Fetal en “[...]los establecimientos donde se realice atención de partos deberán entregar siempre este Certificado de Defunción Fetal a los deudos, para su inscripción en la Oficina de Registro Civil, dándoles simultáneamente la oportunidad de retirar los restos de estos productos de la concepción nacidos muerto, independiente del peso y de la edad gestacional que hayan alcanzado, en el lapso de las 72 horas posteriores al parto”, este último Certificado se encuentra en el mismo formulario de certificación de las defunciones, “[...]que por esta misma razón se denomina ‘Certificado Médico de Defunción y Estadística de Mortalidad Fetal’, dando a entender que las defunciones fetales se registran allí con propósitos exclusivamente estadísticos”.

En el caso de que existan motivos para sospechar que la muerte fetal fuere el resultado de un hecho punible, según Ordinario N°3031³⁵, del Director Nacional Servicio Médico Legal, de 15/02/2017, que responde a Solicitud de Acceso a la Información Pública. Número 376.482, se señala:

- a. En un primer razonamiento, el Art. 201 del CPP dispone *“Hallazgo de un cadáver. Cuando hubiere motivo para sospechar que la muerte de una persona fuere el resultado de un hecho punible, el fiscal procederá, antes de la inhumación del cadáver o inmediatamente después de su exhumación, a practicar el reconocimiento e identificación del difunto y a ordenar la autopsia”* y, en su inciso segundo, respecto a la entrega del cadáver indica que *“El cadáver podrá entregarse a los parientes del difunto o a quienes invocaren título o motivo suficiente, previa autorización del fiscal, tan pronto la autopsia se hubiere practicado”*;

³⁵ Ver anexo página 81.

- b. En segundo postulado, dice que “[...] los fallecidos que ingresan al Servicio Médico Legal son solamente aquellos cuya muerte ha dado origen a una investigación criminal [...]”;
- c. Una tercera premisa manda que “[...] consultado el Departamento de (sic) Jurídico del Servicio Médico Legal, este informo que la legislación aplicable a los fallecidos que ingresan al SML corresponde, en primer lugar, a los prescrito en el Código Procesal Penal [...]”;
- d. En un cuarto punto, se señala que todo lo expuesto “[...] rige sin hacer diferencias entre mortinatos o cadáveres”;
- e. En una quinta hipótesis, precisa que “[...] ante el caso de un cuerpo no reclamado, sea este producto de la concepción que no alcanzo a nacer o un fallecido propiamente tal, el Servicio Médico Legal requiere autorización del Ministerio Público, invocando la situación de no haber el fallecido sido reclamado, como motivo suficiente que menciona la norma”; y,
- f. Bajo un último razonamiento, se señala la emisión del certificado en cuestión: “Con dicha orden –orden esgrimida en el quinto razonamiento de este párrafo- y el correspondiente ‘Certificado Médico de Defunción y Estadística de Mortalidad Fetal’ que extiende el perito tanatólogo, el Servicio de Registro Civil e Identificación otorga el correspondiente pase de sepultación, en virtud del cual el cuerpo se encuentra en condiciones de ser recibido en el cementerio pertinente”.

A raíz de lo expuesto, podemos sostener que la muerte fetal carece de regulación sistemática, toda vez que el Servicio oficiado incurre en la equiparación de una norma del CPP, cuyo lenguaje es claro y dirigido a las personas, lo que se denota en la frase ‘*cuando hubiere motivo para sospechar que la muerte de una persona fuere el resultado de un hecho punible*’, y que el Art.201 del CPP en ningún caso versa sobre el cadáver de aquel que no ha nacido. Teniendo en cuenta además que, al ingresar este cadáver al SML, la emisión del Certificado Médico de Defunción y Estadística de Mortalidad Fetal, es suscrito por el perito tanatólogo, quién realiza la autopsia, a diferencia de quién lo suscribe cuando no hubiese sospechas de que la muerte fetal se deba a un hecho punible, como es el médico u obstetra que atiende el parto.

1.7.2 Sobre la Inscripción del Nacimiento y Defunción del no nacido.

Según lo dispuesto en el Art. 116 del DFL N°2.128, del Ministerio de Justicia, de 10/08/1930, a saber, *“Los partos de criatura que no hubieren nacido vivas o no hubieren sobrevivido un momento siquiera a la separación completa de la madre, no se inscribirán en los registros de nacimientos. Si en un parto múltiple hubiere nacidos muertos, se anotarán a estos solo en el registro especial correspondiente, dejando sí constancia del hecho del parto múltiple en la inscripción del gemelo que hubiere sobrevivido”*, por tanto, no se inscriben en el Registro de Nacimientos del SdeRCI, reiterándose este proceder en Ord. Oficio N° 777 de la Subdirección Jurídica del Registro Civil e Identificación, de fecha 27 de marzo de 2001, en respuesta al Oficio N°815 presentado ante el Registro Civil e Identificación de Las Condes, cual indica que *“[...] para proceder a registrar un nacimiento en el Registro correspondiente, y que de acuerdo con el artículo 111 (sic), del Decreto con Fuerza de Ley N°2128, ya citado, debe hacerse en la circunscripción en que hubiere ocurrido el parto, se requiere que la criatura haya tenido existencia legal, de acuerdo a lo que dispone el artículo 74 del Código Civil [...]. De lo contrario, no procede extender una inscripción del nacimiento [...]”*.

La inscripción de la defunción fetal no se efectúa, de acuerdo a lo preceptuado en DFL N°2.128, de 10/08/1930, que en su Art. 198 inciso primero señala que *“La criatura muerta antes de su completa separación del vientre materno no es persona ante la ley, ni debe, por lo tanto, ser inscrita ni en el registro de nacimientos ni en el de defunciones.”*; y en su inciso segundo dispone el deber del Oficial del Registro Civil de elaborar y enviar información sobre esta defunción a organismos gubernamentales *“Para los fines estadísticos y médicos, el Oficial Civil, enviará semanalmente al Servicio Nacional de Estadística y Censos y al Servicio Nacional de Salud, la información estadística necesaria sobre los nacidos muertos”*. Alineado al DFL está el Oficio del SdeRCI, de Ministerio de Justicia, de fecha de revisión 11/06/2014, denominado *‘Procedimiento Inscripciones de Defunción en Oficinas’* indicando que, *“[...] los mortinatos y las defunciones fetales, no se inscriben ni en los registros de nacimiento ni en los de defunción [...]”*.

Por otro lado, la Inscripción de la defunción fetal sí se efectúa, conforme a lo establecido en ORD. 17A N°1.873, exponiendo que, “*En el Convenio Tripartito para las Estadísticas Vitales vigente en el país, integrado por el Ministerio de Salud, el Servicio de Registro Civil e Identificación y el Instituto Nacional de Estadísticas, se acordó solicitar a la Dirección Nacional del Servicio de Registro Civil e Identificación que tenga a bien instruir a los Oficiales de Registro Civil para que acepten la inscripción de estas defunciones fetales, sin hacer cuenta de la edad gestacional ni del peso al nacer del nacido muerto*”. Por tanto la Inscripción *et supra*, se realiza para todo producto de la concepción que no haya alcanzado la condición de persona natural bajo el criterio de este Ord. Circular 17A N°1.873.

Existe una antinomia³⁶ a resolver entre el DFL que declara como improcedente la Inscripción de la muerte fetal, y el Ord. Circular que le señala como procedente, e incluso mandata a los Oficiales Civiles a realizarla.

Importa precisar, a fin de dar una respuesta a esta antinomia, que el DFL es definido como aquellos “*Cuerpos normativos que emanan del Presidente de la República y que recaen sobre materias legales, en virtud de una delegación de facultades del Parlamento, o bien para fijar el texto refundido, coordinado o sistematizado de las leyes*”³⁷, mientras que las Circulares son entendidas como una “[...] categoría de dictámenes estaría (sic) constituida por aquéllos que no siendo creadores de derecho, tienen por objeto instruir a la Administración respecto al alcance o interpretación que deberán dar a algún precepto legal”³⁸. Esta última definición resulta concordante con lo señalado por el Ord. Circular 17A N°1873, puesto que invoca como materia la solicitud de “[...] instruir a los Oficiales de Registro Civil, respecto de criterios para el registro de defunciones fetales”. Concluyéndose de esta forma, que pese a que ambas normas jurídicas emanan de la potestad normativa del Poder Ejecutivo, el DFL tiene una mayor jerarquía que la Circular,

³⁶ “Bobbio llama ‘antinomia’ a la situación que se produce cuando dos normas de un mismo ordenamiento jurídico son incompatibles entre sí” SQUELLA NARDUCCI, Agustín: *Introducción al Derecho*, Edición ampliada y actualizada, Santiago, Editorial Thomson Reuters, 340 p.

³⁷ BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL: “Glosario Legislativo” [en línea], en: *Biblioteca del Congreso Nacional*, 2017, [citado el 2 de enero 2017] https://www.bcn.cl/ayuda_folder/glosario.

³⁸ PIERRY ARAU, Pedro: “Concepto De Acto Administrativo en La Ley de Procedimiento Administrativo. El Reglamento. Dictámenes de La Contraloría General de La República”, en: *Revista de derecho / Consejo de Defensa del Estado*, N°13, 2005, 13 p.

pues emana del Presidente de la República a través del Ministerio de Justicia, y a *contrario sensu* el Ord. Circular responde a una jerarquía normativa menor, por emanar de un órgano inferior dentro de la estructura de la administración estatal, y concluyéndose tras este análisis que no es procedente la Inscripción de la defunción por muerte fetal.

1.7.3 Pase de Sepultación del no nacido.

El pase es regulado en el inciso tercero del Art.198 del DFL N°2128 de 10/08/1930, cual indica que *“La comprobación del hecho de nacido muerto y el otorgamiento del pase de sepultación se sujetarán a las mismas reglas establecidas para las defunciones en cuanto les sean aplicables”*, siendo regulado también en el Oficio del SdeRCI de fecha de revisión 11/06/2014, que dispone que *“[...] Sólo se ingresarán los antecedentes en el Catastro de Mortinatos debiendo el/la Oficial Civil otorgar el pase de sepultación y extender Certificados de Defunción Fetal, si les son solicitados”*.

El Oficio señala que el Pase de Sepultación debe ser emitido en triplicado: el primer Pase, será archivado en la oficina del SdeRCI junto a la fotocopia del *‘Certificado Médico de Defunción y Estadística de Mortalidad Infantil’*, creándose de esta forma el legajo de Nacidos Muertos, el cual deberá llevar consignados los datos contenidos en el Certificado *ut supra*; un segundo Pase es entregado al requirente para trámites de sepultación; y el último pase junto con el Certificado Médico de Defunción y Estadística de Mortalidad Infantil original, se remitirá junto al envío semanal de Inscripciones a la Unidad de Examinadores de la Dirección Regional o al Departamento de Archivo General del SdeRCI, según corresponda. Además, se fotocopiará el Certificado mencionado, enviándose los emitidos en períodos semanales al Subdepartamento del SdeRCI, denominado Departamento de Archivo General.

También el oficio señala cuáles son los datos que deben ser anotados al reverso del pase: lugar del parto, nombre y cédula de identidad de la madre, si es que existe matrimonio entre ellos la inscripción de tal, nombre, Cédula de Identidad y firma del requirente, y firma y sello del Oficial Civil.

1.7.3.1 Análisis Ord. Oficio N° 777³⁹, de 27 de marzo de 2001.

Este Ord. Oficio nace a partir de la solicitud de un usuario, que requirió pronunciamiento del SdeRCI con el fin de que este informase y autorizase la concesión del Pase de Sepultación, para la inhumación de un feto de 14 semanas de gestación y de 30 gramos de peso, ante la negativa de entregar dicho documento a quien lo solicitaba ⁴⁰. Sobre este punto, es menester realizar una somera reseña histórica, previo a su análisis de fondo, pues hasta el año 2001 no se extendía el Pase de Sepultación a los productos de la concepción que “[...] *antes del parto y que no habían cumplido 22 semanas completas de gestación, o bien pesaban menos de 500 gramos [...]*”⁴¹, la razón de ello se debía a “[...] *una errada comprensión del término mortinato*”⁴².

La palabra mortinato se encuentra mencionada en el enunciado del Art.39 del Decreto Ley N° 161/82, del Ministerio de Salud, de 19/11/1982, señalando la obligación de efectuar registros en los establecimientos hospitalarios o clínicos que presten servicios médicos-obstétricos, cual ordena que “*Además de los indicados en el artículo 17, en estos establecimientos deberán existir los siguientes registros...*” señalando en su letra “e) *Constancia de Defunción de mortinatos*”. A modo de antecedente debemos definir el término mortinato entregado por la RAE como “*Dicho de una criatura: que nace muerta*”⁴³. A su vez, la criatura que en este caso hace referencia al que está por nacer, es definida como “*Feto o embrión*”⁴⁴, y a su vez especificándose a la criatura abortiva como “*Criatura que no tiene la condición legal de nacida*”⁴⁵. Se denegaba el Pase de Sepultación por el hecho de que “[...] *el término mortinato se asocia solo a la muerte fetal tardía, una*

³⁹ Ver anexo página 83.

⁴⁰ Subdirección Jurídica del Registro Civil e Identificación: “Requerimiento de Información N° AK002W0009850”, 2016, [Requerido el 13 de mayo 2016]. En el cual se señala que: “*De acuerdo con lo solicitado, adjunto remito copia del Memorandum S.J. N°777, de fecha 27 de marzo de 2001, haciendo presente que, con el fin de proteger los datos personales o sensibles de las personas que aparecen mencionadas en el señalado documento, se procedió a tarjar en la copia del mismo los datos que no provienen de fuentes accesible al público*”.

⁴¹ CARVAJAL, Claudia: “Régimen Jurídico de la Sepultación de los Mortinatos”, en *La Semana Jurídica*, N° 349, 2007, 6 p.

⁴² *Ibidem* 6 p.

⁴³ Real Academia Española, 2017. *Diccionario de la Lengua Española* [en línea], Disponible en: <http://dle.rae.es/?id=PsaKSC6> [Acceso 24 Agosto. 2017].

⁴⁴ *Ibidem*, disponible en: <http://dle.rae.es/?id=HpVXyQJ> [Acceso 21 Septiembre. 2017].

⁴⁵ *Ibidem*, disponible en: <http://dle.rae.es/?id=BFzjeMc> [Acceso 20 Enero. 2017].

clasificación basada en un criterio ‘clínico’ de viabilidad dentro del cual se consideran los fetos más maduros, esto es, los que tienen cumplidas las 22 semanas de gestación en adelante o pesan más de 500 gramos”⁴⁶.

Que en Ord. Oficio N° 777 de 27/03/2001, se define al mortinato como “[...] *la muerte del producto de la concepción, antes de su expulsión o de la extracción completa desde el cuerpo de la madre, con un peso de 1000 gramos o más, en su defecto con una edad gestacional de 28 semanas o más, o con una estatura de 35 cm. O más de coronilla a talón*”, ofreciéndonos un criterio dispar a lo entendido por la ciencia, según se explicó *et supra*; Que el misma Ord. Oficio indica que no se inscriben en el Registro de Nacimientos las “*criaturas que no hubieren nacido vivas o no hubieren sobrevivido un momento siquiera a la separación completa de su madre*” por el mandato establecido en el Art.116 del DFL N°2.128 de 10/08/1930; Que la razón de la negativa a inscribir en tal Registro, es entregada por el misma Ord. Oficio puesto que “*Por su parte, el artículo 78 del Código Civil establece: ‘La persona termina en la muerte natural’. De lo dispuesto en esta norma podemos deducir, que el fin de la existencia de las personas, es precisamente la muerte natural, y entendemos que un individuo tiene la calidad de persona, solo en la medida que haya tenido un principio de existencia [...] como los Mortinatos no tienen la calidad jurídica de personas, en atención a que han nacido muertos, por esta razón no se inscribe su defunción en los registros correspondientes*”; Que el Pase de Sepultación debe ser extendido porque “*No obstante a lo anterior para los efectos de proceder a sepultar a los Mortinatos, se extiende un Pase de Sepultación, que otorgará Oficial Civil competente, sobre la base del Certificado de Estadística de Mortalidad Fetal Tardía extendido en el formulario D-1 por el médico o matrona que atendió el parto*”. Así, el Certificado Médico de Defunción y Estadística Mortalidad Fetal Tardía N° 2338542, es el antecedente para la emisión del Pase por el Registro Civil de Las Condes, con el fin de proceder a inhumar el cuerpo del no nacido, explicando la Ord., que “*En la especie, lo esencial es el Certificado Médico de Defunción y Estadística de Mortalidad Fetal Tardía, que da cuenta de los datos de un mortinato de apellidos ‘XXXX’ el cual debe servir de fundamento necesario y*

⁴⁶ CARVAJAL, Claudia: “Régimen Jurídico de la Sepultación de los Mortinatos”, en *La Semana Jurídica*, N° 349, 2007, 6 p.

suficiente para otorgar sin más trámite, la Autorización de Sepultación que ha requerido a este Servicio, la señora 'XXXX'”.

Luego de dos años de pronunciada el Ord. Oficio N°777 de 27/03/2001, se produjo una modificación al Art. 40 del DL 161/82 de 19/11/1982, cambio normativo llevado a cabo a través del Decreto Ley N° 216 Art.2 del Ministerio de Salud, de 01/09/2003, cuyo precepto legal original indicaba que *“Los recién nacidos sólo se entregarán a sus padres o quienes posean su representación legal”*. Y en su inciso segundo señalaba que *“Los fallecidos y mortinatos sólo se entregarán a requerimiento de los padres o representantes legales y si no fueran retirados, la Dirección procederá a disponer de ellos de acuerdo a las disposiciones legales y reglamentarias vigentes y requerirá las inscripciones correspondientes en el Registro Civil”*, reemplazándose este inciso, y consagrando el derecho de entrega del cadáver, a petición de quien esté legitimado para solicitarlo con el fin de inhumarlo, el cual siempre requerirá del Pase de Sepultación, y que por tanto se consagra indirectamente -a nuestro juicio- en este precepto legal.

También se eliminó la palabra ‘tardía’ en el título del ‘Certificado Médico de Defunción y Estadística de Mortalidad Fetal Tardía’, variando a ‘Certificado Médico de Defunción y Estadística de Mortalidad Fetal’, actual formulario D-1. La importancia de este cambio radica en que los médicos y personal obstétrico que atiendan partos –sin importar que el producto de ellos esté vivo o muerto-, deben siempre emitir el certificado *et supra*, razonamiento sostenido en Ord. Circular 17A N°1.873 de 09/04/2003, cual mandata en este sentido que *“Los criterios clínicos de parto o aborto, derivados de la edad gestacional o del peso al nacer no son aplicables a estas materias”*; y que *“[...] la denominación de ‘defunción fetal tardía’ a que alude el formulario, está clínica y estadísticamente obsoleta, por lo que no cabe tomar en cuenta ningún límite inferior de edad gestacional para emitirlo”*; y que todo eso nos lleva a sostener que cambió el margen de apreciación respecto a la muerte fetal, toda vez que ella no implica una muerte fetal tardía, lo que conlleva a que en nuestro país no pueda existir la negativa de ningún médico, personal obstetra, perito tanatológico en orden a suscribir el Certificado Médico de Defunción y Estadística de Mortalidad Fetal , y tampoco puede existir la negativa de un Oficial Civil –

presentando el Certificado mencionado- a otorgar el Pase de Sepultación, a las personas legitimadas para solicitarlo.

CAPÍTULO II

2. Comienzo y término de la persona natural.

Este segundo capítulo, trata al ser humano que ha nacido y ha sobrevivido un momento siquiera, principiando en tal hecho la existencia legal del ser humano, y concediéndosele su condición de persona natural. En este capítulo volvemos sobre el principio de que la persona es el eje principal de nuestro Ordenamiento Jurídico, encontrándose protegida constitucionalmente – y en consecuencia legalmente-, desde su nacimiento, como también especificaremos sus características a través de la ley civil. Todo lo expuesto anteriormente, nos otorgará una mejor apreciación respecto a la discusión doctrinal, acerca de cuándo estamos frente a una persona natural, observaremos que la doctrina frente a este punto está polarizada en dos posiciones diametralmente opuestas.

Cuestión distinta ocurre al estudiar el término de la persona natural, pues es el CC señala expresamente que éste ocurre por el hecho de la muerte. Así, a *contrario sensu* del escaso tratamiento de la muerte fetal, la muerte de la persona es objeto de una amplia regulación en nuestro Derecho, que permite incluso su declaración mediante hipótesis que escapan de las salas médicas.

Desde un punto de partida lingüístico, la concepción etimológica de persona proviene de “*persōna, que significa ‘máscara de actor’*”⁴⁷, cuya raíz latina es etrusca derivada del vocablo *phersu* que también alude al uso de máscara por un actor. En el teatro romano, las obras eran representadas por un elenco que cubría sus rostros de caretas, las cuales estaban elaboradas para proyectar y aumentar el volumen de sus voces en los anfiteatros, permitiendo a todos los espectadores escuchar las voces en la presentación. Por otro lado, la RAE define a la persona como “*Sujeto de derecho*”⁴⁸, conceptualización que guarda relación con nuestra legislación y en general con los principios generales de los derechos fundamentales, relación explicada por la abogada constitucionalista Ángela

⁴⁷ARZAPALO MARÍN, Ramón y ZAVALA OLALDE, Juan Carlos: “EL CONCEPTO DE PERSONA ENTRE LOS MAYAS” [en línea], en: *Papeles de Trabajo, Centro de Estudios Interdisciplinarios en Etnolingüística y Antropología Socio Cultural*, N°20, 2010, [citado el 21 de junio 2017], 3 p. <http://www.scielo.org.ar/pdf/paptra/n20/n20a01.pdf>

⁴⁸ Real Academia Española, 2017. *Diccionario de la Lengua Española* [en línea], Disponible en: <http://dle.rae.es/?id=SjUIL8Z> [Acceso 24 Agosto. 2017].

Vivanco toda vez que “[...] en la identificación de la categoría ética ‘persona’ con la categoría jurídica ‘sujeto de derechos’, sin posibilidad alguna de apartarse de ella, porque daría lugar a que el reconocimiento de la dignidad mencionada carecería de su contenido, la protección de derechos como un merecimiento del individuo digno ontológicamente, incluso más allá de sus propias conductas”⁴⁹.

Nuestro ordenamiento jurídico recoge un tradicional distingo entre personas naturales y jurídicas, siendo estas últimas conceptualizadas en el Art. 545 del CC como “[...]una persona ficticia, capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones civiles, y de ser representada judicial y extrajudicialmente” indicando en su inciso segundo las variedades existentes: “Las personas jurídicas son de dos especies corporaciones y fundaciones de beneficencia pública”, complementando a lo anterior un inciso tercero que versa, “Hay personas jurídicas que participan de uno y otro carácter”.

A su turno, nuestro derecho distingue entre personas jurídicas que tienen o no fines de lucro. Las sin fines de lucro, son las corporaciones y fundaciones, normadas en el recién citado Art.545; y las personas con fines de lucro corresponden a la sociedades o compañías, reguladas en el Art. 2053 del mismo cuerpo legal.

Aclarado este punto, es necesario señalar que en las páginas siguientes, el uso de la palabra persona hará referencia exclusiva a las personas naturales, y no a las personas jurídicas.

2.1 Límites y análisis legislativo al inicio de la existencia Legal.

La existencia legal del ser humano –en adelante la existencia- encuentra su fundamento en el Art. 74 CC, cual reza “La existencia legal de toda persona principia al nacer, esto es, al separarse completamente de la madre” cuyo segundo inciso indica “La criatura que muere en el vientre materno, o que perece antes de estar completamente separada de su madre, o que no haya sobrevivido a la separación un momento siquiera, se

⁴⁹ VIVANCO MÁRTINEZ, Ángela: “El Derecho a la Vida y la Discusión acerca del Concepto de Persona Humana en el Ámbito Constitucional”, en: Revista Chilena de Derecho, Santiago, N°2, 2001, 472 p.

reputará no haber existido jamás”. Por tanto, podemos pormenorizar los requisitos de la existencia legal de una persona en los siguientes puntos:

- a) El hecho de que el individuo haya nacido: Cuestión que puede ser mediante un parto natural o por operación quirúrgica conocida comúnmente como cesárea, *“Es indiferente a la ley una forma u otra, pues al respecto no hace distinción alguna”*⁵⁰.
- b) Que nazca vivo: Ello involucra según el Ord.17A N° 1873 que tras la *“expulsión o extracción completa del cuerpo de su madre, independientemente de la duración del embarazo, de un producto de la concepción que, después de dicha separación respire o de cualquier otra señal de vida, como latidos del corazón, pulsaciones del cordón umbilical o movimientos efectivos de los músculos de contracción voluntaria, tanto si se ha cortado o no el cordón umbilical y este o no desprendida la placenta”* reputándose en este caso que el ser nacido goza de vida.
- c) Separación completa de su madre: Entendida esta parte de la norma en comento que no deba existir unión alguna entre madre e hijo, *“[...] el tenor literal de la disposición en estudio revela que el legislador habla de una separación material entre la madre y el hijo, y a esta separación nada debe faltar para que se estime completa, ya que ese es el significado que da la RAE a esta última palabra; si el cordón permanece uniendo el hijo al cuerpo de la madre, faltaría el seccionamiento de este lazo para estimar una completa separación”*⁵¹; sin embargo, es de nuestra consideración, que el corte y pinzamiento del cordón no pone fin a la unión de la madre con el hijo, toda vez que esta unión terminó al momento de extracción o expulsión de la placenta, puesto que el cordón umbilical sí se encuentra conectado a este órgano, y mientras no ocurra el corte y pinzamiento del cordón *“[...] se mantiene el flujo sanguíneo del recién nacido con el de la*

⁵⁰ ALESSANDRI, Arturo, SOMARRIVA, Manuel y VODANOVIC, Antonio: *Tratado de Derecho Civil: Partes Preliminar y General*, -5ª edición-, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1998, 363 p.

⁵¹ *Ibidem*, 360 p.

placenta”, es más, la OMS señala que “*Se recomienda el pinzamiento y corte tardío del cordón umbilical (aproximadamente entre uno y tres minutos después de dar a luz) en todos los nacimientos, al tiempo que se inician simultáneamente los cuidados básicos del recién nacido*”. Se entiende de esta forma que ya hubo separación completa de la madre, toda vez que el cordón ya no se encuentra unido a ella a través de la placenta.

- d) Sobreviviendo un momento siquiera: Entendido como un lapso ínfimo requerido por el legislador, creemos que la palabra momento pregon a al menos una manifestación de vida, y en ningún caso la proyección de ésta, como sí lo realizan otros países, concordando con lo expuesto por el profesor Carlos Ducci, quien comenta que “*En otras legislaciones se exige además la viabilidad. Esto es, que el recién nacido nazca con posibilidades de sobrevivir*”⁵². En relación a lo que involucra la idea de que sobreviva “[...] *el legislador requiere, uniendo la idea de separación completa con la de la sobrevivencia, que la criatura haya tenido, aunque sea un instante de vida propia y no una mera prolongación del impulso vital recibido por la madre*”⁵³, en el mismo sentido el profesor Ducci “*Este es un punto en casos de duda de comprobación médica y se traduce generalmente en que haya alcanzado a respirar*”⁵⁴.

2.2 Comprobante de Atención de Parto con Nacido Vivo e Inscripción del Nacimiento en SdeRCI.

Es obligación de todo médico o personal obstetra que atienda un parto, la extensión de un Comprobante de Atención de Parto con Nacido Vivo – en adelante el Comprobante-, que se define como un “[...] *documento que legitima la existencia biológica de un individuo permitiendo realizar la inscripción de este hecho vital para con ello adquirir la*

⁵² DUCCI, Carlos: *Derecho Civil Parte General*, -4ª edición-, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2005, 112 p.

⁵³ LYON PUELMA, Alberto: *Teoría de la Personalidad: Personas Naturales, Personas Jurídicas*, Chile, Ediciones Universidad Católica de Chile, 1993, 38 p.

⁵⁴ DUCCI, Carlos: *Derecho Civil Parte General*, -4ª edición-, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2005, 112 p.

condición legal de persona beneficiaria de todos los derechos consagrados en la Constitución y las leyes de la República”⁵⁵.

El documento es regulado en el Art. 39 de DL 161/82 de 19/11/1982, el cual indica que se debe documentar registros en los establecimientos de Salud de dicho Comprobante, por disposición en su letra “a) Partos e Intervenciones”; por la Ord. Circular 17A N° 3 de 09/03/2003 señala “Los(as) médicos(as) y las(os) matronas(es) que atiendan partos cuyo producto nazca vivo deberán extender en todos los casos un Comprobante de Atención de Parto[...]”; y por la Norma General Técnica (NGT) N°86, del Ministerio de Salud, de 21/06/2006, el cual señala que la emisión de este comprobante se realiza en “[...] *Todos los partos o abortos que asistan y de los cuales emane un producto de la concepción (identificable o diferenciable de las membranas ovulares y del tejido placentario o materno en general), que presente signos de vida, independientemente de su edad gestacional y de su peso al nacer*”.

La comprobación del nacimiento ante el SdeRCI, se realiza mediante el trámite denominado como Inscripción del Nacimiento – en este epígrafe-, siendo aquella que “*Permite inscribir todos los nacimientos ocurridos en Chile en oficinas o sub-oficinas del SdeRCeI correspondientes a la circunscripción donde se produjo el parto. Con esto se le asigna el Rol Único Nacional (RUN) y se extiende un certificado de nacimiento del niño o niña*”⁵⁶ constituyéndose en “[...] *la forma como se comprueba el nacimiento de una persona*”⁵⁷.

Se regula principalmente en el DFL N°2.128, de 10/08/1930, en especial en sus: Art.28 que indica el plazo en el cual se debe efectuar esta Inscripción, “*Dentro del término de sesenta días, contado desde la fecha en que hubiere ocurrido el nacimiento, deberá hacerse la inscripción del recién nacido, a requerimiento verbal o escrito de alguna de las personas que indica el artículo siguiente.*”; Art.29 en cuanto a la obligación que tienen

⁵⁵ Departamento de Estadística e Información de Salud (DEIS): “Instructivo de Comprobante de Atención de Parto con Nacido Vivo” [en línea], en: DEIS.CL (2017) [22 de enero 2017], <http://www.deis.cl/wp-content/uploads/2014/07/Instructivo-Registro-de-CAPNV-en-SNIP.pdf>.

⁵⁶ Chile Atiende Multiservicio de Gobierno: “Inscripción de nacimiento” [en línea], en: ChileAtiende.cl (2017), [22 de enero 2017], <https://www.chileatiende.gob.cl/fichas/ver/3394>.

⁵⁷ NAVARRO ALBIÑA, René: *Manual de Derecho Civil, Curso de Derecho Civil I*, Copiapó, Universidad de Atacama, 2005, 96 p.

ciertas personas de requerir esta inscripción se señala que *“Están obligados a requerir la inscripción las siguientes personas: 1.o El padre, si es conocido y puede declararlo; 2.o El pariente más próximo mayor de dieciocho años, que viviere en la casa en que hubiere ocurrido el nacimiento; 3.o El médico o partera que haya asistido al parto o, en su defecto, cualquiera persona mayor de dieciocho años; 4.o El jefe del establecimiento público o el dueño de la casa en que el nacimiento haya ocurrido, si éste ocurriera en sitio distinto de la habitación de los padres; 5.o La madre, en cuanto se halle en estado de hacer dicha declaración; 6.o La persona que haya recogido al recién nacido abandonado; y 7.o El dueño de la casa o jefe del establecimiento dentro de cuyo recinto se haya efectuado la exposición de algún expósito”*; Art.33 que establece los requisitos esenciales de la Inscripción estableciéndose *“Son requisitos esenciales de la inscripción de un nacimiento, la fecha de éste y el nombre, apellido y sexo del recién nacido”*.

Constituyéndose las normas jurídicas citadas *et supra* en regla general de la inscripción, siendo excepciones a ello lo dispuesto en Art.33 de la Ley N° 4.808 del Ministerio de Justicia de 10/02/1930, cuyo enunciado señala *“En el libro de los nacimientos se inscribirán:”*, pregonando en su numeral segundo que *“Los nacimientos que ocurran en viaje dentro del territorio de la República o en el mar, en la comuna en que termine el viaje o en la del primer puerto de arribada”*, y su numeral tercero referido a los hijos de chilenos que nazcan en el extranjero, que en su inciso primero señala que *“Los nacimientos de hijos de chilenos ocurridos en el extranjero, estando el padre o madre al servicio de la República. Estos nacimientos deberán inscribirse ante el cónsul chileno respectivo, quien remitirá los antecedentes al Ministerio de Relaciones Exteriores, el cual certificará la autenticidad de los documentos y los enviará al Conservador del Registro Civil para los efectos de su inscripción en el Registro de la Primera Sección de la comuna de Santiago”*, agregando en su inciso segundo que *“Los hijos de chilenos nacidos en el extranjero, que no se encuentren en el caso del inciso anterior, podrán, asimismo, ser inscritos en el Registro Civil chileno en la forma dispuesta en dicho inciso”*.

En razón de lo expuesto podemos afirmar que la prueba del hecho del nacimiento de una persona -a nivel biológico con consecuencias jurídicas-, se certifica a través del

Comprobante de Atención de Parto de Nacido Vivo, que constituye una obligación legal del personal de Salud que atienda un parto. Este comprobante es requisito para efectuar la Inscripción del Nacimiento, siendo ella también prueba del nacimiento de una persona, pero que produce efectos distintos al comprobante, toda vez que *“Permite acreditar los datos del nacimiento de una persona (número de inscripción, nombre, registro, fecha, lugar, RUN y género) de acuerdo con la información del Registro Civil”*⁵⁸.

2.3 Tesis Doctrinales respecto al comienzo de la persona natural.

Previo a analizar las posturas que existen hoy en día en torno a que si se es persona desde la existencia natural o se es solo desde la existencia legal, es necesario hacer un análisis acerca de lo que nuestro Código Civil configura como caracteres de tal, cuestión regulada en su Art. 55, cual describe, *“Son personas todos los individuos de la especie humana, cualquiera que sea su edad, sexo, estirpe o condición. Divídanse en chilenos y extranjeros”*. Para un mejor estudio, podemos descomponer el artículo en lo siguiente: en relación a individuos de la especie humana, se hace referencia a la concesión de personalidad jurídica como *“[...] todo hijo de mujer”*⁵⁹; indiferente de su edad, entendida ésta como la edad cronológica *“Tiempo que ha vivido una persona[...]*⁶⁰ y que ella *“[...]se cuenta a partir del nacimiento”*⁶¹; sexo, que alude a *“[...] las diferencias y características biológicas, anatómicas, filosóficas y cromosómicas de los seres humanos que los definen como hombres o mujeres; son características con las que se nace, y son universales, es decir, comunes a todas las sociedades y culturas y son inmodificables”*⁶²; la estirpe, que hace referencia a *“[...]la raíz y el tronco de la familia del individuo, se trata de su ascendencia y descendencia legítima o ilegítima, en nada influye sobre la adquisición de*

⁵⁸ Chile Atiende Multiservicio de Gobierno: “Inscripción de nacimiento” [en línea], en: ChileAtiende.cl, 2017, [22 de enero 2017], <https://www.chileatiende.gob.cl/fichas/ver/3394>.

⁵⁹ ALESSANDRI, Arturo, SOMARRIVA, Manuel y VODANOVIC, Antonio: *Tratado de Derecho Civil*. 240 p.

⁶⁰ Real Academia Española, 2017. *Diccionario de la Lengua Española* [en línea], Disponible en: <http://dle.rae.es/?id=EN8xffh> [Acceso 24 Agosto. 2017].

⁶¹ Tribunal Constitucional de Chile, rol N° 3729-2017, de 28/08/2008, pág.101.

⁶² Universidad de Chile: Conceptos de Género, Sexualidad y Roles de Género [en línea], en *Educacionsexual.uchile.cl*, (sin fecha) [citado 1 marzo de 2017], <http://educacionsexual.uchile.cl/index.php/hablando-de-sexo/conceptos-de-genero-sexualidad-y-roles-de-genero>.

la personalidad”; y por último la condición, “Estado, situación especial en que se halla alguien [...]”⁶³. El análisis anterior nos permite situarnos de una mejor manera frente al entendimiento respecto a lo que nuestro ordenamiento entiende por persona, y las diferentes posiciones en cuanto a su inicio.

La visión de la CPR de la persona se da “[...]en una visión humanista que enfatiza que ella es sujeto y no objeto de Derecho”⁶⁴, siendo atributos inherentes a ella sus derechos, como la dignidad, libertad, igualdad ante la ley, sociabilidad, entre otros, y el deber del Estado de procurar que las personas se realicen material y espiritualmente, “[...] la persona contrariamente a lo que acontecía en siglos anteriores donde la protección de la propiedad era la principal preocupación del Derecho, es considerada como el eje y centro del Derecho” y ahí radica la importancia de determinar cuándo lo es.

2.3.1 Desde el comienzo de la existencia natural –concepción-, el individuo de la especie humana es persona natural. Argumentación Doctrinal al respecto.

Los adherentes a esta tesis postulan –a grandes rasgos- que el embrión es persona desde el momento de su concepción, y por tanto sujeto de derechos, lo que implicaría ser titular de los derechos reconocidos para las personas en la CPR, Tratados Internacionales y legislación vigente.

Señalan sus adherentes que producida la concepción hay una singularidad del individuo de la especie humana, y dicha singularidad implicaría una diferenciación genética única que conlleva a la conclusión de que se está ante un sujeto de derecho, y por ende una persona.

El primer argumento de esta postura razona sobre la Convención Americana de Derechos Humanos –en adelante la Convención. En su Art.4 n°1 referido al derecho a la vida señala “Toda persona tiene derecho a que se respete su vida este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser

⁶³ Real Academia Española, 2017. *Diccionario de la Lengua Española* [en línea], disponible en: <http://dle.rae.es/srv/fetch?id=ABisSB6> [Acceso 24 Agosto. 2017].

⁶⁴ PFFEFER URQUIAGA, Emilio: “Síntesis Sentencia del Tribunal Constitucional Rol n°740/2008, respecto a la denominada 'Píldora del día después”, en: *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte*, Coquimbo, N°2, 2008, 165 p.

privado de la vida arbitrariamente”. El artículo citado señalaría que se es persona desde el momento de la concepción, y regiría ello en nuestro Ordenamiento, por tener los TTII sobre derechos fundamentales el mismo rango Constitucional, que los emanados en la CPR, por aplicación del Art.5 inciso segundo de nuestra Carta Fundamental *“El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los Órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizado por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes”*.

El profesor Álvaro Paul, indica que la Convención protege la vida desde el momento de la concepción por ya existir atisbos de ella, y que la interpretación de este artículo nos lleva a la insoslayable conclusión *que “[...] la Convención no sólo declara que el niño no nacido tiene el derecho a la vida, sino que también reconoce su calidad de persona. En otras palabras, la primera oración del artículo 4.1 se refiere al derecho de toda persona a que se respete su vida, y la segunda a la obligación de proteger este derecho, en general, a partir del momento de la concepción. La restricción del concepto ‘persona’ a un momento posterior a la concepción -ya sea antes o después de su nacimiento- sería contrario al lenguaje usado por el artículo 4.1”*⁶⁵.

Constitucionalmente se es persona desde la existencia natural, cuestión explicada a través de la tipificación normativa de su Art. 19, que en su enunciado indica *“La Constitución asegura a todas las personas”*, lleva a sostener a autores como Corral que *“[...] la intención de los redactores de la Constitución fue indudablemente el enfatizar que la protección de la vida incluía al concebido [...] la vida de todos los seres humanos es protegida de igual manera por la Constitución”*⁶⁶. El autor también señala que el Art.19 en cuestión, debe ser interpretado de modo armónico con las normas y principios presentes en la CPR, en especial que guarde armonía con su Art.1 *“[...] que declara que el Estado está al servicio de la persona humana y con el Art.5 que reconoce los derechos esenciales que*

⁶⁵ PAUL DIAZ, Álvaro: “Estatus del no Nacido en la Convención Americana: Un Ejercicio de Interpretación” [en línea], en: *Revista Ius et Praxis*, N° 1, 2012, [Citado el 2 de junio de 2017]. Available from: http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122012000100004.

⁶⁶ CORRAL TALCIANI, Hernán: *Derecho Civil y Persona Humana*, Chile, Editorial LexisNexis, 2007, 81 p.

derivan de la naturaleza humana, siendo claro que el embrión humano cuanta con tales derechos”.

Luego, Corral sostiene que existiría un extendido consenso entre constitucionalistas, de que el no nacido es persona y que esa es la razón de que consagre su derecho a la vida en Art.19 n°1 inciso primero y segundo *“porque su encabezamiento señala que los derechos que se aseguran son derechos de personas, por lo que inciso relativo al nasciturus no puede sino entenderse como un mandato dirigido al legislador para que se tutele especialmente la vida del que está por nacer, atendido su estado de dependencia e indefensión natural del que se encuentra en gestación”*⁶⁷. En igual sentido, la profesora Ángela Vivanco indica que *“[...] la vida humana es objeto de protección constitucional desde la concepción, ya que desde ese momento estamos en presencia de un ser humano que reúne en sí todas las calidades y requisitos de tal, sin importar que aún no haya desarrollado todas las potencias propias del hombre, y que por ello cuenta desde ya con la calidad de persona, que lo hace ser reconocido como digno y merecedor de la protección constitucional”*⁶⁸.

El profesor Eduardo Soto-Kloss, conteste con los argumentos esgrimidos sostiene que *“La Constitución reconoce, ampara, asegura y protege el derecho a la integridad física y psíquica de las personas que están por nacer, y aún más: la vida, es decir, desde que se tiene vida, y vida humana, ese ser que existe como tal desde su mismísima concepción, se sustancia, distinto de la madre que lo cobija en su seno, único como tal, irrepetible como suele decirse [...]”*⁶⁹. Se pueden incluir en esta línea argumentativa la Reforma Constitucional de 16 junio de 1999, por Ley N° 19.611, que cambió la palabra ‘hombres’ de su Art. 1 por el de ‘personas’ *“[...] el poder constituyente derivado planteó el problema de si el ser concebido pero aun no nacido quedaba o no incluido en la locución personas, que se incorporó al artículo 1° del Código Político y la ya contemplada en su artículo 19°. El constituyente dilucidó tal controversia acordando, expresamente, que tal ser es persona, a diferencia de lo ocurrido con el poder constituyente originario, en el cual*

⁶⁷ CORRAL TALCIANI, Hernán: “El Concepto Jurídico de Persona y su Relevancia para la Protección del Derecho a la Vida”, 48 p.

⁶⁸ VIVANCO MÁRTINEZ, Ángela: “El Derecho a la Vida y la Discusión acerca del Concepto de Persona Humana en el Ámbito Constitucional”, 447 p.

⁶⁹ SOTO-KLOSS, Eduardo: “La Protección Jurídica de la Persona que está por Nacer en la Jurisprudencia Judicial y Contralora” en: *Conferencias Santo Tomás de Aquino*, 2000, 100 p.

*al menos se presentaron dudas”*⁷⁰, la vinculación de la palabra ‘persona’ con el verbo ‘nacen’, indicaría que si las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos son personas antes de su nacimiento, porque de no ser así, no se entiende que nazcan con tales cualidades.

Civilmente se es persona desde la existencia natural, del cual su interpretación contemporánea y sistemática, nos llevaría a la noción que “[...] *recogido por nuestro texto constitucional y por la cultura jurídica nacional, no puede sino admitir que, en nuestro Código Civil el nasciturus es considerado un ser humano, y por ende una persona con derecho a la vida*”⁷¹. También adscribe a esta postura el profesor Claro Solar, quien señala “*Pero si la existencia legal de la persona principia al nacer, anteriormente al nacimiento ha transcurrido un espacio de tiempo más o menos largo, durante el cual el niño vive aunque no con vida propia e independiente, sino íntimamente ligado a su madre, y la ley toma en cuenta esa existencia para garantizar su conservación y asegurar los derechos que han de corresponder a la criatura si llega realmente a tener una vida independiente*”⁷². A la fecha de lo expuesto por el citado autor, estaba promulgado -el 14 de diciembre de 1855- el primer Código Civil, que en su Art.25 inciso primero- el cual no ha sido modificado hasta el día de hoy- reza que “*Las palabras hombre, persona, niño, adulto y otras semejantes que en su sentido general, se aplican a individuos de la especie humana[...]*”, cuestión que nos permite concluir que el autor haciendo uso de la palabra ‘niño’, se refiere indistintamente al vocablo persona.

La profesora Carmen Fuenzalida sostiene que si bien es cierto que el no nacido tiene una incapacidad de goce en derechos civiles, tiene plena capacidad en sus derechos naturales al ya existir naturalmente, según interpretación al Art. 74 CC “*El estipular que el nacimiento es el principio de la existencia legal, no significa que el ser humano antes de nacer no sea persona, solo se hace referencia al inicio de los derechos civiles y su*

⁷⁰FERNANDEZ GONZALES, Miguel Ángel: “Derecho a la Vida y Derechos Fundamentales de la Persona que está por Nacer” en: *Conferencias Santo Tomas de Aquino*, 2000, 86 p.

⁷¹ CORRAL TALCIANI, Hernán: “El concepto jurídico de persona y su relevancia para la protección del derecho a la vida”, 45 p.

⁷² CLARO SOLAR, Luis: “Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado”, Chile, Editorial Establecimiento Poligráfico Roma, 1898, 235 p.

*ejercicio, no al punto de partida de derechos esenciales, puesto que ellos no comienzan sino con la existencia misma, por el solo hecho de ser humano”*⁷³.

Y que por tanto la CPR, TTII y legislación vigente reconocería la existencia de la persona natural, desde la etapa más ínfima de vida del ser humano, esto es la concepción. Por tanto el Ordenamiento Jurídico tendría como sujeto de derechos al ser humano desde su existencia natural. Para estos autores quien está por nacer es asimilable en su totalidad al concepto de persona natural.

2.3.2 Desde el comienzo de la existencia legal –nacimiento–, el individuo de la especie humana es persona natural. Argumentación Doctrinal y Jurisprudencial al respecto.

Los argumentos de quienes adhieren a este planteamiento, explicitan una interpretación distinta al Art.4.1 de CADH, en contraposición a lo expuesto en el punto *ut supra* de la presente investigación. Es prueba de ello, lo explicado por los autores Eduardo Chía y Pablo Contreras, puesto que la interpretación previamente comentada consistiría en una acción de “[...]los Estados para justificar la intensidad de las prohibiciones punitivas”⁷⁴ defendiéndose en “[...]una interpretación extensiva del derecho a la vida a partir de las lecturas de sus constituciones nacionales”⁷⁵, interpretación que produce el efecto de no poder interrumpir bajo ninguna forma un embarazo, por infringirse el derecho a la vida del no nacido. Sin embargo en sentencia de la CIDH rol N°12361, la Corte confirmó que el feto no es un sujeto de derecho, puesto que “[...] los derechos solo pueden ser ejercidos por personas, ya que únicamente estas pueden ser las beneficiarios de la normatividad que otorgan los principios constitucionales que adscriben derechos. Siendo ello así, el nonato no está legitimado para el ejercicio de derechos en forma autónoma, como si lo están las persona nacidas y completas”⁷⁶. Los autores de este otro

⁷³ FUENZALIDA ZUÑIGA, Carmen Gloria: “Protección Jurídica del Embrión en la Legislación Chilena”, en: Revista Chilena de Derecho, N° 4, 1998, 837 p.

⁷⁴ CORRAL TALCIANI, Hernán: “El concepto jurídico de persona y su relevancia para la protección del derecho a la vida”, 46 p.

⁷⁵ *Ibidem*. 46 p.

⁷⁶ CHÍA Eduardo, CONTRERAS Pablo “Análisis de la Sentencia Artavia Murillo y otros (“Fecundación *In Vitro*”) VS. Costa Rica de la Corte Interamericana de Derechos Humanos” [en línea], en: *Revista Estudios*

planteamiento, respaldan su argumento a través de los párrafos 222 y 223 de la misma sentencia señalando que “[...] *no es factible sostener que un embrión sea titular ejerza los derechos consagrados en dichos artículos (sic) (de la Convención)*”⁷⁷, [...]” porque ello tornaría en “[...] *improcedente otorgar el estatus de persona al embrión [...]*”⁷⁸.

En el mismo sentido anterior, el profesor Francisco Zúñiga, señala que el nonato no es sujeto de derechos como las personas, y que su amparo deriva la protección al derecho a la vida de la mujer embarazada, así, el autor precisa que “[...] *la depositaria del derecho a la vida es la mujer, y no el embrión. La CIDH reconoce que existe una gradualidad en la adquisición de los derechos humanos y reafirma que el embrión no es sujeto de derecho como las personas actuales*”⁷⁹.

Constitucionalmente el no nacido no es persona, planteamiento sostenido a partir del Art. 19 n°1 de nuestra CPR, del cual se desprendería que solo es persona quien nace, pues el artículo contiene una clara distinción entre el que está por nacer y el que ya ha nacido, respecto a uno y otro inciso. A año 2001 la Corte Suprema en caso Philippi Izquierdo, Sara y otros, con Instituto de Salud Pública y otros, en palabras del profesor Antonio Bascuñán ha expuesto que “[...] (1) *el embrión preimplantacional se encuentra comprendido por la categoría ‘el que está por nacer’ (en adelante, nasciturus); (2) que el nasciturus es titular del derecho constitucional a la vida, (3) que ese derecho es esencialmente igual al derecho a la vida reconocido a los seres humanos nacidos, y (4) que ese derecho tiene como deber correlativo una prohibición absoluta de dar muerte al nasciturus [...]* la fórmula abreviada de la Corte consiste en sostener que el nasciturus es persona en el sentido de la Constitución, con igual dignidad y derechos a todas las demás personas, desde el momento de su concepción [...]”⁸⁰ para el autor la interpretación

Constitucionales, N° 1, 2014, [citado el 2 de enero 2017], http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-52002014000100015, s/n.

⁷⁷ Ibidem, [citado el 2 de enero 2017], http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-52002014000100015, s/n.

⁷⁸ Ibidem, [citado el 2 de enero 2017], http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-52002014000100015, s/n.

⁷⁹ ZUÑIGA, Francisco: “Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en Caso Artavia Murillo y Otros (Fecundación In Vitro) VS. Costa Rica”, Chile, Ediciones Universidad Diego Portales, 2013, 378 p.

⁸⁰ BASCUÑAN RODRIGUEZ, Antonio: “La píldora del día después ante la jurisprudencia” [en línea], en: *Revista Centro de Estudios Públicos*, N° 95, 2004, [citado el 27 de octubre de 2017], <https://www.cepchile.cl/la-pildora-del-dia-despues-ante-la-jurisprudencia/cep/2016-03-04/093409.html>, 53 p.

otorgada por la Corte Suprema no podría sostenerse debido a que la norma constitucional en comento presenta una distinción clara entre las personas y el que está por nacer, en sus palabras *“Aquellas –las personas- son titulares de un derecho subjetivo público, el derecho a la vida, oponible incluso al legislador. La vida del que está por nacer, en cambio, es objeto de protección imperativo (sic) para el legislador⁸¹”*, el autor citado analiza la Constitución a la luz de su origen y formación en la ‘Comisión Ortuzar’, señalando que respecto al Art. 19 N°1 de nuestra Carta Fundamental, existió un voto de mayoría que representaba el tratamiento diferenciado expuesto por este artículo, en especial por su inciso segundo; respecto a que el nasciturus goza de un tratamiento diferenciado respecto a la persona; y un voto de minoría que representaba la noción que nasciturus y persona poseen tratamiento constitucionalmente igualitario; y por tanto la exégesis de este precepto constitucional reforzaría la idea que el ser humano solo es persona desde el momento de nacer, porque *“[...] una interpretación del precepto constitucional que sea leal con la distinción expresada en el texto constitucional, que respete la voluntad normativa subyacente al texto constitucional y que sea compatible con el sentido literal posible de los dos preceptos en cuestión [...] debe partir de la base que el voto de mayoría, para expresar su rechazo al voto de minoría, eludió la declaración expresa del nasciturus como persona o titular del derecho a la vida [...]”⁸²*.

A juicio del TC en sentencia 3729-17 *“[...] si la Constitución hubiera querido asimilar el que está por nacer a persona, no habría empleado la proposición ‘del’, sino que ‘de la’ que está por nacer”*. Es así que en su inciso primero, se consagra el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona nacida, y en su inciso segundo, se encomendaría la protección de la vida del que no ha nacido al legislador o *“[...] lo que es lo mismo delegando –a diferencia de lo que ocurre en el caso de las personas -al legislador la determinación de su estatuto legal y mecanismo de protección”⁸³*. El fundamento y origen del inciso segundo del artículo en comento, a juicio del profesor

⁸¹ BASCUÑAN RODRIGUEZ, Antonio: “La píldora del día después ante la jurisprudencia” [en línea], en: *Revista Centro de Estudios Públicos*, N° 95, 2004, [citado el 27 de octubre de 2017], <https://www.cepchile.cl/la-pildora-del-dia-despues-ante-la-jurisprudencia/cep/2016-03-04/093409.html>, 54 p.

⁸² *Ibidem*, [citado el 27 de octubre 2017], <https://www.cepchile.cl/la-pildora-del-dia-despues-ante-la-jurisprudencia/cep/2016-03-04/093409.html>, 61 p.

⁸³ ZUÑIGA FAJURI, Alejandra: “Aborto y Derechos humanos.”, en: *Revista de Derecho*, Valdivia, N°2, 2011, 173p.

Arturo Fernandois, respondería a la intención del Constituyente de recoger una divergencia de opinión de los integrantes de la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución “[...] todos los comisionados estuvieron de acuerdo en que sería solo el legislador el encargado de apreciar estos antecedentes, mediante leyes que podrían despenalizar ciertas formas muy calificadas de aborto como el terapéutico”⁸⁴. Y por tanto, “El no nacido no tiene las condiciones habilitantes para que se le reconozca su condición de persona y titular de derechos”⁸⁵.

Civilmente el que está por nacer tampoco es persona, conclusión a partir del análisis de ciertas normas del CC, en este punto “[...] el Código distingue entre las personas, que necesitan haber nacido, de los que están por nacer, a quien el Código denomina “criatura”, ‘no nacido’”⁸⁶. A saber, el Art.74 que norma jurídicamente la existencia legal de una persona, establece que no es tal la criatura que muere o perece en el vientre materno “Antes de la separación completa de la criatura y de su sobrevivencia por un ‘momento siquiera’, esa criatura no es persona aún[...],⁸⁷, en la misma línea de pensamiento se encuentra el profesor Rodolfo Figueroa indicando que “Por tanto antes de nacer no existe legalmente una persona [...] no queda duda que antes de nacer, el ser humano no es ni ha sido persona para efectos legales”⁸⁸; conteste a ello el profesor Jonatán Valenzuela expone “[...] podemos llegar a considerar que desde el punto de vista de la existencia legal de la persona, antes de cumplida la cesura del nacimiento, existe[...] un ser humano que no existe en cuanto a su calidad de persona”⁸⁹; en el mismo sentido el profesor René Navarro indica que “En nuestro país, solo se es persona (jurídicamente), desde que el individuo nace, esto es, al separarse completamente de su madre y al sobrevivir a tal separación un momento siquiera (existencia legal)”⁹⁰; alineándose a los argumentos esgrimidos, el

⁸⁴ FERNANDOIS, Arturo: “La Píldora del Día Después: Aspectos Normativos”, en: *Revista Estudios Públicos*, Santiago, N°95, 2004, 104 p.

⁸⁵ Tribunal Constitucional de Chile, rol N° 3729-2017, de 28/08/2008, 103 p.

⁸⁶ *Ibidem*, 102 p.

⁸⁷ FIGUEROA YAÑEZ, Gonzalo: *Persona, Pareja y Familia*, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1995, 43 p.

⁸⁸ FIGUEROA GARCÍA-HUIDOBRO, Rodolfo: “Concepto de Persona, Titularidad al Derecho a la Vida y Aborto”: en *Revista de Derecho*, Valdivia, N° 2, 2007, 96 p.

⁸⁹ VALENZUELA SALDÍAS, Jonatán: “Algunas Consideraciones sobre el Estatuto del Embrión Preimplantacional en Chile”, en: *Revista de Estudios de la Justicia*, Santiago, N°3, 2003, 169 p.

⁹⁰ NAVARRO ALBIÑA, René: *Manual de Derecho Civil, Curso de Derecho Civil I*, Copiapó, Universidad de Atacama, 2005, 88 p.

profesor Ducci sostiene que “[...]el nacimiento determina el comienzo de la persona natural”⁹¹; y por último, la sentencia del TC, 3729-2017 al respecto plantea que “Como se observa, a los nacidos el Código les denomina personas. Y a los que están por nacer, criatura. Y nunca a las personas los considera como si no hubiesen existido”.

También se materializan argumentos desde el Art. 75 inciso primero y segundo, entendido este como una norma jurídica que tutela la vida del que está por nacer. En este sentido, el profesor Gonzalo Figueroa razona que “[...] para gozar de esa vida, es necesario tener una existencia previa”⁹² pero que ello no significaría conceder la calidad de persona; en el mismo sentido el profesor Lucas Sierra señala “Pero el hecho de que el nasciturus carezca del estatuto de persona no significa que su existencia sea irrelevante para el Derecho. Por el contrario, el artículo 75 del Código Civil es una elocuente manifestación de la relevancia jurídica que tiene el nasciturus”⁹³ y que su inexistencia como persona “no impide que se pueda proteger la vida del nasciturus”⁹⁴. Este artículo se explicaría, puesto que obedecería al mandato constitucional de protección presente en el Art. 19 N°1 inciso segundo siendo “Las medidas conservativas respecto del que está por nacer, ordenadas en virtud del Art. 75 del Código Civil, abarcan todas las providencias que le parezcan convenientes para proteger la existencia del no nacido, siempre que crea que de algún modo peligra”⁹⁵. Otros argumentos son elaborados a partir de lo prescrito en el Art.77 del CC, entendido como “una regla suspensiva de goce de derechos antes del nacimiento”⁹⁶, específicamente derechos sucesorios que se encuentran condicionados al hecho de nacer y a la posterior sobrevivencia de un momento siquiera “[...] de otro modo, los derechos pasarán a otras personas como si la criatura no hubiese jamás existido [...]”⁹⁷, siendo estos hechos “[...] indispensable para ser persona legal”⁹⁸. En este

⁹¹ DUCCI, Carlos: *Derecho Civil Parte General*, 112 p.

⁹² FIGUEROA YAÑEZ, Gonzalo: *Persona, Pareja y Familia*, Chile, 44 p.

⁹³ SIERRA, Lucas: “El Nasciturus como Persona: Lectura Incompleta, Doctrina Distorsionada” [en línea], en: *Revista Centro de Estudios Públicos*, N° 462, 2017, [citado el 5 de febrero de 2016], https://www.cepchile.cl/cep/site/artic/20170726/asocfile/20170726162938/pder462_sierra.pdf, 6 p.

⁹⁴ FIGUEROA GARCÍA-HUIDOBRO, Rodolfo: “Concepto de Persona, Titularidad al Derecho a la Vida y Aborto”, 96 p.

⁹⁵ FERNANDOIS, Arturo: “La píldora del día después: Aspectos Normativos”, 107p.

⁹⁶ VALENZUELA SALDÍAS, Jonatán: “Algunas Consideraciones Sobre el Estatuto del Embrión Preimplantacional en Chile”, 167 p.

⁹⁷ FIGUEROA GARCÍA-HUIDOBRO, Rodolfo: “Concepto de persona, titularidad al derecho a la vida y aborto”, 96 p.

artículo, el legislador no estaría confiriendo la calidad de persona a la criatura que está en el vientre materno, en palabras del profesor Sierra “[...] la ley no está transformando a la criatura que está todavía en el vientre materno en “hijo”, sino que retrotrae los efectos de la filiación, u otros efectos jurídicos, al tiempo en que dicho hijo fue una criatura dentro del vientre materno”⁹⁹.

Penalmente el no nacido tampoco es persona, razonando sobre la existencia de la tipificación del aborto como un delito. A juicio del profesor Navarro, las ciencias penales ofrecen una visión distinta, respecto a que existe un tratamiento diferenciado, en los tipos penales que lesionan la vida del no nacido y las personas, “En efecto, quien ha tratado el tema con mayor rigor científico ha sido el Derecho Penal, a propósito del delito de aborto. En efecto, la dogmática penal al tratar sobre el delito de aborto (art. 342 y ss. Código Penal), ha señalado que este delito el objeto y sujeto pasivo del atentado es el ser humano en formación, el fruto de la concepción, en tanto que el objeto de tutela (objeto jurídico-penal) es la vida del que está por nacer”¹⁰⁰.

Los autores Sergio Politoff, Jean Matus y María Ramírez, en el mismo sentido que el profesor Navarro, señalan que pese a estar tratados ambos delitos en el CP en su Libro II, lo que ocurre “[...]por razones históricas”¹⁰¹, mas existe una diferencia entre delito de homicidio y aborto, respecto a los delitos en contra de la vida de las personas, se puede sostener que es “prácticamente unánime doctrina nacional señala, con razón, que dichos delitos protegen el bien jurídico vida humana independiente, para diferenciarlos de los otros delitos contra la vida humana, pero dependiente [...]pero en ambos casos, se trata de vida humana en un sentido biológico-fisiológico”, y respecto a la discusión de si es que el ser humano que está por nacer, es sujeto pasivo del delito de aborto, porque este tendría la calidad de persona, debiéndose situar en el Título VII del Código bajo su epígrafe

⁹⁸ Ibidem, 96 p.

⁹⁹ SIERRA, Lucas: “El nasciturus como persona: lectura incompleta, doctrina distorsionada” https://www.academia.edu/1919148/ALGUNAS_CONSIDERACIONES_SOBRE_EL_ESTATUTO_DEL_EMBRION_PREIMPLANTACIONAL_EN_CHILE, 5p.
https://www.cepchile.cl/cep/site/artic/20170726/asocfile/20170726162938/pder462_lsierra.pdf.

¹⁰⁰ NAVARRO ALBIÑA, René: *Manual de Derecho Civil, Curso de Derecho Civil I*, Copiapó, Universidad de Atacama, 2005, 89 p.

¹⁰¹ POLITOFF, Sergio, MATUS, Jean Pierre, RAMIREZ, María Cecilia: *Lecciones de Derecho Penal Chileno Parte Especial*, 21 p.

“Crímenes y simples delitos contra las personas” y no en el Título VII bajo el epígrafe “Crímenes y delitos contra el orden de las familias, contra la moralidad pública y contra la integridad sexual”. Señalan los autores que esta discusión no solo “ha sido superada doctrinalmente, sino que parece tener poco asidero en el actual texto del art. 19 N° 1 CPR, que expresamente le reconoce al nasciturus el carácter de ser humano vivo, con la expresión ‘la ley protege la vida del que esta por nacer’. Es quizás esta ordenación constitucional de valores, que distingue entre el ser humano nacido libre e igual en derechos -esto es, una persona puesta ya ‘en el mundo’-, del que está por nacer -una persona solo en potencies-, un reflejo de la diferente apreciación social de uno y otro”¹⁰².

Entonces podemos resumir esta postura, al planteamiento que solo el ser humano que ha nacido es persona, no así el que aguarda en el vientre materno. Desde que él nace, y hasta su muerte es sujeto de derechos y por tanto titular de los derechos reconocidos exclusivamente para las personas en la CPR, TTII y la legislación vigente.

Esta postura es la que adscribimos, puesto que a nuestro parecer obedece a una mayor lógica jurídica, toda vez que enfatiza cercar el concepto de persona natural solo al que ha nacido, y reconociendo la existencia del ser humano desde la concepción, pero no como sujeto de derechos.

2.4 Muerte de la persona.

En oposición al inicio de la persona natural, se encuentra su término, constituido por la muerte de la persona. No existe una definición amplia y genérica en nuestro Derecho que la trate en todos sus supuestos, empero la OMS define la causa básica de defunción como *“la enfermedad o lesión que desencadenó la sucesión de eventos patológicos que condujeron directamente a la muerte, o las circunstancias del accidente o acto de violencia que produjeron la lesión mortal”¹⁰³*, extraída desde la CIE.

En palabras del profesor Carlos Ducci *“La muerte es un hecho jurídico natural; como hecho jurídico produce consecuencias de derecho; por este motivo es necesario*

¹⁰² POLITOFF, Sergio, MATUS, Jean Pierre, RAMIREZ, María Cecilia: *Lecciones de Derecho Penal Chileno Parte Especial*, 21 p.

¹⁰³ Organización Mundial de La Salud: “Temas de Salud: Mortalidad”[en línea], en: *World Health Organization*, 2010,[citado el 10 de enero 2017], <http://www.who.int/topics/mortality/es/>

*poder determinar la fecha de la muerte”*¹⁰⁴, Ella es regulada en el Libro I Título II, bajo epígrafe “*Del fin de la existencia de las personas*”, brevemente su Art.78 le conceptualiza como “La persona termina en la muerte natural”.

Un concepto más claro de la muerte, es aquel que proviene de las Ciencias, y en este sentido, el médico Alberto Teke la ilustra como “[...] *proceso de desintegración biológica irreversible. Este estado es de interés legal, ya que su reconocimiento autoriza al médico para certificar la defunción*”¹⁰⁵, respecto al rol que cumple este Certificado “*Esta certificación es requisito indispensable para poner fin a la existencia legal de una persona*”¹⁰⁶. Por otro lado, la palabra defunción si se encuentra definida por el INE “[...] *desaparición permanente de todo signo de vida, cualquiera que sea el tiempo transcurrido desde el nacimiento con vida (cesación post-natal de las funciones vitales sin posibilidad de resucitar). Esta definición excluye las defunciones fetales*”¹⁰⁷. La rama médica de la tanatología ha categorizado los fenómenos cadavéricos mediatos a la muerte, a saber, “[...] *rigidez cadavérica (signos positivos de la muerte) y los fenómenos cadavéricos mas tardíos: ej.: putrefacción (fenómenos cadavéricos transformativos). Al médico clínico en la inmensa mayoría de los casos, le toca comprobar los signos negativos de vida y, menos frecuentemente, los fenómenos cadavéricos consecutivos a la muerte*”¹⁰⁸.

2.4.1 Muerte funcional de la persona.

Bajo esta hipótesis, se entiende que decretada la muerte en aquel individuo que se encuentra inmóvil, inconsciente, cuyo corazón ha dejado de latir y que no respira, produciéndose desde entonces un irreversible estado de descomposición, o resumido esto en “*la terminación de las funciones vitales del individuo*”¹⁰⁹. En la *lex artis* médica el diagnóstico se realiza mediante la “[...] *comprobación clínica del conjunto de los*

¹⁰⁴ DUCCI, Carlos: *Derecho Civil Parte General*, 114 p.

¹⁰⁵ TEKE SCHLICHT, Alberto: *Medicina Legal y Criminalística*, Chile, Editorial Ediciones Jurídicas de Santiago, 2008, 201 p.

¹⁰⁶ *Ibidem*, 201 p.

¹⁰⁷ Instituto Nacional de Estadísticas: “Glosario de Términos de Demografía y Estadísticas Vitales” [en línea], en: Demografía, 2016, [citado el 24 de enero de 2016] <http://palma.ine.cl/demografia/menu/glosario.pdf>.

¹⁰⁸ Grupos de Estudios de Ética Clínica de La Sociedad Médica de Santiago: “*Ética Médica: Diagnóstico de Muerte*”, en: Revista Médica de Chile, volumen 132 n°1, 2004, 96 p.

¹⁰⁹ DUCCI, Carlos: *Derecho Civil Parte General*, 113 p.

siguientes signos negativos de vida: a) ausencia de pulsos periféricos y de latido cardíaco; b) ausencia de movimientos respiratorios; c) inconsciencia y falta de movimientos voluntarios y reflejos (ej.: reflejo corneal); d) ausencia de respuesta a estímulos dolorosos; e) presencia de midriasis paralítica; e) presencia de cianosis”¹¹⁰.

Los signos positivos de muerte tardan en manifestarse, y es por ello que se realiza mediante signos negativos de muerte toda vez que “La muerte celular es un fenómeno comprobable en el laboratorio [...] La muerte celular no es simultánea [...], ya que hay tejidos más sensibles que otros a la carencia de oxígeno y nutrientes, como es el caso del sistema nervioso central que, en 3 o 4 min, puede presentar lesiones irreversibles, o el corazón, donde éstas aparecen en no más de 120 min.”¹¹¹.

2.4.2 Muerte cerebral de la persona.

Noción desarrollada en el año 1968 por el Comité Científico de la Escuela de Medicina de la Universidad de Harvard, ante los avances científicos que comenzaron a extender las funciones cardiovasculares y respiratorias artificialmente de las personas, “[...] propuso una definición del coma irreversible a la que denominó ‘muerte cerebral’ (brain death), y estableció un protocolo para su diagnóstico”¹¹², una definición más concreta de ella señala que “[...] hoy día se habla también de ‘muerte clínica’. Se entiende por tal un estado en que se conservan algunas funciones vitales, especialmente vegetativas, que se mantienen, por lo general, en forma artificial, pero, no obstante ellas, el individuo ha perdido toda conciencia o proceso intelectual”.

La muerte cerebral se encuentra regulada por la Ley 19.451 de 29/03/1996 que “[...] perfeccionó las normas del Código Sanitario respecto a este tema que data de 1983”¹¹³. El perfeccionamiento del CSan versa en especial en sus Arts. 142: “A falta de certificación

¹¹⁰ Grupos de Estudios de Ética Clínica de La Sociedad Médica de Santiago: “Ética Médica: Diagnóstico de Muerte”, en: Revista Médica de Chile, volumen 132 n°1, 2004, 97 p.

¹¹¹ *Ibidem*, 97 p.

¹¹² REQUENA-MEANA, Pablo, El Diagnóstico de Muerte Cerebral, Revista Persona & Bioética, N°2 (33), 2009.129 <http://www.scielo.org.co/pdf/pebi/v13n2/v13n2a03.pdf>.

¹¹³ DÍAZ, Violeta: “MUERTE CEREBRAL O MUERTE ENCEFÁLICA. LA MUERTE ES UNA SOLA” [en línea], en: Revista Hospital Clínico Universidad de Chile, N°20, 2008, [7 de agosto de 2017], https://www.redclinica.cl/Portals/0/Users/014/14/14/Publicaciones/Revista/muerte_encefalica.pdf, 268 p.

médica establecida en el artículo anterior, la verificación del fallecimiento se establecerá mediante la declaración de dos o más testigos, rendida ante el Oficial del Registro Civil o ante cualquiera autoridad judicial del lugar en que haya ocurrido la muerte. Esta declaración deberá ser hecha de preferencia por las personas que hubieren estado presentes en los momentos antes del deceso, de todo lo cual se dejará expresa constancia”; y Art.143: *“Los fallecimientos deberán ser inscritos en el Registro Civil de acuerdo con la clasificación internacional de las causas de muerte”* del Código Sanitario, regulado también por Decreto de Ley nº35 del Ministerio de Salud de 29/03/1996, cuyo Art. 19 detalla el diagnóstico que debe realizar el personal médico a modo de certificar la muerte cerebral, a saber: *“La certificación de la muerte encefálica se otorgará cuando se haya comprobado la abolición total e irreversible de todas las funciones encefálicas, lo que se acreditará con la certeza diagnóstica de la causa del mal, realizando un diagnóstico positivo de daño encefálico estructural, según parámetros clínicos corroborados por las pruebas o exámenes calificados”;* prosigue en un segundo inciso *“La certificación sólo podrá otorgarse una vez efectuadas las evaluaciones médicas, que deberán realizarse independientemente por los médicos a que se refiere el Art. 17”.*

Luego el Art. 19 de la ley en comento, en su tercer inciso indica que *“Previo a la realización de estas evaluaciones médicas, deberá excluirse toda circunstancia que pueda restar validez o interferir el examen clínico y específicamente las siguientes:”;* enumerando las circunstancias, que interfiriendo al organismo humano, no permiten efectuar la declaración de muerte cerebral *“1. La presencia de hipotermia, definida como temperatura corporal central inferior a 32 C°. 2. Intoxicación con depresores del sistema nervioso central. 3. Severa alteración metabólica o endocrina. 4. Parálisis por bloqueadores neuromusculares”;* cuyo inciso quinto enuncia que *“Sólo se certificará la muerte encefálica de una persona una vez que, durante el proceso de evaluación, ella presente las siguientes condiciones”;* para enumerar las condiciones en que sí sería procedente declarar la muerte cerebral, a saber *“1. Estar en coma y sin ventilación espontánea. 2. No presentar reflejos de decorticación, ni descerebración, ni convulsiones. 3. No presentar reflejos fotomotores, corneales, oculo vestibulares, faríngeos ni traqueales. 4. No presentar movimientos respiratorios espontáneos durante la realización del test de apnea efectuado conforme a la metódica que determine el Ministerio de Salud”.*

Es entonces la regulación de la muerte cerebral en nuestro país, una hipótesis detallada que tiene como objeto eliminar los errores en su diagnóstico, toda vez que señala circunstancias en que esta no se puede declarar, y las condiciones que debe cumplir el paciente para ser diagnosticado con la muerte cerebral.

2.4.3 Muerte presunta de la persona.

En el Libro I Título II del Código Civil, bajo el título "Del principio y fin de la existencia de las personas", a partir de su Art.80 se regula la presunción de muerte por desaparecimiento, o más comúnmente conocida por muerte presunta, el profesor Ducci señala que *“Se presume la muerte de la persona que ha desaparecido y de quien no se tienen noticias si se cumplen los demás requisitos que señala la ley”*¹¹⁴.

La muerte es declarada por el juez del último domicilio que el desaparecido haya tenido en Chile, en conformidad a las reglas legales, respecto de un individuo que ha desaparecido, existiendo incertidumbre de su paradero. *“Si una persona desaparece de su domicilio y transcurre un largo tiempo sin que dé noticias de su paradero, es lógico pensar que el individuo ha muerto, porque, dentro de las relaciones de familia y de amistad, apenas puede concebirse que no mantenga comunicaciones con los suyos, sobre todo si tiene bienes en el lugar desde el cual ha desaparecido”*¹¹⁵. Cualquiera que tenga interés en su declaración, puede solicitarla. Esta presunción resguarda el interés del propio desaparecido, terceros y el de la sociedad, que radica en que no existan bienes ni derechos abandonados. La presunción legal del desaparecimiento debe contar con las siguientes circunstancias: primero, la ausencia de un individuo por un lapso largo de su domicilio y segundo, la falta de noticias de éste. Los requisitos para que se declare la muerte presunta se encuentran en el Art.81 CC, que podemos sintetizarlo en los siguientes requisitos:

- a) Que se declare por sentencia judicial.
- b) Que dicha declaración se haga en conformidad a lo dispuesto en el Código Civil.
- c) Que el individuo haya desaparecido.

¹¹⁴ DUCCI, Carlos: *Derecho Civil Parte General*, 115 p.

¹¹⁵ ALESSANDRI, Arturo, SOMARRIVA, Manuel y VODANOVIC, Antonio: *Tratado de Derecho Civil: Partes Preliminar y General*, 380 p.

d) Que no se tenga noticias de su paradero.

Además se pueden distinguir tres periodos de la muerte presunta: el de mera ausencia, a cuyo término se pide la declaración de muerte presunta; el de la posesión provisoria de los bienes del desaparecido; y el de la posesión definitiva de los mismos bienes. Son cuatro las hipótesis en las cuales se puede declarar la muerte presunta, según se detalla en el siguiente recuadro:

Hipótesis.	Plazo.	Día presuntivo de muerte.
Regla General de desaparecimiento.	Transcurridos cinco años desde la fecha de las últimas noticias.	El último del primer bienio contado desde la fecha de las últimas noticias.
Herida grave en guerra, o peligro semejante.	Transcurridos cinco años desde el hecho.	El de la acción de guerra o peligro, si es que no hay certidumbre de tal inicio, se adopta un término medio entre el principio y fin de la época en que pudo ocurrir el suceso.
Perdida de nave o aeronave.	Transcurridos tres meses desde la fecha de las últimas noticias de la nave o aeronave.	El del suceso de pérdida de la nave o aeronave, si es que no hay certidumbre de tal inicio, se adopta un término medio entre el principio y fin de la época en que pudo ocurrir el suceso.
Sismo o catástrofe que provoque o haya podido provocar la muerte de numerosas personas en determinadas poblaciones o regiones.	Transcurridos seis meses desde el hecho.	El del sismo, catástrofe o fenómeno natural.

2.4.4 Supuesto de comprobación Judicial de Muerte.

La Ley 20.577, del Ministerio de Justicia de 31/01/2012, introduce los Arts. 95 a 97 al CC bajo el § 4. “De la Comprobación Judicial de la Muerte”, cuyos artículos procederemos a explicar: Art.95, indica que esta comprobación se tiene como cierta bajo determinadas circunstancias, aun cuando el cuerpo no sea hallado, elevándose solicitud por

cualquiera que tenga interés en su declaración, ante el juez del último domicilio de la persona cuya muerte se desea declarar, e inscribiéndose su defunción en el SdeRCI correspondiente a la circunscripción del domicilio en comento, a saber *“Toda vez que la desaparición de una persona se hubiere producido en circunstancias tales que la muerte pueda ser tenida como cierta, aun cuando su cadáver no fuere hallado, el juez del último domicilio que el difunto haya tenido en Chile, a solicitud de cualquiera que tenga interés en ello, podrá tener por comprobada su muerte para efectos civiles y disponer la inscripción de la resolución correspondiente en el Servicio de Registro Civil e Identificación. Igual regla se aplicará en los casos en que no fuere posible la identificación del cadáver”*; Art. 96 que prescribe la obligación de publicación de un extracto de la resolución de muerte del desaparecido en Diario Oficial, señalando el artículo que *“Un extracto de la resolución que tenga por comprobada la muerte del desaparecido deberá publicarse en el Diario Oficial dentro del plazo de sesenta días, contado desde que ésta estuviere firme y ejecutoriada. Dicho extracto deberá contener, al menos, los antecedentes indispensables para su identificación y la fecha de muerte que el juez haya fijado”*; y Art.97, que preceptúa la manera en que esta resolución se podría dejar sin efecto, indicando que *“La resolución a que se refiere el artículo 95 podrá dejarse sin efecto conforme a lo dispuesto en el párrafo precedente”*.

La historia de esta Ley nos muestra los fundamentos que han motivado al Poder Ejecutivo a someter a consideración este PL N°20.577, por mensaje 185-359, de 20/09/2011 que por objeto *‘Modifica plazos sobre muerte presunta y establece normas sobre comprobación judicial de muerte’*, creando una nueva figura legal -valga la redundancia- la Comprobación Judicial de Muerte. Se señala que el impulso a que sea promulgado este PL radica luego *“[...] del grave accidente ocurrido el pasado 2 de septiembre en el Archipiélago de Juan Fernández. En esa ocasión, un vuelo de la Fuerza Aérea de Chile, que viajaba rumbo a la isla con veintiún ocupantes, se perdió de vista al momento que realizaba maniobras para aterrizar”*¹¹⁶, y que en búsqueda de restos de la

¹¹⁶ Biblioteca del Congreso Nacional: “Historia de la Ley N°20.577” [en línea], en: *Biblioteca del Congreso Nacional*, 2017, [citado el 2 de enero 2017] <https://www.google.cl/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=2&cad=rja&uact=8&ved=0ahUKEwjg p5q2nILWAhVZImMKHRyICjQQFggqMAE&url=https%3A%2F%2Fwww.bcn.cl%2Fobtienearchivo%3Fid>

aeronave y humanos, solo se pudo recuperar en parte al avión, y el hallazgo y reconocimiento de alguna de las víctimas. Y que mediante la introducción de estos artículos el “Gobierno propone en este proyecto de ley consagrar una normativa sobre inscripción de defunciones, con el fin de que toda vez que se tenga total certeza de la muerte de una persona, como sucede en la situación presente, se pueda proceder a la inscripción de su fallecimiento en el Registro Civil, a pesar de que el cadáver no hubiese sido hallado o no fuese posible su identificación. Esto nos permitirá distinguir con nitidez los casos en que corresponde declarar la muerte presunta, de aquellos en que la muerte cierta no puede ser acreditada por el examen físico de los restos mortales”¹¹⁷.

Ante lo expuesto, podríamos conceptualizarla como una nueva modalidad de declaración de muerte. Puesto que hace alusión a la desaparición de una persona o a aquellos casos en que no es posible identificar un cadáver, en que las circunstancias que lo rodean son tan poderosas que derriban cualquier duda razonable de que estas sigan con vida, “No se trata de desaparecidos, sino más bien de muertos cuyos cadáveres se han destruido o desaparecido”¹¹⁸.

2.5 Trámites a los que da lugar la muerte de la persona natural.

2.5.1 Certificado Médico de Defunción y Estadística de Mortalidad Fetal & Certificado de Defunción emitido por el SdeRCI.

El Certificado Médico de Defunción se encuentra regulado en el DL N° 460 del Ministerio de Salud Pública, de 25/06/1970 cuyo Art.1 señala que “*Todo médico que asiste*

<https://www.derechos.org/nizkor/argentina/doc/2017/01/2017010221.3%2F36985%2F1%2FHL20577.pdf&usg=AFQjCNGyAINPG1GZzeXa6axS ZXCHaOa1bA>, 4 p.

¹¹⁷ Biblioteca del Congreso Nacional: “Historia de la Ley N°20.577” [en línea], en: *Biblioteca del Congreso Nacional*, 2017, [citado el 2 de enero 2017] <https://www.google.cl/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=2&cad=rja&uact=8&ved=0ahUKEwjg p5q2nILWAhVZImMKHRyICjQQFggqMAE&url=https%3A%2F%2Fwww.bcn.cl%2Fobtienearchivo%3Fid%3Drecursoslegales%2F10221.3%2F36985%2F1%2FHL20577.pdf&usg=AFQjCNGyAINPG1GZzeXa6axS ZXCHaOa1bA>. 5 p.

¹¹⁸ CORRAL TALCIANI, Hernán: “Comprobación judicial de la muerte” [en línea], en: CorralTalciani.wordpress.com, 2017, [23 de enero 2017], <https://corraltalciani.wordpress.com/tag/comprobacion-judicial-de-la-muerte/>.

a una persona que fallece, está obligado a extender el certificado de defunción, señalando la causa de la muerte”. Podemos sistematizar este DL en las siguientes hipótesis:

- a) Si fallece dentro de las 48 horas de producida la atención ambulatoria, otorga el certificado de defunción el médico el jefe del Servicio Médico.
- b) Si fallece después de las 48 horas y dentro de los 30 días siguientes de producida la atención ambulatoria, también lo otorga el jefe del Servicio Médico, con una salvedad: si es que los antecedentes no lo permiten, entregará a los deudos un certificado que dejará constancia de la imposibilidad de otorgar el Certificado y de las razones que impiden hacerlo.
- c) Si fallece después de 30 días de la atención ambulatoria o no hubiese sido atendida la persona por ningún médico o en ningún Servicio, otorgará el Certificado el Director del Hospital del Servicio Nacional de Salud dentro de cuya jurisdicción se hubiese producido el fallecimiento (quien puede delegar la facultad en otro médico). Se señalará la causa de muerte basándose en los antecedentes proporcionados por los parientes más cercanos o por las personas que vivan en la morada, o en el domicilio de la persona fallecida, añadiéndose también su firma a la del Director. Si es que lo estima necesario se procederá al examen del cadáver.

Si es que la interrogación a los deudos o el examen del cadáver no entregan suficientes antecedentes que permitan determinar la causa de muerte, podrá negarse el médico a extender este certificado, entregándoles a los deudos un certificado en que deje constancia de su negativa. Pero si el médico presumiere que el deceso es por causas no naturales, le notificará el hecho al Director del Hospital base de área, quien tiene el deber de denunciar.

Producida la muerte bajo los lapsos descritos *ut supra*, y faltando la certificación médica, se declarará mediante la atestación de dos o más testigos, de preferencia por las personas que hubieren estado presentes en los momentos anteriores al deceso, rendida ante

el oficial del Registro Civil del lugar en que haya ocurrido la muerte, o el Juez del Distrito, de Subdelegación, Civil, del Tribunal Oral en lo Penal o Juzgado de Garantía.

Si es que existen motivos para sospechar que la muerte fuera el resultado de un hecho punible, el CPP, en su Art.199 dispone en su inciso primero que, *“Exámenes médicos y autopsias. En los delitos en que fuere necesaria la realización de exámenes médicos para la determinación del hecho punible, el fiscal podrá ordenar que éstos sean llevados a efecto por el Servicio Médico Legal o por cualquier otro servicio médico”*; y en el caso de falta del Servicio, se señala en su inciso segundo que *“Las autopsias que el fiscal dispusiere realizar como parte de la investigación de un hecho punible serán practicadas en las dependencias del Servicio Médico Legal, por el legista correspondiente; donde no lo hubiere, el fiscal designará el médico encargado y el lugar en que la autopsia debiere ser llevada a cabo.”*; y concluyéndose que el examen tanatológico podrá ser efecto de investigación para el Ministerio Público, cuestión que se señala en su inciso tercero *“Para los efectos de su investigación, el fiscal podrá utilizar los exámenes practicados con anterioridad a su intervención, si le parecieren confiables”*.

Respecto al hallazgo de un cadáver, cuando hubiese motivo para sospechar que su muerte fuere resultado de un hecho punible, se aplica el Art.201 del CPP, ya citado en punto anterior de la presente investigación, en especial en ‘Certificado Médico de Defunción y Estadísticas de Mortalidad Fetal y Certificado de Defunción emitido por el SdeRCI del no nacido’. Por referirnos en este punto a los cadáveres de seres humanos cuya condición fue de personas naturales. Otras normativas que podemos señalar, respecto a la situación del cadáver ingresada al SML son: Resolución N°3.363 de Servicio Médico Legal, de 27/03/2013, en su Capítulo III, parte final bajo el título *“Emisión del Certificado de Defunción”*, que señala que *“Finalmente, el perito tanatólogo deberá emitir el Certificado Médico de Defunción de acuerdo a la normativa vigente”*; DFL N°2.128 de 10/08/1930, que su Art.175 señala que *“El Instituto Médico Legal será tenido como lugar de defunción de las personas cuyos cadáveres hayan sido llevados al establecimiento”*.

Respecto al Certificado de Defunción emitido por el Registro Civil, puede ser solicitado por cualquier interesado, en consecuencia de lo prescrito en Art. 211 del DFL N°2.128 de 10/08/1930 disponiendo que *“Podrán solicitar certificados del Registro Civil, a más de los interesados en una inscripción, todas las personas que lo deseen”*. Este certificado tiene como objeto constatar el término de la persona, dividiéndose en tres especies: Para Todo Trámite, que es indicado para uso general; Para Asignación Familiar, utilizados para fines previsionales y; Con Causa de Muerte, exigidos por la compañías de seguros¹¹⁹.

2.5.1.1 Sobre la Inscripción de la Defunción.

Descrito como un trámite obligatorio y que *“[...] se debe cumplir cuando una persona fallece. Las defunciones ocurridas en el territorio nacional deben inscribirse en la oficina correspondiente a la circunscripción en que se produjo el deceso”*¹²⁰. Y por tanto, procede en todo caso de muerte de una persona natural.

En relación al contenido de la Inscripción de la Defunción –en adelante la Inscripción- se debe citar el Art.89 del D.F.L. N°2.128 de 10/08/1930, que estipula las indicaciones que debe contener, *“Toda inscripción deberá expresar: 1.o) El lugar, día, mes y año en que se hace; 2.o) El nombre, apellidos, edad, profesión y domicilio de los comparecientes; 3.o) La circunstancia de que los comparecientes sean conocidos del Oficial del Registro Civil o de la manera como se haya acreditado la identidad personal; 4.o) La naturaleza de la inscripción; 5.o) La firma de los comparecientes en ambos registros, expresándose, si no pueden hacerlo, el motivo por qué no firman; y dejará, en este último caso, la impresión digital del pulgar de su mano derecha o, en su defecto, de cualquier otro dedo; y 6.o) La firma del Oficial del Registro Civil. Esta firma se estampará en ambos registros inmediatamente de terminada la inscripción. Si así no se hiciera, el funcionario omitente sufrirá la pena de suspensión de su empleo hasta por tres*

¹¹⁹ Chile Atiende Multiservicio de Gobierno: “Tipos de Certificados de matrimonio y defunción” [en línea], en: Chile Atiende, 2017, [consultado 22 de enero 2017], <https://www.chileatiende.gob.cl/fichas/ver/31610>.

¹²⁰ Ibidem, [consultado 22 de enero 2017], <https://www.chileatiende.gob.cl/fichas/ver/3433>

meses y multa de uno a mil pesos. En caso de reincidencia, será castigado con la pérdida de su empleo”.

Como complemento a las indicaciones anteriores, se encuentra el Art.182 del mismo cuerpo normativo, cual preceptúa que *“La inscripción del fallecimiento se practicará en el Registro respectivo y contendrá, a más de las generales establecidas en el Art. 89, las siguientes indicaciones: 1.o) El nombre, apellidos, estado, profesión o medio de vida, domicilio, nacionalidad, sexo, estado civil y lugar del nacimiento del difunto; 2.o) El hecho de haber el difunto otorgado testamento y el funcionario ante quien lo otorgó, siempre que estas circunstancias sean conocidas por los comparecientes o por el Oficial Civil; 3.o) Nombres y apellidos de las personas con que el difunto hubiere contraído matrimonio, y los de sus padres, si son conocidos y pueden ser legalmente designados; 4.o) El lugar, día y hora precisa del fallecimiento, o, en caso de ignorarse, las que se consideren más probables, dejándose constancia en este último caso de la falta de certidumbre al respecto; 5.o) La enfermedad o la causa que hubiere producido la defunción, en caso de ser conocida; y 6.o) El cementerio en que se haya de dar sepultura al cadáver”*; e indicando sus requisitos esenciales en el Art.183 de la misma Ley, a saber, *“Son requisitos esenciales de la inscripción de una defunción: la fecha del fallecimiento y el nombre, apellido y sexo del difunto”*.

El lugar donde debe realizarse la Inscripción se encuentra en el Art.175 del D.F.L N°2.128 de 10/08/1930, señalando en su primer inciso, que es la regla general *“Las defunciones deben inscribirse en los Registros de la circunscripción en que hubieren ocurrido”*; en su inciso segundo, consagrando una excepción a regla general, cuando la defunción ha ocurrido en viaje o en el mar *“Las defunciones que ocurran en viaje se inscribirán en la circunscripción en que deba efectuarse la sepultación. Si el fallecimiento ocurriere en el mar, se inscribirá en la correspondiente al primer puerto de arribada de la nave”*; y un último inciso relativo a si la defunción ha sido de un militar en campaña, *“Las defunciones de los militares en campaña se inscribirán en la circunscripción del último domicilio del difunto”*.

Respecto a la solicitud de la Inscripción, se encuentra regulada en los Arts. 175 a 192 de D.F.L. N°2.128 de 10/08/1930, y dada su extensión hemos decidido sistematizarla en:

- a) Inscripción con Certificado Médico de Defunción: Solicitada por parientes, cohabitantes del domicilio del fallecido o por vecinos. De encontrarse recluso en establecimiento de salud, hospicio, cárcel, cuarte, faena u otro local, lo solicitará el jefe de tal establecimiento, a igual hipótesis se encuentra sujeta la autoridad policial en caso de hallar cadáver que no ha sido reclamado o en caso de fallecimiento de una persona desconocida. Se debe acompañar Certificado Médico de Defunción y Cédula de identidad del requirente, además este último debe conocer sobre antecedentes personales del difunto a modo de aportar la información que se solicitará.

- b) Inscripción por medio de testigos: Si el deceso ocurre en zonas rurales, y no tuvo atención médica en zona urbana, mediando médico del Servicio de Salud, éste no pudo determinar causa de muerte, extenderá tal médico un certificado que señale el impedimento. Para pedir la inscripción debe presentarse un requirente más dos testigos adultos, presentando Cédula de identidad u otro documento identificador del fallecido, Cédula de identidad del propio requirente y testigos, y el Certificado que haga mención al impedimento de extender el Certificado Médico de Defunción.

- c) Inscripción de defunción por causa violenta: Muerte violenta es aquella que no se debe a causas naturales, por ejemplo por delito de homicidio. Se practicará dicha inscripción en la circunscripción correspondiente al SML donde fue practicada la autopsia legal. Para pedir la inscripción deben presentarse Certificado Médico de defunción emitido por tanatólogo del Servicio, Protocolo de autopsia y Cédula de identidad del requirente.

- d) Inscripción de defunción por muerte presunta: Se practica en la circunscripción correspondiente a la sede del Tribunal que en primera instancia decretó la muerte presunta. Para pedir la inscripción se debe presentar copia autorizada de la sentencia judicial que declaró la muerte presunta.

2.5.1.2 Pase de Sepultación.

El SdeRCI señala la procedencia del Pase de Sepultación, ordenando que *“Este documento lo otorga el Oficial Civil inmediatamente después de practicada la inscripción de defunción, y es exigido por el cementerio para dar sepultura al cadáver”*¹²¹. En el mismo sentido se encuentra la Circular N° 6/2000, de Director Nacional Subrogante de SdeRCI, de 25/02/2000, señala que *“[...] inscrita una defunción, el Oficial civil expedirá el correspondiente pase o licencia de sepultación [...]”*. Conteste a lo señalado *ut supra* se encuentra la Asociación de Consumidores de Asistencia Mortuoria señalando que *“[...] se procede a la ‘Autorización de Sepultación’ que se traduce en un documento denominado ‘Pase de Sepultación’, donde se indica el nombre del fallecido y cementerio donde se sepultará [...]”*¹²². Por tanto podemos crear un concepto, señalando el Pase de Sepultación, es un documento de fe pública otorgado por el SdeRCI, emitido por Oficial Civil, inmediatamente luego de ser realizada la Inscripción de la Defunción.

En cuanto al tiempo que media entre la concesión del Pase de Sepultación y la efectiva inhumación, se debe citar el inciso primero del Art.185 de D.F.L. N°2128, de 10/08/1930, el cual señala que *“Inscrita una defunción, el Oficial Civil expedirá el correspondiente pase o licencia de sepultación, en que se indicará la hora desde la cual puede hacerse la inhumación, que no deberá ser sino pasadas las veinticuatro horas después de la defunción. En el pase también se indicará el cementerio en que debe practicarse la inhumación”*, pero que se debe tener presente lo indicado en su inciso segundo, en cuanto *“En caso de epidemia, la inhumación se verificará de acuerdo con las instrucciones especiales que expida la autoridad sanitaria”*, y que éstas corresponderían a razones sanitarias calificadas y autorizadas por autoridad competente, lo que por lo general se traducirá en un plazo de inhumación inferior.

¹²¹ Servicio de Registro Civil e Identificación: “Preguntas Frecuentes” [en línea], en: Servicio de Registro Civil e Identificación online, 2017, [consultado 22 de enero 2017], https://www.registrocivil.cl/Herramientas/PreguntasFrecuentes/faq_6.html#def_i3.

¹²² Servicio de Asistencia Mortuoria: “Documentos” [en línea], en: Servicio de Asistencia Mortuoria online, 2017, [consultado 23 de enero 2017], <http://www.asistenciamortuoria.cl/documentos/PRINCIPALES%20PROCEDIMIENTOS.pdf>.

Respecto al plazo máximo en el cual un cadáver puede permanecer insepulto, se encuentra normado en el DL N°357 de 05/05/1970, que en su Art. 48 señala que *“Ningún cadáver podrá permanecer insepulto por más de 48 horas, salvo en los casos que a continuación se expresan: 1.- Cuando la autoridad judicial o el Servicio Nacional de Salud, ordene o disponga lo contrario, con el objeto de practicar investigaciones; 2.- Cuando se trate de cadáveres no reclamados, que sean destinados a fines de investigación científica, de acuerdo con lo previsto en el Código Sanitario; 3.- Cuando se trate de cadáveres embalsamados, previa autorización del Servicio Nacional de Salud, y; 4.- Cuando se trate de cadáveres donados por voluntad expresa del fallecido, para fines científicos. El Servicio Nacional de Salud podrá ordenar la inhumación de un cadáver en un plazo inferior al señalado en el inciso 1° de este artículo, cuando razones técnicas así lo aconsejen”*.

La solicitud de Pase de Sepultación detallada anteriormente, tiene lugar los días hábiles en que el Registro Civil atiende usuarios. Los sábados, domingos y festivos, le corresponderá al respectivo Cementerio donde será efectuada la inhumación, la solicitud de la Inscripción de Defunción y el competente Pase de Sepultación, debiéndose efectuar al día hábil siguiente.

En caso de que el cadáver no sea reclamado, se aplica lo dispuesto en DL N°240, de Ministerio de Salud, de 03/12/1983 que en su Arts.10 y 11 señalan que, *“Artículo 10: A los cadáveres de personas fallecidas en establecimientos hospitalarios, públicos o privados, que no fueren reclamados por persona alguna dentro de las 2 horas siguientes a la certificación de la muerte, podrán extraérseles tejidos oculares que no alteren los rasgos externos del cadáver. Una vez transcurridas las 24 horas, podrán ser destinados a estudios o investigaciones científicas en el mismo o en otro establecimiento, y sus órganos y tejidos, a la elaboración de productos terapéuticos o a la realización de injertos o trasplantes”*, para luego señalar que una vez transcurrido ese lapso *“se podrán extraer órganos, tejidos oculares y otros que no alteren los rasgos externos del cadáver”*. Previo a autorización del *“Director del establecimiento en que se produjere el deceso, deberá levantar un acta en la que se dejará constancia de las gestiones que se hayan realizado para ubicar a los deudos*

del occiso y, en especial, a las personas que lo ingresaron al establecimiento, de acuerdo con lo prescrito en el Art. 79 del Reglamento General de Cementerios, aprobado por Decreto Supremo N° 357, de 15 de mayo de 1970, del Ministerio de Salud, si es que el cadáver se encuentra en el SML y no es reclamado por persona alguna se podrán llevar a cabo la extracciones “[...]dentro del plazo de 72 horas, previa autorización del Director de dicho Servicio, o del médico cirujano en quien éste haya delegado esta atribución, según lo dispuesto en el artículo 13”.

Luego, hay que atender a señalado por su *“Artículo 11: También podrán destinarse a trasplantes con fines terapéuticos, los órganos de personas fallecidas, si así lo autoriza su cónyuge y, a falta de éste, el acuerdo mayoritario de sus parientes legítimos, directos y colaterales de uno u otro sexo, que se encuentren presentes al momento de ser requeridos. En caso de no producirse tal acuerdo mayoritario, decidirá la opinión del mayor de ellos. Si el occiso fuera hijo natural, podrán otorgar esta autorización, en defecto del cónyuge, el padre o madre que lo hubieran reconocido y los hermanos naturales, presentes al acto, por acuerdo mayoritario. En caso de no producirse un acuerdo mayoritario, decidirá el voto del mayor de ellos. A falta de cónyuge y de parientes consanguíneos, podrán otorgar dicha autorización los parientes por afinidad legítima por acuerdo de la mayoría”.* Respecto a la forma en que debe otorgarse dicha autorización, el artículo señala que deberá ser por escrito *“en un acta suscrita personalmente ante el Director del establecimiento en el que ha ocurrido el fallecimiento”.* No concurre la autorización en caso de que la persona en vida haya dispuesto de su cadáver o de partes de él. Si se opta por la cremación del cadáver, se siguen los plazos de la inhumación, cuales son un mínimo 24 horas a 48 horas, una vez emitido el Pase de Sepultación.

Si el cadáver no es reclamado, y no existiendo excepciones para mantenerlo insepulto, por disposición del inciso segundo del Art.5 del DL N°240 de 03/12/1982, corresponde a las municipalidades llevar a cabo la inhumación, en el cementerio poseído o convenido por el Municipio, o en la Municipalidad más cercana a falta de lo anterior. El Art. 36 del mismo DL expresa que todo cementerio público debe contar con un 20% del total de su superficie destinado a la construcción de sepulturas en patio común. El 50% de

tal porcentaje es para sepultaciones gratuitas y fosa común, lugar donde van los cuerpos no reclamados. Además, si en estos cementerios cuentan con horno crematorio podrá ser eliminada la fosa común incinerando estos cadáveres. En concordancia a lo expuesto, el Decreto Ley N°427 de Ministerio de Justicia, de 27/04/193, en su Art.45 señala que “*Los cadáveres no reconocidos o abandonados se entregarán a la Beneficencia para su sepultura*”, siendo ello responsabilidad final de la Municipalidad.

Conclusión

El presente trabajo realiza un estudio sistemático a la concepción, el nacimiento y la muerte, y en como el individuo de la especie humana se estructura como una persona natural en nuestro Derecho, culminando como tal en el hecho jurídico muerte. Se ha concurrido a la examinación de tales conceptos desde una perspectiva dogmática, jurisprudencial y doctrinaria.

En un primer análisis, el comienzo del ser humano ha demostrado ser una temática que en nuestro Ordenamiento Jurídico se encuentra representado por la palabra ‘concepción’, tal representación no es categórica en el sentido de determinar el comienzo de la vida humana, y por tanto se plantea como una de las primeras cuestiones ha resolver en este trabajo, toda vez que su determinación delimita la protección jurídica del que ‘esta por nacer’, y en consecuencia la adopción de medidas para hacer dicha protección efectiva.

Hemos expresado que en la legislación chilena, el comienzo del ser humano se fija en la ‘concepción’, por lo que hemos procedido a desechar de plano, cualquier confusión que asimile este concepto de concepción al de fecundación, dado que algunos sectores científicos tienden a equiparar dichos término como unívocos. La concepción se debe entender restrictiva y útilmente en nuestro Derecho como el momento de la implantación.

Solo la concepción, entendida como comparable a la implantación o anidación, nos permite verificar el embarazo de una mujer, y ello nos lleva a la lógica conclusión del comienzo de la vida del que está por nacer. Ante el embarazo de la mujer, se suscita una expansión de su derecho a la vida, puesto que será sujeto activo de leyes que velan exclusivamente por la maternidad, tutelando su vida, y que aunque coinciden indirectamente con la tutela que se le otorga a la vida del que está por nacer, no podemos sostener que por ello, el ser humano que aguarda en su vientre, es el titular activo de estas medidas de protección, y por tanto no podemos concluir –en mérito de este – que por ellos es un sujeto de derechos, y por ende, una persona, como sin duda lo es la madre.

Esta interpretación de la concepción es concordante con la teoría de la anidación o implantación. La utilidad e importancia de esta teoría radica en que nos entrega una base para rechazar argumentos que sostienen que la vida comienza en la fecundación, y que la palabra concepción debe entenderse como equivalente a tal fenómeno. La teoría de la

anidación nos permite entender, por ejemplo, que si bien el cigoto se debe a la unión de dos células distintas, el ser humano no comenzaría su desarrollo como tal a menos que ocurra la implantación, porque necesita para ello una directa comunicación con la pared uterina.

Si asimilamos el concepto de fecundación con el de concepción, debería declararse la ilegalidad de todo método anticonceptivo que interrumpa el proceso de unión de los gametos, o la prohibición del uso de TRA o de FIV toda vez que estos últimos son procedimientos médicos en los que la fecundación se realiza extracorpóreamente, produciéndose en ocasiones la pérdida del o de los productos de la fecundación. Nuestra legislación decreta, regula, especifica y orienta los métodos anticonceptivos, las TRA y la FIV, para su uso en la población y ello se debe a que son afines y subsumibles a nuestro ordenamiento jurídico.

Nuestro trabajo sostiene que la construcción del concepto de la existencia natural, a propósito del Art.74 del CC, responde netamente a una necesidad doctrinal de configurar en nuestro Derecho una figura de existencia o de realidad del ser humano desde su concepción, otorgándonos un bien jurídico el cual proteger, la existencia de un ‘algo’ previo a ser persona, para poder ejercer medidas de protección o de amparo a su respecto. Mas como hemos podido apreciar a lo largo de esta páginas, no se encuentra reconocida esta existencia natural explícitamente en nuestra legislación –al contrario de la existencia legal- , por cierto nuestro Ordenamiento Jurídico solo ocupa las terminologías de ‘la criatura que está en el vientre materno’, ‘del que está por nacer’ y ‘producto de la concepción’ entre otros, mas nunca se refiere como al existente o al que existe naturalmente.

Explicamos el fin de la extensión de la existencia natural, del que está por nacer, hasta el momento anterior del nacimiento de una persona, principiando en este hecho su existencia legal; pero la vida del no nacido y por ende su existencia natural, tiene otro punto de término cual es su muerte. Ahora bien, hemos descrito que la muerte suscitada en la existencia natural, es denominada como muerte fetal, terminología distinta a la muerte de una persona. Determinamos y aclaramos que nuestra normativa –principalmente a través de Ordinarios- ha ocupado el concepto de muerte fetal proveniente de la OMS.

La muerte fetal en nuestro país provoca la emisión del ‘Certificado de Defunción y Estadística de Mortalidad Fetal’, que en este caso no tiene más objeto que documentar estadísticamente las muertes fetales. Sin embargo, en el caso de la sospecha de que la muerte fetal sea resultado de un hecho punible, no existe norma que indique la realización de un examen de autopsia a este cadáver. Es el Director del SML quien señala y ordena la aplicación del Art.201 del CPP, cuya tipificación es indicada de forma restrictiva para aquel cadáver que fue persona natural. El Director del SML no está facultado para realizar esta interpretación normativa, toda vez que según el CC, en especial su Art.3 se señala explícitamente en su primer inciso que “Solo toca al legislador explicar o interpretar la ley de un modo generalmente obligatorio”, además el vocablo ‘personas’ tiene una significación restrictiva, conforme a lo normado en Art. 25 del CC, lo que nos permite concluir que el fiscal no se encuentra legitimado para ordenar una autopsia, y el SML a practicarla.

Lo expuesto en el párrafo anterior, es confirmado mediante Solicitud de Información Pública de fecha 31 de agosto de 2017 N° AK001T-0001644, a Subsecretaria de Justicia, cuyo contenido de solicitud de nuestra parte versa: ‘Ruego a usted pronunciarse sobre la facultad de interpretación legal, tanto como Ministerio como de sus Servicios (en especial SML), en cuanto a una ley contenida en Código Procesal Penal. Toda vez que la interpretación afectaría a trabajadores del Servicio como usuarios’. La respuesta¹²³ a la solicitud es concordante a lo que hemos expuesto en el párrafo *ut supra* puesto que señala que “[...] cabe informar que el artículo 3° del Código Civil establece que: ‘Solo toca al legislador explicar o interpretar la ley de un modo generalmente obligatorio’. Respecto a materias de carácter administrativo, es la Contraloría General de la República quien tiene ‘la facultad de interpretar normas jurídicas que inciden en el ámbito administrativo, labor que se materializa en la emisión de informes jurídicos que son obligatorios para los servicios sometidos a su fiscalización’.

Proponemos como solución a este vacío legal, y a falta de interpretación legal agregar al Art. 201 del CPP, entre la palabra ‘persona’ y ‘fuere’, el vocablo ‘fetal’, ampliando el mandato penal, y haciendo legítimo los procedimientos descritos.

¹²³ Ver anexo página 86.

Evidenciamos la antinomia existente entre dos normas jurídicas, a saber Ord. Circular 17A N°1.873 de 09/04/2003 respecto a D.F.L. N°1.128 de 10/08/1930, y resolvimos que esta última norma jurídica es prevalente por sobre el Ordinario, puesto que el DFL goza de una mayor jerarquía legal. Esta resolución a la que hemos llegado funda la improcedencia de la inscripción de defunción y de nacimiento en el caso de la muerte fetal. Sostenemos que ello es concordante en nuestra legislación, toda vez que no existiendo nacimiento, no existe una persona natural, y que por tanto carece de sentido su anotación en un Registro en el que solo se incluyen personas naturales nacidas y fallecidas.

Mención aparte es el señalar que solo desde el año 2001 este certificado médico de defunción y estadística de mortalidad fetal eliminó de su título la palabra ‘tardía’, y que antes el SdeRCI podía negarse a conceder el Pase de Sepultación toda vez que el producto de la concepción debía entenderse bajo las características de una muerte fetal tardía. A nuestro criterio, y desde un punto de vista social, la etapa de sepultación de un cadáver es un hecho conocido y generalmente requerido por los deudos, que constituye un ritual que ha acompañado al ser humano, en sus diversas culturas, desde tiempos inmemorables. El no conceder el Pase de Sepultación, impedía la inhumación del cadáver del no nacido, y que por tanto sostenemos que estaba negativa lesionaba derechos fundamentales consagrados en la CPR (p. Ej. el derecho a la integridad psíquica, en el caso de la mujer cuyo embarazo no llegaba a devenir en nacimiento o el derecho a la dignidad de las personas, por no permitírseles a los padres inhumar al producto de la concepción).

Un segundo análisis en este trabajo se refiere al inicio de la persona natural en nuestro Derecho, teniendo en consideración las posiciones duales que determinan el inicio en distintos momentos, es nuestra obligación adherir tan solo a una de ellas. Es por ello que sostenemos categóricamente que el inicio de la existencia legal, está en el nacimiento, ante su completa separación con la madre y sobrevivencia de un momento siquiera de un ser humano, siendo esta existencia legal el inicio de la persona natural. Con esta afirmación no desconocemos la existencia de una realidad que es la del inicio del ser humano, desde su concepción, mas solo afirmamos que este ser humano es sujeto de derechos cuando es persona, y este momento comienza al separarse completamente de su madre.

A la luz de nuestro ordenamiento jurídico, hemos y solo podemos caracterizar a una

persona bajo las normas del CC, en especial su Art. 55, lo que nos llevaría a entenderla como un sujeto de derechos, siendo titular de las prerrogativas emanadas de la CPR, TTII y Leyes, sujeta por ejemplo a la protección penal en su derecho a la vida –entre otros derechos-, y reglamentaciones de todo tipo a su respecto. La persona es un ser siempre con capacidad de goce y generalmente de ejercicio –capacidad que en la mayoría ejercemos todos, y que tiende a aumentar con la edad de una persona, o disminuir ante ciertos supuestos -, siendo por antonomasia el eje y razón fundamental de todo nuestro Derecho.

Incluso se ha adoptado esta postura, por parte de nuestro TC en STC, rol N°3729-2017, señalando que *“El no nacido no tiene las condiciones habilitantes para que se le reconozca su condición de persona y titular de derechos”* y que *“[...] la Constitución no le otorga al que está por nacer la categoría de persona”*, constituyéndose entonces el nacimiento en el hecho que otorga la condición de persona al ser humano. Esta sentencia ha declarado como constitucional el aborto en tres causales, que hemos descrito en páginas *ut supra*.

Respecto al fin de la persona natural, nuestra legislación señala que termina en la muerte, y este suceso se clasifica como un hecho natural con consecuencias jurídicas - efectos traducidos por ejemplo en la sucesión por causa de muerte, extinción de contratos *intuitu personae*, entre otros efectos jurídicos, contemplados en nuestra legislación.

Sin embargo, el fenómeno de la muerte carece de una regulación sistemática y estricta en nuestro Derecho. En este trabajo hemos delimitado sus aspectos y significaciones predominantemente a través de la ciencia, apoyándonos en nuestra legislación y la doctrina. Debemos reconocer que en lo que sí nuestro ordenamiento jurídico ha hecho una exhaustiva regulación es en los supuestos en los cuales se entiende producida la muerte - muerte natural, muerte cerebral, muerte presunta y muerte cierta con desaparición de cadáver-, exhaustiva también si se compara con la muerte fetal, puesto que no existe un tratamiento pormenorizado de los supuestos de esta última, mas allá de su definición que entrega lineamientos generales de su ocurrencia.

En cuanto a los trámites que se derivan de ella, encontramos el Certificado de Defunción y de Estadística de Mortalidad Infantil, que constituyen por lo general un prerequisite para efectuar la inscripción de la muerte en el Registro de Defunciones del SdeRCI, y por tanto la autorización de sepultación que se realiza mediante Pase de

Sepultación, trámites que permiten una posterior emisión y entrega del Certificado de Defunción por el SdeRCI.

No se puede sostener tampoco que en nuestro Ordenamiento Jurídico el ser que está por nacer recibe un tratamiento legal igualitario respecto a la persona natural, puesto que tanto en su inicio como muerte están sujetas a trámites y emisión de documentos distintos, a saber, se configura la siguiente tabla que ilustra y resume la diferencia entre la sujeción de trámites y documentos entre el ser que está por nacer y la persona natural:

Trámite o Documento.	Persona Natural.	Ser que está por nacer.
Comprobante de Atención de Parto.	Procede.	Procede.
Certificado Médico de Defunción y de Estadística de Mortalidad Fetal.	Procede.	Procede.
Inscripción en el Registro de Nacimientos del SdeRCI.	Procede.	No procede.
Inscripción de Defunción en SdeRCI.	Procede.	No procede.
Pase de Sepultación.	Procede.	Procede.
Certificado de Defunción emitido por SdeRCI.	Procede.	No procede.

Palmario a lo expuesto, resulta concluir que en nuestro Ordenamiento Jurídico el ser que está por nacer no resulta ser sinónimo al concepto de persona. La construcción doctrinal del concepto de existencia natural, no nos lleva a concluir que por ello se esta antes la presencia de una persona natural, sino que obedece a una correcta construcción, que permite diferenciar dos realidades del ser humano, cuales son en un primer término la existencia como individuo de la especie humana, y en un segundo momento cuando éste ha nacido, se ha separado completamente de la madre, sobreviviendo un momento siquiera, su inicio como sujeto de derechos, y mas precisamente como persona natural. Es por esta

razón, que nuestro Derecho se ha construido en base a una diferenciación en el tratamiento jurídico de una y otra realidad, y por tanto es plausible observar la diferenciación que se sostiene no solo en cuanto a su inicio como uno y otro, sino que también en su regulación en cuanto a los procedimientos que dan origen su muerte.

Sí creemos que nuestra legislación debe unificar conceptos y criterios, estandarizándose de esta forma, y no dando cabida a cuestiones como la antinomia que hemos descrito *ut supra*, o bien facilitando de alguna forma que un Director de un Servicio interprete sin estar investido de tal facultad un precepto legal. La vida y muerte del ser humano y de la persona natural, debe estar claramente delimitada como realidades distintas, no equiparables, permitiéndole a nuestro un Derecho un mayor dinamismo creacional, y zanjándose discusiones tan esenciales como son las temáticas del inicio y fin del ser humano y de la persona natural.

Anexos



ORDINARIO Nro. 3031

ANT.: Solicitud de Acceso a la Información Pública. Numero 376482

MAT.: Responde solicitud de Acceso a la Información Pública en los términos que indica

SANTIAGO, 15 FEB. 2017

DE: DR. JUAN DE DIOS REYES MAGALLANES
DIRECTOR NACIONAL
SERVICIO MÉDICO LEGAL

A: SRA. FERNANDA MUÑOZ

Con fecha 18 de enero del presente se ha recibido en este Servicio, derivada desde el servicio de salud metropolitano central, en conformidad con la vigencia de la Ley 20.285, una solicitud de acceso a la información pública, la cual consigna el siguiente requerimiento:

"Legislación actual en torno a eliminación de cadáveres y mortinatos, cuando no han sido reclamados en el Servicio señalado. Clasificación de cadáveres en cuanto a si son considerados deshechos o no. Si fuese positiva la respuesta ¿Qué tipo de deshecho son?".

En mérito de lo expuesto, lo decretado en el inciso segundo del artículo 8° de la Constitución Política de la República, lo señalado en el artículo 5° del artículo primero de la ley 20.285, sobre Transparencia y Acceso a la Información Pública, SE ACCEDE a su solicitud.

Como ya se informó en su oportunidad, mediante Oficio Nro. 0593-2016, y a fin de contextualizar la respuesta a su solicitud es necesario precisar que el Servicio Médico Legal es un servicio público centralizado, funcional y territorialmente desconcentrado a través de Direcciones Regionales dependientes de la Dirección Nacional, que se rige por las disposiciones de la Ley 20.065, Ley sobre Modernización, Regulación Orgánica y de Planta del Personal del Servicio Médico Legal, siendo su objeto principal asesorar técnica y científicamente a los órganos jurisdiccionales y de investigación, en todo el territorio nacional, en lo relativo a la medicina legal, ciencias forenses y demás materias propias de su ámbito.

En dicho ámbito de ideas, y según lo prescrito en el artículo 201 del Código Procesal Penal, "cuando hubiere motivo para sospechar que la muerte de una persona fuere el resultado de un hecho punible, el fiscal procederá, antes de la inhumación del cadáver o inmediatamente después de su exhumación, a practicar el reconocimiento e identificación del difunto y a ordenar la autopsia."

Es por lo anterior que los fallecidos que ingresan al Servicio Médico Legal son solamente aquellos cuya muerte ha dado origen a una investigación criminal, y por expresa orden de la autoridad competente a cargo de dicha investigación.

En el mismo sentido, consultado el Departamento de Jurídico del Servicio Médico Legal, éste informó que la legislación aplicable a los fallecidos que ingresan al

SML corresponde, en primer lugar, a lo prescrito en el Código Procesal Penal, pues como ya se informó, ningún fallecido ingresa al Servicio Médico Legal sin que la muerte de o haya dado origen a una investigación penal.

Lo anterior rige sin hacer diferencias entre mortinatos o cadáveres.

Por lo anterior, resulta igualmente aplicable al destino de dichos cuerpos el ya citado artículo 201 del código procesal penal, en su inciso segundo, el que prescribe que "El cadáver podrá entregarse a los parientes del difunto o a quienes invocaren título o motivo suficiente, previa autorización del fiscal, tan pronto la autopsia se hubiere practicado."

En dicho contexto, ante el caso de un cuerpo no reclamado, sea éste producto de la concepción que no alcanzó a nacer o un fallecido propiamente tal, el Servicio Médico Legal requiere autorización del Ministerio Público, invocando la situación de no haber el fallecido sido reclamado, como motivo suficiente que menciona la norma.

Con dicha orden y el correspondiente "Certificado Médico de Defunción y Estadística de Mortalidad Fetal" que extiende el perito tanatólogo, el Servicio de Registro Civil e Identificación otorga el correspondiente pase de sepultación, en virtud del cual el cuerpo se encuentra en condiciones de ser recibido en el cementerio pertinente.

Lo anterior culmina en la inhumación del cuerpo en el cementerio correspondiente a la ubicación de la sede respectiva del SML.

Sin otro particular, se despide cordialmente.



DR. JUAN DE DIOS REYES MAGALLANES
DIRECTOR NACIONAL
SERVICIO MEDICO LEGAL

DAO
DISTRIBUCIÓN
Destinatario:
Departamento Jurídico
Encargado de Transparencia Pasiva
Oficina de Partes



GOBIERNO DE CHILE
SERVICIO DE REGISTRO CIVIL
E IDENTIFICACIÓN
SUBDIRECCIÓN JURÍDICA

S.J ORD N°

777

ANT : Su Oficio N°815 de 21 de
Marzo de 2001

MAT : INFORMA

REF : 0188-00571/ MAC

SANTIAGO, 27 MAR 2001

DE : SUBDIRECTORA JURÍDICA

A : SR. MARIO LOPEZ OFFERMANN
OFICIAL DE REGISTRO CIVIL E IDENTIFICACION
OFICINA LAS CONDES

Mediante su Oficio del Antecedente, expone a esta Subdirección Jurídica, la situación que afecta a doña [REDACTED] quien solicita se le otorgue un **Pase de Sepultación**, para una criatura nacida muerta, con 14 semanas de gestación, respecto de quien se otorgó certificado médico de defunción, el que se adjunta al referido Oficio del epigrafe.

Agrega, que dado que no existen procedimientos claros al respecto, y que de acuerdo a lo establecido en el Manual de Procedimiento del Servicio de Registro Civil, se considera **MORTINATO o DEFUNCIÓN FETAL TARDIA**, a la muerte del producto de la concepción, antes de su expulsión o de la extracción completa desde el cuerpo de la madre, con un peso de 1.000 gramos o más, en su defecto con una edad gestacional de 28 semanas o más, o con una estatura de 35 cm. o más de coronilla a talón, solicita a esta Subdirección un pronunciamiento respecto de la procedencia de otorgar en la especie, un Pase de Sepultación, y si es necesario contar para estos efectos, con la respectiva autorización judicial, por tratarse de un hecho ocurrido con fecha 27 de Diciembre de 2000.

Sobre el particular informo a Ud. lo siguiente:

El Título II del Código Civil en su N°1 "Del Principio de la existencia de las personas", dispone en su artículo 74 textualmente: "La existencia legal de toda persona principia al nacer, esto es, al separarse completamente de su madre

La criatura que muere en el vientre materno, o que perece antes de estar completamente separada de su madre, o que no haya sobrevivido a la separación un momento siquiera, se reputará no haber existido jamás".

La norma legal recién transcrita es clara, por cuanto establece que una persona es tal, y por lo tanto tiene existencia legal, desde el momento en que se separa completamente de la madre y sobrevive a esta separación el tiempo que establece la misma ley.

En relación con lo anterior, el artículo 116 del Decreto con Fuerza de Ley N°2128, de Justicia, de 1930, Reglamento Orgánico del Servicio de Registro Civil, establece en su inciso primero: " Los partos de criaturas que no hubieren nacido vivas o no hubieren sobrevivido un momento siquiera a la separación completa de la madre, no se inscribirán en los registros de los nacimientos".



GOBIERNO DE CHILE
SERVICIO DE REGISTRO CIVIL
E IDENTIFICACIÓN

SUBDIRECCIÓN JURÍDICA

Es decir, para proceder a registrar un nacimiento en el Registro correspondiente, y que de acuerdo al artículo 111, del Decreto con Fuerza de Ley N° 2128, ya citado, debe hacerse en la circunscripción en que hubiere ocurrido el parto, se requiere que la criatura haya tenido existencia legal, de acuerdo a lo que dispone el artículo 74 del Código Civil, también ya mencionado. De lo contrario, no procede extender una inscripción de nacimiento, respecto de aquellos que tienen la calidad jurídica de Mortinatos.

Por su parte, el artículo 78 del Código Civil establece: "La persona termina en la muerte natural". De lo dispuesto en esta norma podemos deducir, que el fin de la existencia de las personas, es precisamente la muerte natural, y entendemos que un individuo tiene la calidad de persona, solo en la medida que haya tenido un principio de existencia, en los términos más arriba explicados, como los Mortinatos, no tienen la calidad jurídica de personas, en atención a que han nacido muertos, por esta razón no se inscribe su defunción en los registros correspondientes.

Es decir, el haber tenido la calidad jurídica de persona, es de la esencia, para proceder a inscribir un nacimiento o una defunción en los Registros correspondientes, lo que explica entonces, que respecto de los Mortinatos, y tal como ya lo expresáramos no se practique ninguna de estas dos inscripciones.

No obstante lo anterior para los efectos de proceder a sepultar a los Mortinatos, se extiende un Pase de Sepultación, que otorgará el Oficial Civil competente, sobre la base del certificado de Estadística de Mortalidad Fetal Tardía, extendido en el formulario D-1 por el médico o por la matrona que atendió el parto.

Una copia del Pase de Sepultación, con los datos de defunción fetal anotados a su reverso, se archivará en la Oficina a objeto de poder otorgar los certificados requeridos por las Instituciones Previsionales para los efectos de la asignación prenatal. El formulario D-1, con el Registro de Defunción en blanco, se enviará al Subdepartamento de Registro Civil, junto con una copia del pase de sepultación.

De lo expuesto podemos concluir que todas las anotaciones que tienen lugar en el caso de los Mortinatos, se practican única y exclusivamente para fines estadísticos, haciéndose presente a Ud. que los archivos que contienen la información relativa a esta materia, son manuales.

En la especie, lo esencial es el Certificado Médico de Defunción y Estadística Mortalidad Fetal Tardía, que da cuenta de los datos de un Mortinato de apellidos [REDACTED], el cual debe servir de fundamento necesario y suficiente para otorgar sin más trámite, la Autorización de Sepultación que ha requerido a este Servicio, la señora [REDACTED].

Ahora bien, respecto a su consulta en relación a si resulta necesario contar con la respectiva autorización judicial, para otorgar el Pase de Sepultación, por tratarse de un hecho ocurrido el 27 de Diciembre del año 2000, se hace presente a Ud. que la misma, resulta jurídicamente improcedente, por cuanto, el artículo 26 de la Ley N° 4808, sobre Registro Civil, establece que pasados tres días

Calidad

Calidez

Colaboración



GOBIERNO DE CHILE
SERVICIO DE REGISTRO CIVIL
E IDENTIFICACIÓN
SUBDIRECCIÓN JURÍDICA

después de la defunción, no se podrá proceder a la inscripción sin decreto judicial, y en el caso de los Mortuatos, no se practica inscripción de defunción, por lo tanto, en la especie, no existe plazo para extender el respectivo Pase de Sepultación.

Es todo cuanto procede informar al tenor de lo consultado.

Saluda atentamente a Ud.




GABRIELA HUARCAYA BODE
SUBDIRECTORA JURÍDICA

MA
GHB/MAC
Distribución:
Oficial Civil Las Condes
Dirección Regional metropolitana
Subdirección Jurídica
Abogado

Calidad

Calidez

Colaboración



ORD. N° 4787,

ANT.: Solicitud de información pública de fecha 31 de agosto de 2017 - N° AK001T-0001644.

MAT.: Responde solicitud de información pública.

SANTIAGO, 2 - OCT 2017

DE : SUBSECRETARIO DE JUSTICIA

A : SEÑORA
FERNANDA MUÑOZ ESCOBAR
fimunoze@gmail.com

Por medio del presente, comunico que, con fecha 31 de julio de 2017, hemos recibido su solicitud de información pública N° AK001T-0001616, del siguiente tenor literal: *"Ruego a usted pronunciarse sobre la facultad de interpretación legal, tanto como Ministerio como sus Servicios (en especial SML, SENAME), en cuanto a una ley contenida en Código Procesal Penal, toda vez que al interpretar, no solo afecta a trabajadores sino que también a usuarios. Gracias."*

Al respecto, informo a usted que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5° y 10 de la Ley N° 20.285, sobre Acceso a la Información Pública, el acceso a la información comprende el derecho a acceder a informaciones contenidas en actos, resoluciones, expedientes, contratos y acuerdos, así como toda la información elaborada con presupuesto público, cualquiera sea el formato o soporte en que se contenga, salvo excepciones legales. En consecuencia, y de acuerdo a lo expuesto en su consulta, su solicitud no corresponde a aquellas de que trata la Ley de Transparencia.

Sin perjuicio de lo anterior, cabe informar que el artículo 3° del Código Civil establece que: *"Sólo toca al legislador explicar o interpretar la ley de un modo generalmente obligatorio"*. Respecto a materias de carácter administrativo, es la Contraloría General de la República quien tiene *"la facultad de interpretar las normas jurídicas que inciden en el ámbito administrativo, labor que se materializa en la emisión de informes jurídicos que son obligatorios para los servicios sometidos a su fiscalización"*. Para mayor información, se le sugiere visitar la biblioteca virtual del Congreso Nacional links: <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=172986> y de la Contraloría General de la República <http://www.contraloria.cl/NewPortal2/portal2/ShowProperty/BEA%20Repository/Portal/Menu/Nosotros/Funciones.html>

Saluda atentamente,



NICOLAS MENA LETELIER
Subsecretario de Justicia

RBA/MSG
ID. 495507

Distribución:

- Destinataria.
- Gabinete Ministro de Justicia y Derechos Humanos.
- Gabinete Subsecretario de Justicia.
- Auditoría Ministerial.
- Sección Partes, Archivo y Transcripciones.

Bibliografía

Libros y monografías, artículos en general y capítulos de libros.

- 1.- ALESSANDRI, Arturo, SOMARRIVA, Manuel y VODANOVIC, Antonio: Tratado de Derecho Civil: Partes Preliminar y General, Quinta Edición, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1998.
- 2.- CARVAJAL, Claudia: “Régimen Jurídico de la Sepultación de los Mortinatos”, en La Semana Jurídica, N° 349, 2007.
- 3.- CLARO SOLAR, Luis: Explicaciones de Derecho Civil chileno y Comparado, -reimpresa-, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1992.
- 4.- CLARO SOLAR, Luis: “Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado”, Chile, Editorial Establecimiento Poligráfico Roma, 1898.
- 5.- CORRAL TALCIANI, Hernán: “El Concepto Jurídico de Persona y su Relevancia para la Protección del Derecho a la Vida”, en: Revista *Ius Et Praxis*, Talca, N°11, 2005.
- 6.- CORRAL TALCIANI, Hernán: Derecho Civil y Persona Humana, Chile, Editorial LexisNexis, 2007.
- 7.- CRUZ-COKE, Ricardo: “Fundamentos genéticos del comienzo de la vida humana”, en: Revista chilena de pediatría. N°2, 1980.
- 8.- DUCCI, Carlos: Derecho Civil Parte General, Cuarta Edición-, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2005.

- 9.- FERNANDEZ GONZALES, Miguel Ángel: “Derecho a la Vida y Derechos Fundamentales de la Persona que está por Nacer” en: Conferencias Santo Tomás de Aquino, 2000.
- 10.- FERNANDOIS, Arturo: “La Píldora del Día Después: Aspectos Normativos”, en: Revista Estudios Públicos, Santiago, N°95, 2004.
- 11.- FIGUEROA GARCÍA-HUIDOBRO, Rodolfo: “Concepto de Persona, Titularidad al Derecho a la Vida y Aborto”: en Revista de Derecho, Valdivia, N° 2, 2007.
- 12.- FIGUEROA YAÑEZ, Gonzalo: Persona, Pareja y Familia, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1995.
- 13.- FUENZALIDA ZUÑIGA, Carmen Gloria: “Protección Jurídica del Embrión en la Legislación Chilena”, en: Revista Chilena de Derecho, N° 4, 1998.
- 14.- Grupos de Estudios de Ética Clínica de La Sociedad Medica de Santiago: “Ética Médica: Diagnostico de Muerte”, en: Revista Médica de Chile, volumen 132 n°1, 2004.
- 15.- HENRIQUEZ HERRERA, Ian “El Derecho Frente a los Desafíos de las Biotecnologías II: Comentario Crítico a Cinco Tesis Bioéticas sobre el Inicio de la Vida Humana”, en: Anuario de Filosofía Jurídica y Social - Sociedad Chilena de Filosofía Jurídica Social. N°19, 2001.
- 16.- JUAREZ AZPILCUETA, Arturo, ISLAS DOMINGEZ, Luis y DURÁN PADILLA, Marco Antonio: “Mola Hidatidiforme Parcial con Feto Vivo del Segundo Semestre”, en: Revista chilena de obstetricia y ginecología, Santiago, N°2, 2010.
- 17.- LACADENA, Juan Ramón: La Mediación de la Filosofía en la Construcción de la Bioética, Madrid España, España, Editorial Universidad Pontifica Comilla, 1993.

18.- LYON PUELMA, Alberto: Teoría de la Personalidad: Personas Naturales, Personas Jurídicas, Chile, Ediciones Universidad Católica de Chile, 1993.

19.- NAVARRO ALBIÑA, René: Manual de Derecho Civil, Curso de Derecho Civil I, Generalidades y Fuentes, Relación Jurídica (Sujetos de Derecho), Copiapó, Universidad de Atacama, 2005.

20.- PFFEFER URQUIAGA, Emilio: “Síntesis Sentencia del Tribunal Constitucional Rol n°740/2008, respecto a la denominada 'Píldora del día después’”, en: Revista de Derecho Universidad Católica del Norte, Coquimbo, N°2, 2008.

21.- PIERRY ARAU, Pedro: “Concepto De Acto Administrativo en La Ley de Procedimiento Administrativo. El Reglamento. Dictámenes de La Contraloría General de La República”, en: Revista de derecho / Consejo de Defensa del Estado, N°13, 2005.

22.- POLITOFF, Sergio, MATUS, Jean Pierre, RAMIREZ, María Cecilia: Lecciones de Derecho Penal Chileno Parte Especial, Segunda Edición, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, año 2004.

23.- SEPÚLVEDA MARTINEZ, Álvaro, VALDES, Enrique, HASBUN, Jorge, SALINAS, Hugo, CASTILLO, Silvia & PARRA-CORDERO, Mauro: “Serie guías clínicas: Manejo de feto muerto in útero”, en: Revista Hospital Clínico Universidad de Chile, N°25, 2014.

24.- SOTO-KLOSS, Eduardo: “La Protección Jurídica de la Persona que está por Nacer en la Jurisprudencia Judicial y Contralora” en: Conferencias Santo Tomás de Aquino, 2000.

25.- SQUELLA NARDUCCI, Agustín: “Introducción al Derecho”, Edición ampliada y Actualizada, Santiago, Editorial Thomson Reuters, año 2014.

26.- TEKE SCHLICHT, Alberto: Medicina Legal y Criminalística, Chile, Editorial Ediciones Jurídicas de Santiago, 2008.

27.- VALDES, Enrique, PREISLER, Jessica y TOLEDO, Verónica: “Muerte Fetal: Realidad en Chile entre 1995-2004”, en: Revista Hospital Clínico Universidad de Chile, Santiago, N°19, 2008.

28.- VALENZUELA SALDÍAS, Jonatán: “Algunas Consideraciones sobre el Estatuto del Embrión Preimplantacional en Chile”, en: Revista de Estudios de la Justicia, Santiago, N°3, 2003.

29.- VIVANCO MÁRTINEZ, Ángela: “El Derecho a la Vida y la Discusión acerca del Concepto de Persona Humana en el Ámbito Constitucional”, en: Revista Chilena de Derecho, Santiago, N°2, 2001.

30.- ZUÑIGA FAJURI, Alejandra: “Aborto y Derechos humanos.”, en: Revista de Derecho, Valdivia, N°2, 2011.

31.- ZUÑIGA, Francisco: “Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en caso Artavia Murillo y Otros (Fecundación *In Vitro*) vs. Costa Rica”, Chile, Ediciones Universidad Diego Portales, 2013.

Documentos en línea:

1.- ARZAPALO MARÍN, Ramón y ZAVALA OLALDE, Juan Carlos: “EL CONCEPTO DE PERSONA ENTRE LOS MAYAS” [en línea], en: *Papeles de Trabajo, Centro de Estudios Interdisciplinarios en Etnolingüística y Antropología Socio Cultural*, N°20 (2010) [citado el 21 de junio 2017], pp 3. <http://www.scielo.org.ar/pdf/paptra/n20/n20a01.pdf>

2.- BASCUÑAN RODRIGUEZ, Antonio: “La píldora del día después ante la jurisprudencia” [en línea], en: *Revista Centro de Estudios Públicos*, N° 95, 2004, [citado el 27 de octubre de 2017], <https://www.cepchile.cl/la-pildora-del-dia-despues-ante-la-jurisprudencia/cep/2016-03-04/093409.html>

3.- Biblioteca del Congreso Nacional: “Historia de la Ley N°20.577” [en línea], en: *Biblioteca del Congreso Nacional*, (2017), [citado el 2 de enero 2017] <https://www.google.cl/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=2&cad=rja&uact=8&ved=0ahUKEwjgp5q2nILWAhVZImMKHRyICjQQFggqMAE&url=https%3A%2F%2Fwww.bcn.cl%2Fobtienearchivo%3Fid%3Drecursoslegales%2F10221.3%2F36985%2F1%2FHL20577.pdf&usg=AFQjCNGyAINPG1GZzeXa6axSZXCHaOa1bA>, 4 p.

4.- Biblioteca del Congreso Nacional: “Glosario Legislativo” [en línea], en: *Biblioteca del Congreso Nacional*, 2017, [citado el 2 de enero 2017] https://www.bcn.cl/ayuda_folder/glosario.

5.- Chile Atiende Multiservicio de Gobierno: “Inscripción de nacimiento” [en línea], en: ChileAtiende.cl, 2017, [22 de enero 2017], <https://www.chileatiende.gob.cl/fichas/ver/3394>.

6.- Chile Atiende Multiservicio de Gobierno: “Inscripción de nacimiento” [en línea], en: ChileAtiende.cl (2017), [22 de enero 2017], <https://www.chileatiende.gob.cl/fichas/ver/3394>.

7.- CHÍA Eduardo, CONTRERAS Pablo “Análisis de la Sentencia Artavia Murillo y otros (“Fecundación *In Vitro*”) vs. Costa Rica de la Corte Interamericana de Derechos Humanos” [en línea], en: *Revista Estudios Constitucionales*, N° 1, 2014, [citado el 2 de enero 2017], http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-52002014000100015, s/n.

8.- CORRAL TALCIANI, Hernán: “Comprobación judicial de la muerte” [en línea], en: CorralTalciani.wordpress.com, 2017, [23 de enero 2017], <https://corraltalciani.wordpress.com/tag/comprobacion-judicial-de-la-muerte/>.

9.- Departamento de Estadística e Información de Salud (DEIS): “Instructivo de Comprobante de Atención de Parto con Nacido Vivo” [en línea], en: DEIS.CL (2017) [22 de enero 2017], <http://www.deis.cl/wp-content/uploads/2014/07/Instructivo-Registro-de-CAPNV-en-SNIP.pdf>.

10.- DÍAZ, Violeta: “MUERTE CEREBRAL O MUERTE ENCEFÁLICA. LA MUERTE ES UNA SOLA” [en línea], en: *Revista Hospital Clínico Universidad de Chile*, N°20, 2008, [7 de agosto de 2017], https://www.redclinica.cl/Portals/0/Users/014/14/14/Publicaciones/Revista/muerte_encefalica.pdf, 268 p.

11.- GORINI, Jorge: La Doctrina de la Corte Suprema sobre el Comienzo de la Vida Humana. Algo más sobre la 'Píldora del Día Después'. [en línea], en: *Biblioteca Jurídica Argentina* (2006) [citado el 25 marzo 2017], <http://bibliotecajuridicaargentina.blogspot.cl/2006/11/la-doctrina-de-la-corte-suprema-sobre.html>.

12.- Instituto Nacional de Estadísticas: “Glosario de Términos de Demografía y Estadísticas Vitales” [en línea], en: Demografía, 2016, [citado el 24 de enero de 2016] <http://palma.ine.cl/demografia/menu/glosario.pdf>.

13.- International Committee For Monitoring Assisted Reproductive Technology & Organización Mundial de La Salud: “Glosario de terminología en Técnicas de Reproducción Asistida (TRA)” [en línea], en: *World Health Organization*, 2010, [citado el 10 de enero 2017], http://www.who.int/reproductivehealth/publications/infertility/art_terminology_es.pdf.

14.- Organización Mundial de la Salud: “Clasificación Estadística Internacional de Enfermedades y Problemas Relacionados con la Salud” [en línea], en: *World Health Organization*, (2003), [citado el 2 de enero 2017]

<http://iris.paho.org/xmlui/bitstream/handle/123456789/6282/Volume1.pdf?sequence=1>.

1169 p.

15.- Organización Mundial de La Salud: “Temas de Salud: Mortalidad” [en línea], en: *World Health Organization*, 2010, [citado el 10 de enero 2017], <http://www.who.int/topics/mortality/es/>

16.- PAUL DIAZ, Álvaro: “Estatus del no Nacido en la Convención Americana: Un Ejercicio de Interpretación” [en línea], en: *Revista Ius et Praxis*, N° 1, 2012, [Citado el 2 de junio de 2017]. Available from: http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122012000100004.

17.- Real Academia Española, 2017. *Diccionario de la Lengua Española* [en línea], Disponible en: <http://dle.rae.es>.

18.- Diccionario Ley de Derecho, 2017. Diccionario Jurídico Online [en línea], Disponible en: <http://diccionario.leyderecho.org>.

19.- REQUENA-MEANA, Pablo, El Diagnóstico de Muerte Cerebral, *Revista Persona & Bioética*, N°2 (33), año 2009.129 <http://www.scielo.org.co/pdf/pebi/v13n2/v13n2a03.pdf>.

20.- ROJAS, Mariana: Unidad de Embriología Humana para la Carrera de Medicina [en línea], en: *docencia.med.uchile.cl* [http://docencia.med.uchile.cl/embriologia/archivos/Web%20-%20Clase%20III%20\(inicial\).doc](http://docencia.med.uchile.cl/embriologia/archivos/Web%20-%20Clase%20III%20(inicial).doc).

21.- SIERRA, Lucas: “El Nasciturus como Persona: Lectura Incompleta, Doctrina Distorsionada” [en línea], en: *Revista Centro de Estudios Públicos*, N° 427 (2003), [citado el 5 de febrero de 2016], https://www.academia.edu/1919148/ALGUNAS_CONSIDERACIONES SOBRE_EL_ES_TATUTO_DEL_EMBRION_PREIMPLANTACIONAL_EN_CHILE, 6 p.

22.- Subdirección Jurídica del Registro Civil e Identificación: “Requerimiento de Información N° AK002W0009850” [en APENDICE], 2016, [Requerido el 13 de mayo 2016]. En el cual se señala que: “De acuerdo con lo solicitado, adjunto remito copia del Memorándum S.J. N°777, de fecha 27 de marzo de 2001, haciendo presente que, con el fin de proteger los datos personales o sensibles de las personas que aparecen mencionadas en el señalado documento, se procedió a tarjar en la copia del mismo los datos que no provienen de fuentes accesible al público”.

23.- Universidad de Chile: Conceptos de Género, Sexualidad y Roles de Género [en línea], en *Educacionsexual.uchile.cl*, (sin fecha) [citado 1 marzo de 2017], <http://educacionsexual.uchile.cl/index.php/hablando-de-sexo/conceptos-de-genero-sexualidad-y-roles-de-genero>.

24.- ZEGERS HOCHSCHILD, Fernando: “Consideraciones e Implicancias de la Reproducción Asistida en Chile” [en línea], en: *Centro Interdisciplinario de Estudios en Bioética, Universidad de Chile*, [citado el 24 Agosto 2017], <http://www.uchile.cl/portal/investigacion/centro-interdisciplinario-de-estudios-en-bioetica/publicaciones/76970/consideraciones-e-implicancias-de-la-reproduccion-asistida-en-chile>.

Jurisprudencia.

- Tribunal Constitucional de Chile, causa Rol N° 3729-17, de 28/08/2008.