

EL “DERECHO A LA VIDA” Y EL “DERECHO A HACER LA VIDA” EN COLISIÓN. ALGUNAS CONSIDERACIONES FRENTE A UNA SENTENCIA JUDICIAL

Gonzalo Figueroa Yáñez

Profesor titular de Derecho Civil.

Universidades de Chile, Diego Portales y Finis Terrae

RESUMEN

La interpretación usual que se da al “derecho a la vida” que protegen la Constitución y las leyes, es la del derecho de cada persona a conservar su vida biológica. Existe abundante jurisprudencia en Chile que avala tal interpretación. Se dice que el derecho a la vida es el derecho fundamental por excelencia, puesto que si no hay vida, ninguno de los demás derechos puede existir.

En este artículo se propone una interpretación extensiva del vocablo ‘vida’, para englobar también el derecho a elegir la vida que cada cual desea llevar y a escoger los valores que justificarán su existencia. Llamamos a este nuevo derecho el de “hacer la vida”, y nos preguntamos si el derecho a la vida biológica y esta nueva concepción del “derecho a hacer la vida” pueden entrar en colisión.

Se estudia aquí un caso jurisprudencial en que esta colisión es patente.

I. EL “DERECHO A LA VIDA”: LA INTERPRETACIÓN USUAL

El artículo 19 N° 1 de nuestra Constitución política asegura, de manera escueta, a todas las personas “el derecho a la vida”. La interpretación usual que se ha dado a esta frase entiende por “vida” la continuación de las funciones biológicas de los humanos, y asume que lo contrario a la vida es la muerte. En este entendido, lo que la Constitución prohíbe, para proteger la vida de los humanos, es darles muerte¹. Si la muerte viene sola, y es inevitable porque es producto de un accidente o del deterioro natural y progresivo del organismo humano, es obvio que ese acontecimiento

¹ Seguimos aquí muy de cerca algunas ideas contenidas en el capítulo III de nuestra ponencia “Algunas consideraciones acerca de la vida y de la muerte”, presentada al Congreso de las Academias de Derecho y Ciencias Sociales de Iberoamérica, que tuvo lugar en Bogotá, Colombia, del 14 al 17 de noviembre de 2007. Esta ponencia fue publicada en el libro AA.VV., *VI Congreso Iberoamericano de Academias de Derecho. Memorias*, Bogotá, Academia Colombiana de Jurisprudencia, 2007, p. 335 y ss.

escapa a la protección constitucional o legal.

En Chile, existe una abundante jurisprudencia que ha interpretado la palabra ‘vida’ como contraria a la ‘muerte’, especialmente en recursos de protección. Por vía de ejemplo, pueden señalarse algunos fallos que ordenaron se hiciera transfusión de sangre a Testigos de Jehová que se negaban a ser trasfundidos por razones religiosas, o forzaron se diera alimentación a huelguistas de hambre que podrían haber fallecido por inanición². En todos estos casos, se entendió que el bien jurídico protegido era la vida biológica del interesado.

Este bien jurídico es para algunos el derecho fundamental por excelencia, puesto que sin vida biológica carece de sentido la protección de ninguno de los demás derechos fundamentales.

Este derecho a la vida biológica puede ampliarse, según algunos autores, al derecho de cada cual de poner término a dicha vida por medio del suicidio o de la eutanasia pasiva, cuando la conservación de la vida biológica atenta contra la dignidad del titular³. Para estos autores, el derecho a la vida incluye el derecho a la muerte.

² Un número apreciable de estas sentencias puede encontrarse en Emilio RÍOSEO ENRÍQUEZ, *El Derecho civil y la Constitución ante la jurisprudencia*, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1996.

³ Así lo ha sostenido el profesor Gastón Gómez Bernales, profesor de Derecho Constitucional en la Universidad Diego Portales, Apuntes de clase.

II. EL “DERECHO A HACER LA VIDA”: UNA INTERPRETACIÓN EXTENSIVA O UN DERECHO FUNDAMENTAL SEPARADO

Venimos sosteniendo desde hace ya algún tiempo una interpretación extensiva de la palabra ‘vida’, que protegen las constituciones políticas y las leyes penales y civiles de los diversos países. Hemos fundado esta interpretación extensiva en el concepto de dignidad aplicado a la vida biológica⁴. Conforme a esta nueva interpretación el “derecho a la vida” incluye, además del derecho a conservar la vida biológica (a que el corazón siga latiendo y los pulmones funcionando), *el derecho a elegir la vida que cada cual desea llevar, a escoger los valores que le darán sentido, al esfuerzo por desarrollarse en la búsqueda de tales valores, a vivir la vida escogida e, incluso, al derecho a morir por esos valores*. Hemos denominado a tal interpretación

⁴ Véanse las ponencias “La dignidad y el derecho a la vida (vivir con dignidad)”, presentada a las II Jornadas Internacionales de la Cátedra UNESCO de Bioética de la Universidad de Barcelona, que tuvieron lugar en esa ciudad los días 26 y 27 de enero de 2009; “Dignidad y pobreza”, presentada al VI Congreso Mundial de Bioética que tuvo lugar en Gijón (España) entre los días 18 y 21 de mayo de 2009 y “La indignidad de la pobreza”, artículo escrito para los *Anales del Instituto de Chile*, vol. XVIII, 2009, tomo III: Estudios sobre la Pobreza en Chile. La ponencia “Dignidad y pobreza” fue publicada en las *Actas, ponencias y comunicaciones* presentadas al Congreso de Gijón. Las otras dos se encuentran en prensa.

extensiva del “derecho a la vida”, el “derecho a hacer la vida”.

Nuestra proposición originaria consistió, como ya se dijo, en una mera ampliación del “derecho a la vida”, mediante una interpretación extensiva de la voz ‘vida’, sin descartar, empero, que el nuevo “derecho a hacer la vida” pudiera incorporarse a la nómina de derechos humanos como un derecho separado y autónomo, el que pudiera, incluso, entrar en colisión con el propio derecho a la vida biológica.

Fue el bioeticista profesor Joaquín Clotet el que primero propuso este “derecho a hacer la vida” como un derecho individual no destacado antes, diferente al derecho a conservar la vida biológica⁵. Y hemos pensado que este nuevo derecho puede convertirse en bandera de lucha de los países subdesarrollados e infradesarrollados en contra de la pobreza, porque es este factor el que más inhibe la libre elección de valores que den sentido a la vida⁶. Porque los humanos necesitamos que nuestras vidas tengan sentido. Este nuevo “derecho a hacer la vida” se inserta, en consecuencia, dentro de los derechos de libertad.

Esta nueva concepción tiene relación directa con la filosofía existencial, según la cual la vida no nos viene hecha, sino tenemos que ha-

cerla mientras vivimos. Al nacer, ignoramos lo que somos; sólo al morir llegamos a saberlo: viviendo, nos hemos autodefinido⁷.

Obviamente, el sentido que cada cual dará a su vida, los valores que buscará, los sueños que tratará de realizar, serán diferentes de las proposiciones de los demás. Se trata aquí de una verdadera biodiversidad vital, en que cada uno definirá a su manera la calidad de vida a que aspira, la cual engloba los bienes materiales y la salud, pero se extiende, además, a aspectos espirituales, de independencia, autonomía y satisfacción de necesidades, a un pasado sin remordimientos, un presente activo y un futuro de proyecciones y esperanzas⁸.

Sostenemos que el “derecho a hacer la vida”, este derecho de libertad y autonomía, *es lo que le da al humano su dignidad intrínseca*. Este derecho a la vida digna se prolonga, como es

⁷ Se ha sostenido la existencia de una línea continua de razonamiento libertario existencial en la historia del pensamiento humano, desde Heráclito y los movimientos gnósticos de los primeros siglos de nuestra era, que pasa por cátaros o albigenses, se manifiesta en la reforma protestante y en la Ilustración, y tiene una eclosión en el romanticismo y en el cientifismo del siglo XIX. Pueden mencionarse en esta línea a Giordano Bruno, Galileo Galilei e Isaac Newton, así como a Friedrich Nietzsche, Martin Heidegger y Carl Gustav Jung. Véase a este respecto, Rafael ECHEVERRÍA, *Raíces de sentido*, Santiago, J.C. Sáez Editor, 2006, p. 527.

⁸ Fernando LOLAS STEPKE, *Escritos sobre vejez, envejecimiento y muerte*, Iquique, Ediciones Campus de la Universidad Arturo Prat, 2006, p. 36.

⁵ Joaquín CLOTET, prefacio al libro escrito por Elisa de Souza ELIANE e AZEVEDO, *O direito de vir a ser após o nascimento*, Porto Alegre, Editorial de la Pontificia Universidad Católica de Río Grande do Sul, 2000, p. 10

⁶ FIGUEROA YAÑEZ (n. 1), p. 14.

obvio, hasta el día de la muerte. A la vida digna debe seguir una muerte igualmente digna.

III. EL “DERECHO A LA VIDA” Y EL “DERECHO A HACER LA VIDA” EN COLISIÓN. UN CASO JURISPRUDENCIAL.

Correspondió a la I. Corte de Apelaciones de Valdivia conocer y fallar por la vía de la apelación un caso de colisión entre el “derecho a la vida” y el “derecho a hacer la vida”, que nos ha parecido interesante comentar aquí ⁹. Se trataba de un menor de once años de edad que alrededor de cuatro años atrás habría sufrido una leucemia linfoblástica aguda que fue tratada por medio de una quimioterapia que le produjo enormes padecimientos y lo dejó con irremediables secuelas físicas y psicológicas. Transcurridos tan sólo dieciocho meses desde la conclusión de dicho tratamiento, tuvo una recaída en la misma enfermedad, agravada, esta vez, con un cáncer testicular.

Frente a este nuevo cuadro, la oncóloga tratante propuso una extirpación testicular y una repetición del

anterior tratamiento quimioterápico, todo lo cual ofrecería al niño una posibilidad de sobrevida de un 40%. La madre rechazó el tratamiento ofrecido, en razón de los padecimientos causados por el anterior, y por no haber resultado eficaz, puesto que la enfermedad había reaparecido. Señaló haber consultado un médico naturópata y un médico alópata, que le ofrecieron un tratamiento alternativo de inmunoterapia. El Comité de Ética del hospital de Valdivia, por su parte, encontró posible el tratamiento propuesto por la medicina alternativa y no se pronunció acerca de la quimioterapia propuesta por la oncóloga. Esta última, advirtió que la omisión de la extirpación testicular y de la quimioterapia propuestas acarrearían una muerte inevitable en breve tiempo. Insistió, así, en la aplicación de estas últimas medidas, las que aseguraban posibilidades de sobrevida de un 40%.

La jueza de familia acogió la sugerencia de la oncóloga, señalando:

“la opción que se plantea es enfrentar al niño a la muerte inevitable en un breve plazo, o brindar una posibilidad de sobrevida (...), no existiendo motivo alguno para privar al niño de esa alternativa”.

La madre apeló de esta resolución ante la I. Corte de Apelaciones de Valdivia, haciendo especial énfasis en las capacidades terapéuticas de la medicina alternativa y *en la intolerable calidad de vida que auguran*

⁹ Sentencia de 14 de mayo de 2009, de la I. Corte de Apelaciones de Valdivia, recaída en un recurso de apelación contra la sentencia de 7 de abril de 2009, de la jueza de familia de Valdivia doña María Isabel Eyssautier Sahr, que acogió una medida de protección solicitada por la hemato-oncóloga infantil doña Pilar Martínez, en relación con el menor de once años Robynson Leonardo Gómez Noa.

al niño la quimioterapia y la extirpación testicular en lo que puede ser el último tiempo de vida que le quede. El propio menor manifestó ante la Corte su adhesión a los planteamientos de su madre.

La Corte señaló que –en la imposibilidad de evaluar las posibilidades terapéuticas de los procedimientos sugeridos– su tarea fundamental es *determinar el margen constitucional y legal en que el Estado puede forzar un tratamiento médico determinado, y cuales son, en consecuencia, los límites que el Estado no puede traspasar*. Para ello, la Corte se preguntó en el considerando 9º por el alcance del derecho a la vida que la Constitución garantiza, y no vaciló en entender incluido dentro de la esfera protegida el derecho a conservar la vida biológica, que hemos caracterizado en el presente comentario simplemente como “derecho a la vida”, “por constituir la estructura de plausibilidad sobre la que pueden ejercerse (...) el resto de los derechos”.

La Corte agregó, sin embargo, ampliando el concepto de vida a lo que hemos denominado “el derecho a hacer la vida”,

“el derecho a la vida no puede entenderse pura y simplemente como la mera continuación de las funciones biológicas (...) sino que se extiende el derecho a elegir la vida que cada cual desea llevar (...). Del artículo 19 N° 1º de la Constitución no se sigue la existencia de un deber de vi-

vir (en el sentido primario de conservar ciertas funciones biológicas) a todo evento (...) si ello supone una radical vulneración de la autonomía individual, y particularmente, de la dignidad intrínseca de la persona humana”.

Recordó, por último, que el artículo 1º de la Constitución política señala que el Estado está al servicio de la persona humana, para lo cual debe contribuir a crear las condiciones que permitan a cada individuo su mayor realización espiritual y material.

En el caso fallado por la Corte de Valdivia, ésta reprocha a la jueza *a quo* que no haya consultado la opinión del menor, como lo exige la Convención sobre los Derechos del Niño, suscrita y ratificada por Chile. Piensa que en un caso como éste, la acción coactiva del Estado puede justificarse si se trata de acciones médicas que no supongan un deterioro del paciente que afecte su esencial dignidad como persona o que afecte de un modo intolerable su calidad de vida. En estos casos,

“el Estado debe retroceder, y dejar que sea la familia (...) la que adopte la decisión que mejor se acomode a su sistema de creencias, a sus experiencias previas, a sus valores, a su percepción de lo que sea una vida que vale la pena vivirse, a su entendimiento de lo que sea mejor para su derecho a

‘hacer la vida’ (considerando 15°).

La sentencia de la Corte revoca en la parte apelada la de la jueza de familia, y entrega a los padres del niño el derecho a decidir la forma en que transcurrirán los días de vida que le queden y la forma en que el niño morirá. Termina la sentencia, señalando que “en esa suprema y última intimidad, el Estado no debe inmiscuirse con el uso de la fuerza” (considerando 16°).

BIBLIOGRAFÍA

AA.VV., *VI Congreso Iberoamericano de Academias de Derecho. Memorias*, Bo-

gotá, Academia Colombiana de Jurisprudencia, 2007.

CLOTET, Joaquín, prefacio al libro escrito por Elisa de Souza ELIANE e AZEVEDO, *O direito de vir a ser após o nascimento*, Porto Alegre, Editorial de la Pontificia Universidad Católica de Río Grande do Sul, 2000.

ECHEVERRÍA, Rafael, *Raíces de sentido*, Santiago, J.C. Sáez Editor, 2006.

LOLAS STEPKE, Fernando, *Escritos sobre vejez, envejecimiento y muerte*, Iquique, Ediciones Campus de la Universidad Arturo Prat, 2006.

RIOSECO ENRÍQUEZ, Emilio, *El Derecho civil y la Constitución ante la jurisprudencia*, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1996.