



FACULTAD DE MEDICINA
PONTIFICIA UNIVERSIDAD
CATÓLICA DE CHILE



Vida y Salud

Criterios para la deliberación

Constitucional

Vida y Salud

Criterios para la deliberación constitucional

Miembros de la Comisión:

Paula Bedregal

Encargada de Comisión
Escuela de Medicina

Luca Valera

Centro de Bioética
Instituto de Filosofía

Salesa Barja

Escuela de Medicina

Paulina Bravo

Escuela de Enfermería

Rodrigo Díaz de Valdés

Facultad de Derecho

Manuel Espinoza

Escuela de Medicina

Sergio Godoy

Facultad de Comunicaciones

Ximena González

Escuela de Enfermería

Magdalena Ossandón

Facultad de Derecho

Paulina Taboada

Escuela de Medicina

Eduardo Valenzuela

Instituto de Sociología
Escuela de Gobierno



**Foro
Constitucional
UC**

Durante los meses de julio a septiembre de 2021, se conformó un grupo de profesores de diversas unidades académicas de la Pontificia Universidad Católica de Chile con el propósito de reflexionar sobre los aspectos a considerar para la generación de la nueva constitución de Chile, particularmente en el ámbito del derecho a la vida y la salud. La visión reflejada en esta minuta no pretende ser exhaustiva, pero sí propone algunos elementos sustantivos en esta temática para el proceso constituyente, desde diversas perspectivas disciplinares¹.

Uno de los aspectos centrales que motivan a este grupo es considerar que el derecho a la salud no puede ser abordado sin una profunda reflexión en torno al derecho a la vida. Sin vida humana, entendida su protección desde el sentido más amplio, no es posible llevar adelante un proceso para dictar una nueva constitución que sea realmente la “casa común”.

1. Consideraciones respecto del derecho a la vida

a) Antecedentes

La vida es considerada un bien jurídico de máxima relevancia, puesto que permite el ejercicio de otros derechos, tiene un carácter de inviolable, y no puede limitarse o suspenderse arbitrariamente.

En algunas constituciones americanas y europeas es posible encontrar una concordancia sobre la inviolabilidad de la vida o la inviolabilidad del derecho a la vida. Por otro lado, el abordaje de esta inviolabilidad se hace siempre incluyendo la abolición a la pena de muerte y la prohibición de cualquier trato que sea impropio, ya sea en casos de tortura o cualquier otro tipo de vejámenes o apremios ilegítimos y por tanto protegiendo la integridad, en el más amplio sentido. En este sentido, el derecho a la vida impone tanto obligaciones positivas como negativas, donde su respeto es el fundamento de la convivencia para que una sociedad pueda ser llamada una democracia.

Dentro de las discusiones vinculadas con el ámbito de este derecho suelen estar los aspectos relativos al inicio de la vida (principalmente la protección de la vida del feto vs. el aborto); al fin de la vida (principalmente la discusión sobre la eutanasia y asistencia al suicidio, y cuidados de fin de vida); y, más recientemente de manera explícita, las consideraciones sobre la vida digna (haciendo el nexo con los derechos sociales y las inequidades).

¹ En este trabajo participaron académicos de las Facultades de Ciencias Sociales, de Comunicaciones, de Derecho y de Medicina.

b) Nuestras consideraciones

■ Derecho a la vida

El Derecho a la Vida debería ser parte fundamental del catálogo de derechos de nuestra nueva Constitución. Su base está en el respeto incondicional a la dignidad intrínseca, inalienable y trascendente de todo ser humano, durante todo el curso de la vida. La preservación de la vida implica la prohibición de la pena de muerte conforme al propósito abolicionista de la Convención Americana sobre DDHH y los compromisos asumidos por Chile mediante la ratificación del Segundo Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. En este sentido, el Estado debe proteger la vida de todo ser humano, desde la concepción hasta su muerte natural, puesto que la vida es un continuum en que cada avance es inseparable del que ha transcurrido antes. No debe haber diferencias en el valor de la vida humana, según su etapa de desarrollo y sus condiciones biológicas, sociales, psicológicas y cognitivas.

■ Integridad física, psicológica y espiritual

El derecho a la vida implica el derecho a la preservación de la integridad física, psicológica y espiritual de todos los seres humanos, sin discriminaciones arbitrarias. Y, por tanto, aparecen como relevantes: el derecho a la identidad personal, la libertad de conciencia y el libre albedrío, como así mismo el derecho a la privacidad en sus diversas expresiones, el derecho a vivir su vida cultural, entre otros derechos y libertades individuales. La preservación de este derecho conlleva la prohibición de la tortura, los abusos, los tratos crueles, inhumanos o degradantes y apremios ilegítimos contra la integridad de todo ser humano.

■ Vida digna

El Estado y la sociedad civil debieran respetar la dignidad de toda vida humana. Lo anterior implica la provisión de las condiciones necesarias que sean compatibles con el desarrollo de una vida digna, reconociendo al otro como sujeto de derecho y con capacidades para actuar autónomamente, y, en el caso de no contar con dichas capacidades, el derecho de ser respetado por sobre ello, utilizando siempre los máximos recursos disponibles para tal efecto.

■ Protección del medio ambiente

La protección y la preservación de la vida va a implicar necesariamente la protección por parte del Estado del medio ambiente en el cual es desarrollada la vida de sus habitantes. Esto supone tomar medidas que sean concretas y progresivas en pos de la mantención y la mejora de los ambientes para que sean limpios, sanos, seguros y sostenibles, y que por tanto puedan albergar la vida humana y la vida en general.

■ Regulación del uso de tecnologías

El Estado debiera promover la regulación respecto del uso de tecnología que tenga como finalidad mejorar el desempeño humano más allá de las capacidades conocidas. Asimismo, debiera resguardar el derecho a la vida y a la dignidad humanas ante el uso de embriones y del cuerpo humano o de sus partes, para clonación, prácticas eugenésicas o experimentos biotecnológicos, cualesquiera sean sus propósitos.

■ Corresponsabilidad privada

La sociedad civil organizada, las comunidades, familias y seres humanos deben respetar y ser corresponsables en promover la dignidad de la vida humana y respetar las leyes relacionadas.

2. Consideraciones respecto del Derecho a la Salud

a) Antecedentes

El derecho a la salud ha tenido un desarrollo histórico importante, siendo un hito relevante la constitución de la Organización Mundial de la Salud (OMS) en 1946 que define salud como “un estado completo de bienestar físico, mental y social y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades” y proclama que “el goce del grado máximo de salud que se pueda lograr es uno de los derechos fundamentales de todo ser humano, sin distinción de raza, religión, ideología política o condición económica o social”. Posteriormente, en 1948, en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el artículo 25 se señala que “toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar...”.

La Declaración de Alma-Ata de 1978, en el contexto de la Conferencia Internacional sobre Atención Primaria en Salud, nuevamente puso el acento en que la salud debe ser considerada como un derecho humano fundamental, cuyo logro debe ser un objetivo social que requiere la intervención de otros sectores sociales y económicos además del sector salud.

Por otra parte, el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1976 (ratificado por Chile) reconoce para todas las personas el más alto nivel posible de salud física y mental. Establece puntualmente la relevancia de garantizar la efectividad de dicho derecho para reducir la mortalidad infantil y el desarrollo sano de la niñez; prevenir enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole; mejorar la higiene del trabajo y del medio ambiente; y crear condiciones que aseguren a todos la asistencia y los servicios médicos en caso de enfermedad. Estos principios fueron recogidos por los Objetivos de Desarrollo Sostenible y las metas en salud y bienestar para 2030 (adoptadas en 2015).

Pese a estos avances conceptuales, la mayor parte de las constituciones del siglo XX consideran el derecho a la salud solamente como al acceso a la atención sanitaria, tendiente a la prevención, recuperación y rehabilitación de las personas. Otras constituciones no lo mencionan de manera particular, sino que como un componente del derecho a la seguridad social. A contar del 2002, la OMS y la Comisión de Derechos Humanos (actualmente sustituida por el Consejo de Derechos Humanos), creó el mandato del Relator Especial sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. Esta iniciativa ha puesto en relevancia nuevamente que el derecho a la salud debería ser considerado como un derecho social, entendido en dos dimensiones: aquella que hace referencia al acceso libre e igualitario a las prestaciones de salud, protegiendo la dignidad de las personas; y aquella que presupone las condiciones mínimas que debe proveer y promover el Estado y la sociedad civil, en virtud del principio de solidaridad, para el desarrollo progresivo de este derecho, considerando los diversos factores necesarios para llevar una vida sana.

Las nuevas constituciones o reformas en varios países han incorporado esta visión. Por otra parte, existen diferencias en el componente de acceso a atención de salud en las diversas cartas fundamentales, lo que tiene que ver con la visión de Estado en que las aproximaciones a la estructura del sistema de salud, los mecanismos de acceso y el rol del mercado en salud varían. En algunas no se explicita y se deja su regulación al legislador. Un aspecto menos claro en varias constituciones tiene que ver con las garantías y los mecanismos de exigibilidad de dichos derechos, reconociendo siempre, al menos, el acceso a las prestaciones básicas uniformes.

b) Nuestras consideraciones

■ Preocupación prioritaria

En Chile, el derecho a la salud ha sido materia de preocupación y debate, sobre todo raíz del estallido social de octubre de 2019. Actualmente la ciudadanía menciona a salud en un segundo lugar como área que requiere de mejoras en el país, después de educación².

El derecho a la salud es entendido por nosotros como un derecho social³. Distinguimos dos componentes básicos: por una parte, la promoción de una vida digna y saludable, y por otra el acceso a servicios de salud.

2 Información extraída desde los hallazgos del estudio “Tenemos que hablar de Chile”, iniciativa desarrollada por la Universidad de Chile y la Pontificia Universidad Católica de Chile que promovieron la visión desde una perspectiva ciudadana.

3 Derechos fundamentales de prestación que reclaman una actuación por parte del Estado mediante la organización de un servicio público destinado a cubrir una necesidad social básica como puede ser la sanidad, la educación o la Seguridad Social.

■ **Promoción de una vida digna y saludable**

Reconocemos que todos los seres humanos tienen el derecho a poder alcanzar el más alto nivel de salud posible que le permita vivir dignamente y a tener mayor incidencia sobre su propia salud física y mental. En este sentido, el Estado debería promover la salud integral en todo el curso de la vida, generando las condiciones materiales, sociales y ambientales básicas para la vida digna de los seres humanos, las familias y las comunidades, teniendo en especial consideración la conservación y sustentación del medio ambiente natural y los ecosistemas.

Para dar cuenta de este propósito, el Estado deberá estimular la colaboración intersectorial, la cohesión y la participación social para la generación de instrumentos de política pública que promocionen directamente la salud en otras políticas, y considerar los efectos positivos y negativos indirectos que pudieran tener en el campo de la salud. Una visión sistémica que promueva el bienestar mental, la alimentación saludable y vida activa es fundamental en este contexto, dado su rol protector frente a los principales problemas de salud de nuestra sociedad y el mundo.

En salud, la solidaridad⁴ es un valor fundamental. Este valor incorpora al rol solidario del Estado, pero también de la sociedad civil y de los seres humanos en general. Del mismo modo se entiende que la sociedad civil tiene derecho a participar en las acciones de salud.

■ **Acceso a servicios de salud**

Todos los seres humanos deberían tener un acceso equitativo⁵ y oportuno a prestaciones y bienes de salud de calidad, que les permitan preservar la integridad bio-psico-socio-espiritual, sin exclusiones, de acuerdo con lo que dictan las buenas prácticas clínicas (*lex artis*). Entendemos por prestaciones de calidad aquellas que cumplen los criterios de lograr efectividad (resultados positivos esperados), con seguridad (con control sobre los efectos adversos potenciales), entregados de manera oportuna (para impedir mayor deterioro), de acceso equitativo, con uso eficiente de los recursos disponibles, centrados en las personas (humanizados, con pertinencia cultural) y éticos.

■ **Prestaciones con garantías de oportunidad de acceso**

El Estado deberá garantizar las oportunidades de acceso que se encuentre acorde con las necesidades de cada persona, a acciones de promoción, protección, recuperación y rehabilitación en salud, incluyendo los medicamentos que puedan ser necesarios para que

4 Fraternidad, ayuda mutua entre los hombres, que les impulsa a buscar el bien de todas las personas, sólo por el hecho de que todos son iguales en dignidad. Se relaciona con los conceptos de responsabilidad, generosidad, desprendimiento, cooperación y participación.

5 Al hablar de acceso equitativo hacemos referencia al acceso de acuerdo con las necesidades de la población resguardando la igualdad de oportunidades.

dicho acceso sea efectivo, esto durante todo el curso de la vida, considerando la diversidad cultural, territorial y de género.

■ Principios fundamentales del Sistema de Salud

Todos los seres humanos deberían tener acceso a un Sistema de Salud, integrado, solidario, no segmentado, participativo y orientado fuertemente a la prevención, con enfoque intercultural y con equidad de género, que esté en armonía con el derecho a la seguridad social y de alcance nacional.

El aseguramiento del sistema podrá ser administrado por aquella/s organización/es que dicte la ley, que en su operación sea solidaria, promoviendo una atención coordinada e integrada, evitando la segmentación y la fragmentación, y que cubra las prestaciones y bienes de salud que la ley dictamine, sea en la forma de un Plan Universal de Salud u otro.

Las prestaciones y bienes de salud, incluidos los medicamentos, podrán ser otorgadas por entidades públicas y privadas, cuya regulación, financiamiento, mecanismos de pago y fiscalización deberán quedar establecidos por ley.

■ De la necesidad de contar con garantías de calidad y fiscalización

Las prestaciones y bienes deberán contar con estándares que garanticen su calidad y un trato que sea digno para todos, la que debe ser fiscalizada por parte del Estado, a través del organismo que dicte la ley.

3. Consideraciones finales

Finalmente, desde una perspectiva amplia para entender ambos derechos, nos parece relevante considerar los siguientes principios generales para nuestra nueva constitución:

- Considerar el derecho y los tratados Internacionales ratificados y vigentes como un marco de armonización con el interés global planetario, especialmente: la Declaración Universal de los Derechos Humanos y la Convención Americana de Derechos Humanos.
- Considerar la relevancia de afirmar que los derechos y deberes fundamentales que emanan de la dignidad de la persona son anteriores al Estado.
- Las sociedades deben propender a la progresividad (no a la regresividad) en promover, garantizar y exigir los derechos estipulados en la constitución, destinando a aquellos los máximos recursos disponibles.
- Los derechos humanos y aquellos que se consagren en la constitución deberían ser

entendidos en su interdependencia y en su eco-dependencia. Entendida esta última como la responsabilidad que les cabe a los seres humanos en el cuidado y protección del medio ambiente, en una interdependencia armónica y sana.

- Los seres humanos tienen igualdad de derechos y equidad en la disponibilidad y en el acceso a bienes y servicios. La dignidad presupone no discriminación, solidaridad (especialmente con los grupos más vulnerables), respeto intergeneracional, integración de las diversidades culturales (incluyendo migrantes y pueblos originarios) y promoción de la equidad de género. Particularmente nos preocupan las personas viviendo con alguna discapacidad. Entendemos que la discapacidad, además de sus limitantes a nivel individual, es profundamente social, y, por tanto, es responsabilidad de todos (y del Estado) generar las condiciones para que las personas en esta situación se desarrollen y accedan a los servicios y bienes relacionados a sus necesidades de salud.
- Entendemos que es necesario explicitar la relevancia del Estado como promotor de estos derechos. Del mismo modo es fundamental explicitar los mecanismos que darán cuenta del cumplimiento de los aspectos nucleares de garantía de dichos derechos y de los procesos de rendición de cuentas por parte del Estado al respecto.
- Consideramos que todos los seres humanos, las comunidades y la sociedad en su conjunto, somos corresponsables del cumplimiento de los derechos. Entendemos que el cuidado de los unos y los otros, y no sólo por parte del Estado, es fundamental, para la construcción de un país más justo y solidario.

Creemos relevante, que tanto el derecho a la vida como el derecho a la salud, sean entendidos en el contexto de todo el articulado constitucional, y se reflejen los principios enunciados de manera coherente, considerando el valor de la gobernanza y trabajo intersectorial como ejes fundamentales para la promoción del derecho a la inviolabilidad de la vida, a la salud y respeto por la dignidad humana.

4. Referencias.

1. Base de Datos Políticos de las Américas (2006). Derecho a la integridad personal. Estudio Constitucional Comparativo. [Internet]. Centro de Estudios Latinoamericanos, Escuela de Servicio Exterior, Universidad de Georgetown. En: <https://pdba.georgetown.edu/Comp/Derechos/integridad.html>. 8 de septiembre
2. Base de Datos Políticos de las Américas (2006). Salud, vivienda y alimentación. Estudio Constitucional Comparativo. [Internet]. Centro de Estudios Latinoamericanos, Escuela de Servicio Exterior, Universidad de Georgetown. En: <https://pdba.georgetown.edu/Comp/Derechos/salud.html>. 8 de septiembre
3. BRENA SESMA Ingrid (2006). El derecho a la salud. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM, México.
4. Departamento de Derecho Público, Facultad de Derecho, Pontificia Universidad Católica de Chile (2021). Conceptos fundamentales para el debate constitucional. Ediciones UC.
5. FRANCISCO. Carta Encíclica Laudato Si' sobre el cuidado de la casa común (24 mayo 2015). En La Santa Sede https://www.vatican.va/content/francesco/es/encyclicals/documents/papa-francesco_20150524_enciclica-laudato-si.html
6. FRANCISCO. Carta Encíclica Fratelli Tutti sobre la fraternidad y la amistad social (03 octubre 2020). En La Santa Sede https://www.vatican.va/content/francesco/es/encyclicals/documents/papa-francesco_20201003_enciclica-fratelli-tutti.html
7. Gonzalez Diaz, F. (1978) El derecho y la seguridad sociales integral. Programa Editorial de la Coordinación de Humanidades. México.
8. OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS (2008). El derecho a la Salud, Folleto informativo, núm. 31, Naciones Unidas, Ginebra. Disponible en <http://www.ohchr.org/Documents/Publications/Factsheet31sp.pdf>
9. REAL ACADEMIA ESPAÑOLA: Diccionario de la lengua española, 23.^a ed., [versión 23.4 en línea]. <https://dle.rae.es>
10. Salazar, S. (2013). Fundamentación y estructura de los derechos sociales. Revista de derecho. Valdivia. 26(1), 69-93. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-09502013000100004>