

Un derecho absoluto: análisis del derecho a la vida en el caso de las transfusiones sanguíneas¹

An absolute right: analysis of the right to life in the case of blood transfusions

SEBASTIÁN SANDOVAL AYALA² 

RESUMEN

El presente trabajo tiene por objetivo analizar el conflicto existente entre el derecho a la vida y las libertades religiosas en la jurisprudencia, a propósito del rechazo a ciertos procedimientos médicos como las transfusiones de sangre. Luego de reconstruir la postura mayoritaria, cuestionaré dos de sus fundamentos esenciales: que el derecho a la vida es un derecho absoluto y que se trata de un derecho indisponible.

Palabras clave: derecho a la vida, derechos y deberes de los pacientes, autonomía.

ABSTRACT

The present work aims to analyze the conflicts between the right to life and religious freedoms in jurisprudence, regarding the refusal of some medical procedure, in particular blood transfusions. After reviewing the majority position, I will question the premise of the of the unavailability and absoluteness of the right to life.

Keywords: right to life, rights and duties of patients, autonomy.

¹ El presente trabajo constituye una profundización de uno de los capítulos de la tesis: “¿Qué es el derecho a la vida? La respuesta de los jueces y juristas chilenos”, disponible en: <https://repositorio.uchile.cl/handle/2250/180214>

² Magíster en Derecho con Mención en Derecho Público por la Universidad de Chile. Universidad Diego Portales.
Correo: s.sandovalayala@gmail.com

1. Introducción

Uno de los temas más discutidos respecto al derecho a la vida se refiere a la posibilidad de que un paciente en riesgo vital rechace un tratamiento o procedimiento médico que se estima necesario para mantenerlo con vida. El caso más recurrente en la jurisprudencia nacional ha sido el de personas que pertenecen a la iglesia de los Testigos de Jehová, quienes han rechazado constantemente recibir transfusiones sanguíneas, argumentando que este procedimiento se opone a su libertad de conciencia y a su libertad de culto, ambos garantizados en el artículo 19 N° 6 de la Constitución³. Ante la negativa, los directores de recintos hospitalarios han solicitado a los tribunales de justicia, mediante acciones de protección, que se permita realizar el tratamiento aun contra la voluntad del paciente⁴.

Según diversos estudios sobre la materia, la tendencia mayoritaria en la jurisprudencia nacional indica que los tribunales han resuelto estos conflictos sosteniendo que el derecho a la vida debe primar sobre las consideraciones religiosas, dado que se trata de un derecho absoluto e indisponible⁵. Si bien estos términos son usuales en la jurisprudencia, no han sido mayormente desarrollados por los tribunales e incluso se han llegado a utilizar como sinónimos. A partir de estas cualidades, los tribunales han autorizado constantemente a los hospitales para desarrollar todas las medidas terapéuticas necesarias para mantener la vida del paciente, incluida la transfusión.

Si bien la tendencia mayoritaria es innegable, existen también sentencias que resuelven estos casos de una forma diferente, en que se niega la autorización de forzar los tratamientos médicos sin el consentimiento del paciente. En estos fallos, se omiten las cualidades referidas al derecho a la vida y toma protagonismo el concepto de autonomía, principalmente a partir de la aplicación de la Ley N° 20.584 (que regula los derechos y deberes de los pacientes en su atención de salud). A partir de la entrada en vigencia de esta ley, algunos tribunales han sostenido que los pacientes que se niegan a recibir un tratamiento médico por motivos religiosos estarían en realidad ejerciendo un derecho de rango legal.

Teniendo en consideración esta dispersión jurisprudencial, el presente trabajo tiene por objetivo reconstruir ambas posturas, poniendo énfasis en el carácter absoluto e indisponible del derecho a la vida. Ambos conceptos serán cuestionados por incurrir en graves confusiones teóricas que han sido ya denunciadas por diversos autores nacionales, pero que no han sido tomadas en cuenta por los tribunales de justicia. Sostendré, en este sentido, que en realidad no existen buenos argumentos para considerar que el derecho a la vida sea indisponible ni tampoco absoluto. De esta forma, tomaré partido por la segunda línea jurisprudencial.

2. Jurisprudencia mayoritaria

Del análisis jurisprudencial realizado, se identificaron veintiséis causas (entre 2007 y septiembre de 2020) cuyo objetivo era forzar a un paciente a recibir una transfusión sanguínea necesaria para mantenerlo con

³ Como señala Tórtora (2011), el rechazo de estos pacientes a recibir transfusiones sanguíneas se explica debido a que consideran la sangre como algo más que solo un fluido biológico complejo e interpretan algunos pasajes bíblicos como una clara señal de que su consumo estaría prohibido (pp. 151-152).

⁴ De los veintiséis fallos analizados para confeccionar este trabajo, en veinticinco oportunidades la acción de protección fue presentada en representación del recinto médico y solo en una ocasión se presentó por parte del paciente, solicitando que se le practicase un tratamiento alternativo que no implicase una transfusión (Corte de Apelaciones de San Miguel, Rol 862-2019).

⁵ En este sentido Nogueira (2006), Tórtora (2011) y Figueroa (2018).

vida en lo inmediato⁶. De estas veintiséis causas, en trece de ellas se sostiene que el derecho a la vida es absoluto, indisponible o bien que es superior a las libertades religiosas y que, por tanto, debe forzarse la transfusión. Así lo han sostenido las Cortes de Apelaciones de Concepción (Rol 6735-2015, considerando 9°), Rancagua (Rol 1278-2018, considerando 3°), San Miguel (Rol 1864-2016, considerando 3°), Santiago (Rol 43412-2018, considerando 3°) y Valparaíso (Rol 977-2015, considerando 3°). También es posible encontrar sentencias en que los tribunales se niegan a permitir la transfusión por no acreditarse que la vida del paciente esté en riesgo o bien por existir tratamientos médicos alternativos que se pueden desarrollar sin la transfusión (Corte de Apelaciones de Santiago, Rol 127300-2016, considerando 4°). Algunos autores han clasificado esta solución como “armonizadora” de bienes jurídicos en conflicto, en la que se permitiría salvaguardar tanto la vida como la voluntad del paciente (Nogueira, 2006, p. 33).

Con todo, considero que en la medida de que la vida no se encuentra en riesgo en estos casos, difícilmente podríamos señalar que se trata de una armonización de bienes en conflicto y no se trata, más bien, de una hipótesis en que no existe (aún) un conflicto. Así, esta jurisprudencia no cuestiona ni el carácter indisponible ni el carácter absoluto del derecho a la vida y por ello considero que no se trata de una línea jurisprudencial diversa.

Por su parte, es necesario mencionar que la Corte Suprema ha confirmado varias de las sentencias de la línea tradicional, aunque sin elaborar mayores consideraciones al respecto. Sus fallos en este sentido se han limitado a sostener que se confirma la sentencia apelada⁷. Esta confirmación constante es la que nos permite entender que se ha tratado de una línea jurisprudencial mayoritaria.

Pese a que se trata de un recurso común, no existe un mayor desarrollo conceptual de lo que implica sostener que el derecho a la vida es indisponible, absoluto o superior a otros derechos fundamentales. Tampoco existe un mayor desarrollo sobre las razones o argumentos que permitirían sostener estas cualidades respecto del derecho a la vida y no de otros derechos fundamentales. Para encontrar este fundamento, es necesario realizar un análisis dogmático sobre cómo se entiende el derecho a la vida en la cultura jurídica nacional.

2.1. ¿Es el derecho a la vida un derecho absoluto?

Partamos señalando que no es extraño encontrar referencias a que el derecho a la vida no es un derecho como cualquier otro, sino que se trataría del derecho fundamental más importante. Como lo expone Soto Kloss (2010): “de entre esos derechos fundamentales que posee el hombre en tanto individuo o sustancia singular de la especie humana, y que es persona, se encuentra precisamente el primero, y básico y fundamental, el derecho a la vida” (p. 631). La principal razón de esta especial importancia radica en que opera como condición necesaria para el ejercicio de los demás derechos fundamentales. José Luis Cea (2004) ha sostenido que “es el derecho más importante, porque es el supuesto, la base y la finalidad de todos los demás atributos del ser humano, sin excepción” (p. 95). Más enfática aún ha sido Ángela Vivanco (2006), quien ha caracterizado este derecho como un “derecho germen” del cual surgen todos los restantes derechos fundamentales (p. 262):

El derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona son los derechos fundamentales por excelencia, los primeros y más trascendentes para el ser humano, porque importan una base de protección que el ordenamiento jurídico brinda al individuo y que posibilita el ejercicio de todas

⁶ Para confeccionar el corpus de sentencias analizado se consultaron las bases de datos de Vlex, Legal WestLaw Chile y del Poder Judicial.

⁷ Así ha ocurrido en las sentencias Roles: 12618-2018, 1764-2017 y 16876-2018.

las demás prerrogativas. Lo anterior obliga a tener presente que no se trata de uno más de los tantos derechos que encontramos en diversas declaraciones, cartas y listados, sino que constituyen una suerte de derecho germen, inicio de todos los demás y, por ello, especialmente relevante y esencial. En efecto, la vida tiene la particularidad de ser no solo un atributo del ser humano, sino que confundirse con el mismo, por lo que resulta ser integrante del sujeto del derecho, a partir del cual se generan las restantes prerrogativas jurídicas con las que este se coronará. (p. 262).

Esta caracterización del derecho a la vida no es exclusiva de la dogmática nacional, sino que ha sido además desarrollada por la jurisprudencia tanto a nivel nacional como a nivel internacional. Así, por ejemplo, el Tribunal Constitucional Español ha sostenido que

Dicho derecho a la vida, reconocido y garantizado en su doble significación física y moral por el art. 15 de la Constitución, es la proyección de un valor superior del ordenamiento jurídico constitucional -la vida humana- y constituye el derecho fundamental esencial y troncal en cuanto es el supuesto ontológico sin el que los restantes derechos no tendrían existencia posible. (STC 53/1985, consideración número 3).

En un sentido similar, la Corte Interamericana de Derechos Humanos sostuvo, en el caso *Niños de la calle* (1999) que “el derecho a la vida es un derecho humano fundamental, cuyo goce es un prerequisite para el disfrute de todos los demás derechos humanos. De no ser respetado, todos los derechos carecen de sentido” (núm. 144). Este derecho gozaría entonces de un estatus diferente al del resto y su valor sería tanto mayor que su afectación dañaría el resto de los derechos fundamentales. Nuestro Tribunal Constitucional ha seguido una tesis similar (aunque no de manera uniforme) al señalar, en el caso *Píldora del día después* (2007) que “el derecho a la vida es, sin duda alguna, el derecho fundante de todos los demás, pues sin vida, difícilmente tiene sentido referirse a otros derechos fundamentales” (considerando 55°).

Ahora bien, algunos autores han señalado que esta especial importancia del derecho a la vida se basa, en realidad, en una importante confusión entre lo que es un derecho, en tanto posición jurídica que implica un deber correlativo, con lo que es un hecho, en tanto realidad fenomenológica (Kaufmann y Vivaldi, 2020, p. 64). La vida humana es un hecho y ciertamente un requisito para la titularidad y el ejercicio de cualquier derecho fundamental (incluido el derecho a la vida). Por otro lado, el derecho a la vida, en tanto derecho a algo, solo puede comprenderse como una posición jurídica fundamental estatuida por una norma, que nos autoriza a exigir de otro una determinada conducta. Todo derecho, en este sentido, consiste en una conducta de otro. De forma tal que, si el derecho a la vida es efectivamente un derecho, no puede realmente servir como requisito ni presupuesto ontológico para el ejercicio de ningún otro derecho fundamental.

Como ha señalado Rodolfo Figueroa (2008), existen buenas razones para distinguir la vida del derecho a la vida (p. 264.). Una de las más importantes es que no toda afectación a la vida en tanto sustento biológico constituye una afectación al derecho a la vida. El caso más claro es el de una enfermedad grave o terminal que puede afectar la vida humana, pero no genera ningún quebrantamiento del derecho. Lo mismo acontece con un conjunto importante de conductas del titular que no generan ninguna reacción del ordenamiento jurídico, pese a malograr la vida humana, como por ejemplo el suicidio o la huelga de hambre doméstica (distinguible, para estos efectos, de la huelga de hambre que realizan los reos al interior de un centro penitenciario).

Pero también debiésemos distinguir por qué no es unánime que el objeto del derecho a la vida pueda siempre ser vinculado con una afectación a la vida biológica. Albert Calsamiglia (1993) ha planteado un concepto de derecho que denomina “artificial”. A juicio de este autor, “tenemos que decidir si cuando

hablamos del valor de la vida nos referimos solo a un hecho natural biológico o bien a algo más que depende de nosotros, de nuestra voluntad, y que podemos denominar artificial” (pp. 337-358). Según esta línea de pensamiento, cuando hablamos del derecho a la vida no nos referimos solo a la mantención de nuestras funciones vitales, sino que también a la posibilidad de desarrollar un plan de vida o, en los términos de Ronald Dworkin (1994), desarrollar una “narrativa vital” (pp. 259-284). Se configura, entonces, una concepción según la cual tenemos un derecho a hacer la vida, a desarrollar el plan de vida que estimemos adecuado a nuestros intereses, gustos y valores⁸. Para estas posturas, una afectación al derecho a la vida podría llegar a producirse sin siquiera afectar la vida como realidad biológica. Así ocurriría, por ejemplo, cuando se sustraen decisiones importantes del ámbito individual y se sustituyen por consideraciones ajenas a la voluntad del sujeto.

De esta forma, podríamos decir que (1) no siempre una afectación a la vida biológica constituye una afectación al derecho a la vida y (2) no siempre una afectación al derecho a la vida necesariamente se produce por una afectación de la vida biológica. Un ejemplo bastante comentado de este segundo tipo de afectación se produjo a propósito del caso *Gómez Noa*, que trataba sobre la situación de un menor que había manifestado su intención, aprobada por su madre, de no someterse a más sesiones de quimioterapia. En el proceso, un asunto discutido fue si el derecho a la vida (en tanto subsistencia biológica) podía o no ser disponible de tal forma que la vida del menor estuviese en riesgo al abandonar un tratamiento médico necesario. Al respecto, la Corte de Apelaciones de Valdivia sostuvo:

Que, sin embargo, como el difícil y delicado caso del menor Gómez Noa lo pone particularmente de relieve, el derecho a la vida no puede entenderse pura y simplemente como la mera continuación de las funciones biológicas. En este sentido, se ha sostenido que “el derecho a la vida ‘no se limita al derecho a conservar la vida biológica’, sino que se extiende al 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 esos valores, a vivir la vida escogida, e incluso, el derecho a morir por esos valores, derecho del que es titular cada persona”. Así, el derecho a la vida, “además de abarcar el derecho a conservar la vida biológica, engloba el derecho a hacer la vida”. (Corte de Apelaciones de Valdivia, Rol 103-2009, considerando 12°).

Ahora bien, aun si distinguimos entre la vida y el derecho a la vida, surgen dudas sobre el valor que podemos dar a la vida humana y si existen o no razones para considerar al derecho a la vida como superior al resto de los derechos fundamentales. Nótese que, hasta aquí, el razonamiento de la dogmática tradicional se compone de premisas exclusivamente descriptivas que vinculan un hecho (estar vivo) con los requisitos para el ejercicio de los demás derechos fundamentales. Para cuestionar este razonamiento basta con señalar aquí la clásica “ley de Hume”. Según esta regla de la lógica, no se pueden inferir válidamente conclusiones normativas de premisas exclusivamente descriptivas ni conclusiones descriptivas a partir de premisas puramente normativas (Guastini, 2011, p. 227). Para que el argumento de la dogmática nacional sea válido, requiere entonces ser complementado por alguna premisa normativa. A falta de esta premisa, el razonamiento debe considerarse inválido. El valor superior de algo no puede provenir únicamente por ser un requisito para otra cosa (Ruiz Miguel, 2010, p. 29).

Dentro de un segundo orden de problemas, podemos señalar también que no resultan claras las consecuencias de predicar que el derecho a la vida sea más importante que el resto de los derechos fundamentales. De esta afirmación podrían resultar, a lo menos, dos tesis que generan consecuencias diferentes. Una primera alternativa, que predomina en la jurisprudencia citada, es que el derecho a la vida es “imponderable” en

⁸ A este respecto, podríamos sostener que una posible especificación de esta concepción implicaría, en términos negativos, la prohibición de entorpecer arbitrariamente el plan de vida de otra persona.

tanto su importancia es tal que no puede ser derrotado por ningún otro derecho fundamental en ninguna circunstancia. En este sentido se ha predicado que el derecho a la vida es absoluto (Bascuñán, Antonio, 2009, p. 10. Citado en Salgado, Constanza, 2017, p. 211).

La ponderación es una técnica argumentativa que nos permite sostener que, bajo determinadas circunstancias, la aplicación de un principio debe ser preferida respecto de la aplicación de otro. Como toda técnica argumentativa, la ponderación tiene ciertos presupuestos: (1) deben existir dos principios que se consideren aplicables a un mismo caso, (2) estos principios deben atribuir al caso consecuencias normativas incompatibles (por ejemplo, si uno prohíbe lo que el otro permite); y (3) no debe ser posible aplicar ningún criterio habitual de resolución de controversias (jerarquía, cronología ni especialidad). Según la reconstrucción que hemos ensayado, cuando se señala que un principio es, por su importancia, imponderable, lo que se quiere decir es que no se debe ponderar porque el presupuesto (3) no se cumple. En el caso del derecho a la vida, este no se cumpliría, dada la posibilidad de aplicar el criterio jerárquico: dada la mayor jerarquía de este derecho, debiese preferirse en su aplicación respecto de cualquier otro derecho o principio fundamental. Lo anterior explica por qué prácticamente no existen casos en que se pondere el derecho a la vida en la jurisprudencia nacional.

Una segunda alternativa, más moderada que la primera, implicaría únicamente sostener que el derecho a la vida tiene un “peso abstracto mayor” (Bernal, 2015, p. 429) que el resto de los derechos fundamentales, de tal forma que, en caso de conflicto, tendría una tendencia a triunfar, aunque podría ser derrotado bajo ciertas circunstancias. La consecuencia aquí es que podemos efectivamente ponderar, pero con la clara expectativa de que, salvo casos muy específicos, el derecho a la vida triunfaría. Existen muy pocos ejemplos de este tipo en la jurisprudencia nacional del derecho a la vida⁹.

De lo dicho, parece entonces claro que faltan argumentos para sostener que el derecho a la vida pueda considerarse como un derecho absoluto, máxime si el texto constitucional no parece establecer ningún tipo de jerarquía. Con todo, no descartaría la tesis de que efectivamente existan buenos argumentos para sostener que el derecho a la vida sea considerado como uno de los derechos más importantes por tener un peso abstracto mayor al resto de los derechos fundamentales. Las afectaciones a este derecho parecen ser de tal gravedad y el bien jurídico de tal importancia que es posible entender que, aunque no absoluto, pueda gozar de un mayor grado de relevancia.

Si se acepta la tesis de un mayor peso abstracto del derecho a la vida, los casos de rechazos a tratamientos médicos debiesen considerar un adecuado tratamiento de todos los derechos fundamentales en conflicto, lo que implica entender de qué forma se afectan estos derechos cuando se fuerza una transfusión. En este sentido, mostraré más adelante que algunas de las sentencias presentes en la jurisprudencia alternativa parecen ser algo más completas sobre este punto al considerar no solo la afectación a las libertades religiosas, sino también la afectación a la integridad física del paciente.

2.2. ¿Es el derecho a la vida un derecho indisponible?

Antes de discutir la tesis de la indisponibilidad del derecho a la vida, considero necesario dedicar unos momentos a reflexionar sobre lo que significa tener un derecho. Ello, porque en la jurisprudencia que estamos analizando se acepta, quizás demasiado rápido, que una persona — usualmente el director del hospital— pueda interponer una acción de protección contra otra persona —el paciente—, en razón de

⁹ La Corte de Apelaciones de Concepción registra dos ejercicios de ponderación en casos de huelgas de hambre (sentencias Roles 8159-2016 y 19487-2019).

su propio beneficio, buscando forzarlo a aceptar un tratamiento que rechaza. Pues bien, ¿qué significa entonces tener derecho a la vida?

Podemos partir señalando que usualmente se reconoce que los derechos fundamentales “a algo” pueden plantearse como derechos subjetivos (Alexy, 1993, pp. 171 y ss.), es decir, expectativas amparadas en una norma de que otro se comporte de una determinada forma. Estos derechos pueden reconstruirse lógicamente bajo una estructura triádica que vincula a un sujeto, titular del derecho, con otro sujeto, el destinatario, estando este último obligado para con el primero a cumplir con el objeto del derecho, esto es, con la conducta requerida por el ordenamiento jurídico. Ahora bien, es usual que los derechos fundamentales sean, en la práctica, mucho más complejos. En realidad, todo derecho fundamental puede entenderse de mejor manera como un conjunto o agregado molecular de posiciones jurídicas subjetivas que vinculan a un sujeto con otro. Estas posiciones jurídicas se articulan entre sí en razón del interés jurídico protegido en cada caso (Pino, 2013, p. 44).

Lo dicho suele ser aceptado sin mayores problemas, salvo cuando nos referimos al derecho a la vida. Respecto de este, parte de la dogmática nacional parece estar convencida de la existencia de un deber, que emana de este derecho, según el cual estaríamos obligados a mantener nuestra existencia biológica, aun contra nuestra voluntad.

Precht y Faúndez (2013) han pretendido fundar este deber de conservación como parte del derecho a la vida, en respuesta a una sociedad individualista, por un lado, pero también como elemento “vivificante del derecho”, pues este “deber moral” de conservar la vida permite orientar la libertad de que gozamos las personas. Así, indican que

en relación al derecho a la vida, desde una óptica libertaria y solidaria, (...) yo tengo derecho a la vida y a la expansión de mi libertad, pero tengo un deber para con la vida porque la expansión de nuestras libertades es una tarea común y la libertad del otro y su expansión está indisolublemente unida a mi propio destino y a mi propia contribución. (p. 340).

Por su parte, José Joaquín Ugarte (2006) sostiene que es posible fundar este deber en la existencia de un determinado derecho natural:

El derecho a la vida, el cual se refiere como es obvio a la vida corporal, consiste en el derecho de mantenerla o conservarla frente a los demás hombres, o si se quiere, es el derecho a que nadie nos la quite, y a que no pueda suprimirla ni cercenarla ni siquiera su propio sujeto. El derecho en referencia es un derecho natural de todo hombre, que tiene él por el solo hecho de ser persona, y se basa en la inclinación natural también, propia de todos los entes, a permanecer en el ser, la cual proyectada al campo moral, constituye el deber de vivir y de cumplir el destino que Dios nos da, en orden a nuestro último fin. (p. 514).

En un sentido similar se pronuncia, sobre el suicidio, Eduardo Soto Kloss (2010) cuando sostiene que esta conducta es

una violación del deber fundamental de respetar la propia vida y un atentado grave a la conservación de esa vida, que es un derecho que emana de la propia naturaleza humana y que se impone a todos los demás, incluso, ya en su perspectiva de deber, a la persona misma de que se trata. (p. 632).

Esta concepción del derecho a la vida genera un efecto importante de cara a solucionar casos relativos a la disponibilidad de la vida, tales como la eutanasia, las huelgas de hambre y el rechazo a aceptar tratamientos

médicos. En todos estos casos se presume que el titular del derecho estaría obligado, por su propio derecho, a modificar su conducta y evitar poner en riesgo su propia vida. Diversos autores nacionales han manifestado que aquí subyace un grave error conceptual en la dogmática y en la jurisprudencia. Hugo Tórtora (2011), por ejemplo, ha sostenido que

no se puede perder de vista que los derechos humanos son derechos subjetivos, y no deberes, por mucho que indirectamente traigan aparejadas obligaciones recíprocas de respeto u otro tipo de carga asociada. Lo que se protege constitucionalmente es el derecho, y no un valor diferente. (p. 143).

Pablo Marshall (2005), en un sentido similar, explica por qué los derechos fundamentales no pueden llegar a obligar a su titular al desarrollo de ninguna conducta de tal forma que

es una contradicción en los términos hablar de derechos que auto obligan, en la medida de que los derechos son portadores de libertad y no de obligaciones o prohibiciones para su titular. El objeto de los derechos es la libertad de acción, proveída de maneras diversas (positivas o negativas). (p. 206).

Parte de la dogmática y de la jurisprudencia que defiende la existencia de un deber de mantenernos con vida se refiere a la existencia del principio de “indisponibilidad de la vida humana”, según la cual el derecho a la vida implicaría una prohibición absoluta de destruir nuestra vida. Lo resume muy bien Máximo Pacheco (1990) cuando nos dice que el derecho a la vida

es el derecho que tenemos a conservar nuestra vida y a que nadie atente contra ella. No consiste en un dominio absoluto sobre nuestra vida misma, en virtud del cual podemos destruirla si queremos, sino en la facultad de exigir de los otros la inviolabilidad de ella. (...) Ese derecho no procede de la sociedad. No existe autoridad humana, ciencia, ni motivos médicos, eugenésicos, sociales, económicos o morales, que puedan proporcionar una decisión jurídica válida para la eliminación directa y deliberada de una vida humana. La vida es sagrada y el principio de no matar es absoluto. Como expresa el Sermón de la Montaña: “Habéis oído que se dijo a vuestros mayores: no matarás, y que quien matare, será condenado en juicio”. (p. 167).

Esta postura no es del todo clara respecto de qué es lo indisponible. Sin lugar a duda podemos señalar que todo derecho fundamental es indisponible en tanto no podemos enajenarlo ni destruirlo. El ejemplo típico es la nulidad absoluta de un contrato mediante el cual renunciamos a alguno de nuestros derechos fundamentales. Pero cuando hablamos de la indisponibilidad de la vida, parece que no hablamos de este tipo de disponibilidad. A lo que parece referirse la dogmática y la jurisprudencia es que estamos obligados a ejercer nuestro derecho a tal punto que, si no lo hacemos, otro puede ejercerlo a nuestro nombre y aun en contra de nuestra voluntad. En este sentido, Eduardo Aldunate (2008) acusa que, nuevamente, la dogmática nacional comete una grave confusión ahora entre la titularidad de un derecho y su ejercicio. Para el autor, es claro que la renuncia a la titularidad no resulta posible: no se puede separar el derecho de su titular. Sin embargo,

una cuestión radicalmente distinta es la relativa al ejercicio de un derecho. Forma parte del contenido mismo de las libertades el que su titular pueda o no hacer ejercicio de ellas hasta el punto de desprenderse de su contenido (...) Lo que protege la Constitución es al titular de un derecho frente a intromisiones en su ejercicio, pero no le impone una modalidad específica de este ejercicio. (p. 161).

Distinguir entre la titularidad y el ejercicio de un derecho fundamental resulta útil para explicar una serie de conductas que habitualmente aceptamos tratándose de otros derechos fundamentales. Piénsese, por ejemplo, en el derecho a la vida privada. Ciertamente es que un contrato en que una persona renuncia a este

derecho, en el sentido de que quedara excluido de toda protección constitucional, sería nulo. Sin embargo, nada obsta a que el titular haga públicos los avatares de su intimidad, publique una autobiografía, ingrese a un programa telerrealidad (*reality*) o decida vivir en una casa de vidrio. En todos estos casos se está ejerciendo libremente el derecho, aun si por medio de ese ejercicio se malogra el bien jurídico protegido.

Las confusiones que he mostrado sobre el derecho a la vida no son inocuas. Determinan que un conjunto de casos (que se consideran) regulados por este derecho sean resueltos de forma equívoca e incurriendo en graves distorsiones conceptuales. Esto es lo que ha ocurrido en la jurisprudencia mayoritaria.

3. Jurisprudencia minoritaria

Con todo, la jurisprudencia mayoritaria no ha sido unánime y es posible encontrar sentencias que se apartan tanto de la tesis de la indisponibilidad como de la tesis según la cual el derecho a la vida sería absoluto. En estas sentencias, no se autoriza a que se practiquen los procedimientos médicos sin contar con el consentimiento del paciente. De las veintiséis causas analizadas, esto ocurrió en siete oportunidades¹⁰. Dado que no se trata de una práctica recurrente en la jurisprudencia, estas sentencias presentan una dispersión mayor respecto de sus argumentos que la línea tradicional, aunque todas hacen referencia a un mayor ámbito de autonomía del paciente.

En un estudio sobre la materia, Rodolfo Figueroa (2018) identificó dos casos en que cortes de apelaciones rechazaron que exista una obligación de someterse a una transfusión (pp. 914-917). En el primero, la Corte de Apelaciones de Copiapó sostuvo que:

Cada persona, en la esfera de sus legítimas decisiones, puede adoptar la forma de vida, las creencias y opciones religiosas que estime del caso, y conducirse conforme a tal determinación en la medida que con ello no afecte el derecho de otros y en cuanto ejercicio de derechos legítimos, resulta y deber del Estado y sus órganos, respetar el conjunto de opciones y creencias que las personas adopten en tal ejercicio. Por lo mismo, si ya la decisión de someterse a un tratamiento médico determinado, en la medida que la decisión se adopte libre, consciente e informadamente, cae en la esfera de las decisiones personales y, consecuentemente, merece respeto y protección constitucional, cualquiera que sea la motivación del paciente. (Rol 230-2008, considerando 2°).

En un tenor similar se pronunció la Corte de Apelaciones de Antofagasta con la destacable adición de negar que se trate de un caso que requiera de algún tipo de protección constitucional. Señala la Corte:

En el presente caso no puede entenderse que la propia recurrida haya incurrido en un acto que pone en peligro su derecho a la vida, que merezca ser objeto de protección constitucional, en circunstancias que ha sido ella misma quien expresamente ha resuelto y determinado que no desea someterse a transfusión de sangre alguna, ello en uso de su libertad personal y de acuerdo con creencias religiosas que menciona expresamente. (Rol 557-2008, considerando 8°).

Esta solución, si bien ha sido la más escasa, tiene la virtud de ser la más coherente con el concepto de derecho subjetivo que usualmente maneja la dogmática. En este sentido, si se trata de una conducta del

¹⁰ Corte de Apelaciones de Copiapó, Rol 230-2008; Corte de Apelaciones de Antofagasta, Rol 557.2008; Corte de apelaciones de La Serena, Rol 126-2015 y 1551-2020; Corte de Apelaciones de Talca, Rol 935-2010 y 2026-2018; Corte de Apelaciones de Valparaíso, Rol 16842-2020.

propio titular, entonces no puede considerarse que exista una afectación del derecho ni tampoco que el caso requiera la intervención de los tribunales.

A los casos reseñados por Figueroa podemos añadir tres casos que han acontecido con posterioridad al año 2008, en los cuales la autonomía de los pacientes desempeñó un rol relevante al momento de resolver la causa. Dos de ellos corresponden a la Corte de Apelaciones de Talca, mientras que el tercero fue dictado por la Corte de Apelaciones de La Serena.

El primero data del año 2010 y se refiere a un paciente que, junto a señalar expresamente que no recibiría la transfusión, celebró una declaración jurada ante notario público en que daba cuenta de su intención:

Que don F.G.U., ante un N., como aparece de la fotocopia que rola a fojas 15, declaró que no acepta transfusiones de sangre completa; en ese documento el Ministro de fe señala que el declarante firmó ante él, al parecer en pleno uso de sus facultades mentales. (...) Es decir, el paciente manifestó su decisión de no admitir transfusiones de sangre, la que debe ser respetada, ya que nadie, ni siquiera el Estado, puede arrogarse la facultad de forzar a una persona a defender sus propios derechos, tanto más cuando existen otras alternativas que pueden lograr un resultado similar al que se obtiene con el suministro de sangre. (Corte de Apelaciones de Talca, Rol 935-2010, considerando 6°).

El segundo caso fue fallado durante el año 2018 y es probablemente uno de los casos más interesantes de esta línea jurisprudencial, en tanto se pronuncia por una concepción sobre el derecho a la vida diferente de la línea mayoritaria. La Corte sostendrá que el derecho a la vida también involucra el derecho a “hacer la vida”, a desarrollar un determinado plan de vida y, por tanto, no existe una colisión con el derecho a la libertad de conciencia y la libertad de culto. Todos estos derechos protegerían diversas facetas de la autonomía personal:

Que nuestra Carta Fundamental, en su artículo 19 N°6, protege el absoluto derecho de cada individuo a la libertad de su creencia religiosa y el ejercicio de la misma, por lo tanto, el Estado debe respetar la autonomía de la voluntad en esta materia. (...) Que a mayor abundamiento, la eventual colisión de la garantía del derecho a la vida con la autonomía de la voluntad no existe, toda vez que el derecho a la vida no implica solamente a conservarla biológicamente, sino que también involucra el derecho a cómo vivirla, más aun, cuando aquello no lesiona derechos de terceros como acontece en la situación de autos. (Corte de Apelaciones de Talca, Rol 2026-2018, considerando 5).

Lo interesante de este caso es que es uno de los pocos ejemplos en nuestra jurisprudencia que distingue entre la vida como realidad fenomenológica y el derecho a la vida, hasta el punto de sostener que el interés protegido por la norma no es solo la vida biológica.

Por último, un caso que merece un detenimiento especial fue fallado por la Corte de Apelaciones de La Serena durante el año 2015 respecto de un paciente que invocó la Ley N° 20.584 para fundamentar su negativa. Esta ley consagra el derecho de toda persona a “otorgar o denegar su voluntad para someterse a cualquier procedimiento o tratamiento vinculado a su atención de salud, con las limitaciones establecidas en el artículo 16” (artículo 14). El artículo 16, por su parte, señala que “en ningún caso, el rechazo de tratamiento podrá implicar como objetivo la aceleración artificial del proceso de muerte”. Al respecto, la Corte sostuvo:

Que, la Ley N° 20.584, en su artículo 14°, impone la obligación de respetar la voluntad de toda persona en orden a otorgar o denegar su voluntad para someterse a cualquier procedimiento o tratamiento vinculado a su atención de salud, con las limitaciones establecidas en el artículo 16,

limitaciones que no confluyen en el caso de autos. (Corte de Apelaciones de La Serena, Rol 126-2015, considerando 6°).

Lo interesante es que se trata de las pocas sentencias en que se recurre a esta figura legal para solucionar el conflicto, rechazando la posibilidad de forzar la transfusión sanguínea. Analizaré la lectura que han realizado otros tribunales sobre esta ley en el apartado siguiente.

3.1. Consideraciones sobre la Ley N° 20.584

El 24 de abril de 2012 entró en vigencia la Ley N° 20.584 que regula los derechos y los deberes de las personas en relación con acciones vinculadas a su atención de salud. Dentro de las innovaciones de la ley, destaca el derecho de todo paciente a denegar su voluntad para someterse a cualquier procedimiento o tratamiento médico, contemplado en el artículo 14:

Toda persona tiene derecho a otorgar o denegar su voluntad para someterse a cualquier procedimiento o tratamiento vinculado a su atención de salud, con las limitaciones establecidas en el artículo 16. (...) Este derecho debe ser ejercido en forma libre, voluntaria, expresa e informada, para lo cual será necesario que el profesional tratante entregue información adecuada, suficiente y comprensible, según lo establecido en el artículo 10. (...) En ningún caso el rechazo a tratamientos podrá tener como objetivo la aceleración artificial de la muerte, la realización de prácticas eutanásicas o el auxilio al suicidio.

Por su parte, el artículo 16 contempla disposiciones que se refieren a los derechos y deberes de los pacientes en estado terminal, reiterando, en su inciso primero, la limitación referida a la aceleración artificial del proceso de muerte:

La persona que fuere informada de que su estado de salud es terminal, tiene derecho a otorgar o denegar su voluntad para someterse a cualquier tratamiento que tenga como efecto prolongar artificialmente su vida, sin perjuicio de mantener las medidas de soporte ordinario. En ningún caso, el rechazo de tratamiento podrá implicar como objetivo la aceleración artificial del proceso de muerte.

Teniendo en consideración ambas disposiciones, es posible concluir que el derecho de una persona a negarse a un tratamiento médico solo contempla tres excepciones legales: (1) cuando el rechazo a un tratamiento médico tiene por objetivo la aceleración artificial de la muerte, (2) cuando tiene por objetivo la realización de prácticas eutanásicas y (3) cuando tiene por objetivo el auxilio al suicidio del paciente. Para determinar si este derecho resulta entonces aplicable a estos casos, es necesario verificar si la situación de los Testigos de Jehová puede o no subsumirse dentro de alguna de estas hipótesis.

En la jurisprudencia conviven dos tesis contrarias sobre la materia. Para algunos tribunales, la situación de los pacientes que rechazan un tratamiento médico por sus convicciones religiosas no podría subsumirse bajo ninguna de las hipótesis planteadas, de lo que se desprende que su conducta no sería ilícita, sino que se enmarcaría en el legítimo ejercicio del derecho. La sentencia más clara a este respecto ha sido dictada por la Corte de Apelaciones de La Serena (comentada anteriormente) en un caso resuelto durante el año 2015. Otros tribunales, en cambio, parecen estar convencidos de que la situación descrita puede subsumirse dentro de alguna de las excepciones legales. Con todo, los fallos en este sentido suelen ser poco claros y no es posible determinar de forma precisa en cuál de las hipótesis se encontrarían estos pacientes. Veamos un caso resuelto por la Corte de Apelaciones de Rancagua:

Que, el mandato constitucional de asegurar la vida y la integridad física y psíquica de las personas, establecido en el artículo 19 N° 1 de la Carta Fundamental es indisponible, por ello no puede ser limitado ni aún con la voluntad o anuencia de aquellas personas a quienes está destinada la acción cautelar por la conculcación de ese derecho fundamental, lo que además está en armonía con lo dispuesto en los artículos 14, 17 y 20 de la Ley 20.584, que disponen, respectivamente, “que el derecho de los pacientes a denegar su voluntad para someterse a cualquier procedimiento o tratamiento vinculado a la atención de su salud, en ningún caso podrá tener como objetivo la aceleración de la muerte, la realización de prácticas eutanásicas o el auxilio al suicidio”; “En el caso de que el profesional tratante tenga dudas acerca de la competencia de la persona, o estime que la decisión manifestada por ésta o sus representantes legales la expone a graves daños a su salud o a riesgo de morir, que serían evitables prudencialmente siguiendo los tratamientos indicados, deberá solicitar la opinión del comité de ética del establecimiento o, en caso de no poseer uno, al que según el reglamento dispuesto en el artículo 20 le corresponda.

Asimismo, si la insistencia en la indicación de los tratamientos o la limitación del esfuerzo terapéutico son rechazadas por la persona o por sus representantes legales, se podrá solicitar la opinión de dicho comité”; y “Mediante un reglamento expedido a través del Ministerio de Salud se establecerán las normas necesarias para la creación, funcionamiento periódico y control de los comités de ética, y los mecanismos que permitirán a los establecimientos acceder a comités de ética de su elección, en caso de que no posean o no estén en condiciones de constituir uno. Además, se fijarán mediante instrucciones y resoluciones las normas técnicas y administrativas necesarias para la estandarización de los procesos y documentos vinculados al ejercicio de los derechos regulados en este párrafo”.

Todos los procedimientos establecidos en los artículos precedentes buscan precisamente hacer efectivo el resguardo del derecho a la vida protegida en el artículo 19 N°1 de nuestra carta fundamental. (Rol 1278-2018, considerando 3°).

La interpretación de la Corte parece indicar que la conducta de los Testigos de Jehová pugna con el objetivo de la ley, que es la protección del derecho a la vida. Lo criticable de esta postura es que ignora por completo que una de las finalidades de la ley citada fue precisamente dotar a los pacientes de un mayor ámbito de autonomía frente a los tratamientos médicos (Mensaje N° 223-354)¹¹.

Por otro lado, la cita realizada por la Corte es inexacta. La Corte cita el artículo 14 de la ley, sosteniendo

que el derecho de los pacientes a denegar su voluntad para someterse a cualquier procedimiento o tratamiento vinculado a la atención de su salud, en ningún caso podrá tener como objetivo la aceleración de la muerte, la realización de prácticas eutanásicas o el auxilio al suicidio.

Sin embargo, la ley no dice precisamente esto. Lo que sostiene la ley es que “en ningún caso, el rechazo de tratamiento podrá tener como objetivo la aceleración *artificial* del proceso de muerte” (el destacado

¹¹ En el mensaje de la ley es posible encontrar siete principios que motivaron la regulación sobre esta materia: (1) la dignidad de las personas, (2) la autonomía de las personas en su atención de salud, (3) el derecho de las personas a decidir informadamente, (4) el respeto a los menores de edad, (5) el respeto de las personas en situación de salud terminal, (6) el respeto de la autonomía frente a la investigación científica y (7) el respeto por las personas con discapacidad psíquica o intelectual. Respecto de la autonomía, se señala que “respetar la dignidad de las personas no es una mera afirmación declarativa o una bien fundada pretensión programática. Al contrario, ésta se traduce en formulaciones y hechos concretos, especialmente en el respeto por su libertad. Una sociedad democrática requiere avanzar en el desarrollo humano, una de cuyas expresiones es la ampliación de libertades, como la autonomía y control sobre el propio cuerpo y sobre las decisiones del entorno que conciernen a su integridad y al ejercicio de sus derechos”. Y agrega que “este proyecto busca precisamente reconocer dicho espacio de soberanía personal”

es posterior). De manera que la Corte omite pronunciarse sobre el término “artificial”. Este concepto es determinante para la discusión. Lo artificial es aquello que se genera por la intervención humana y suele distinguirse del cauce natural de los acontecimientos, aquello que se produce por el mero paso del tiempo y la concurrencia de hechos ajenos a la voluntad¹². El concepto “artificial” no está en la ley por casualidad, sino que determina los límites del derecho a rechazar un determinado tratamiento médico. Lo que la ley rechaza es la muerte que es producto de conductas humanas, alejadas de los procesos naturales que conllevan el deterioro de la salud, como podría ser el suministro de sustancias cuyo resultado (mediato o inmediato) sea la muerte del paciente mediante la aceleración del proceso degenerativo de alguna enfermedad. Por tanto, la conducta de los Testigos de Jehová no puede calificarse como aquellas que tienen por objetivo acelerar *artificialmente* la propia muerte, debido a que la omisión (la no intervención humana frente a una enfermedad) no puede implicar ninguna artificialidad. Del mismo modo, tampoco podemos calificar la conducta de estas personas como una hipótesis de eutanasia o auxilio al suicidio, debido a que estos pacientes no tienen por objetivo morir. De hecho, en la mayoría de los casos, los pacientes solicitan que se les practiquen tratamientos alternativos que no contemplan la realización de transfusiones sanguíneas y, solo en el caso de que ello no sea posible, solicitan que se respete su decisión de no ser transfundidos, aceptando que una de las consecuencias posibles, pero no deseadas, es la muerte¹³.

Nótese que los pacientes en la hipótesis discutida no reclaman la existencia de un derecho a morir dignamente ni buscan acelerar su propia muerte. Para ellos, el suicidio, el suicidio asistido y la eutanasia son también conductas que se encuentran prohibidas por su religión. Lo que sostienen es simplemente que se les practiquen tratamientos alternativos a las transfusiones, aun si de ello se deriva un mayor riesgo o incluso la certeza de la propia muerte. Parece ser claro que en esta jurisprudencia los pacientes tienen un interés por mantenerse con vida y por ello no cabe confusión con ninguna de las figuras mencionadas en la ley. Esto es importante, porque lo característico de una eutanasia y de un suicidio (asistido o no) es precisamente el objetivo de buscar la propia muerte. En este sentido, lo que rechaza nuestra legislación (de forma justificada o no, poco importa a estos efectos) es buscar la propia muerte, valiéndose para ello del rechazo a los tratamientos y procedimientos médicos. En estos casos, en cambio, ello no acontece y por tanto la interpretación de algunos tribunales ha sido errada: a los pacientes que se han negado a estos procedimientos les asiste un derecho de rango legal. Razón por la cual no comenten ningún acto ilícito.

3.2. Posible cambio de jurisprudencia mayoritaria

Durante los últimos años, el rol de la Corte Suprema había sido bastante discreto, limitándose a confirmar algunas sentencias de la jurisprudencia que hemos denominado tradicional, mientras que las causas de la jurisprudencia minoritaria no habían sido apeladas. Con todo, han existido votos de minoría constantes del ministro Sergio Muñoz, en los que es usual el recurso a la autonomía del paciente como pieza central del argumento en contra de autorizar la transfusión:

Que se encuentra acreditado que Silvia Sáez es una persona adulta, titular de ambos derechos fundamentales precedentemente mencionados, plenamente consciente y conoce claramente las eventuales consecuencias de su decisión, capacidad que permite concluir que estaba plenamente facultada para decidir en la forma que lo hizo, aun cuando la circunstancia de hacer prevalecer su

¹² La RAE define lo artificial como aquello “hecho por mano o arte del hombre”, “No natural, falso” y “producido por el ingenio humano”.

¹³ Para algunos autores, la ley reconocería aquí la llamada doctrina del “doble efecto”, según la cual dos conductas idénticas podrían llegar a tener una valoración ética diversa, dependiendo del objetivo que se pretenda conseguir, de forma tal “que la muerte de un enfermo es un efecto que jamás es lícito procurar como fin o como medio (esto es, intencionalmente o como objetivo), pero es un efecto que puede aceptarse justificadamente cuando se sigue indirecta o colateralmente de una acción en sí misma lícita y necesaria para alcanzar un bien de importancia proporcionada” (Miranda, Alejandro, 2019, p. 49).

derecho fundamental a la libertad de conciencia pudiese afectar otro derecho que en primer lugar a ella le corresponde decidir (Corte Suprema, rol 12618-2018, considerando 8° del voto de minoría).

Asimismo, se señala que el rechazo a un determinado procedimiento médico no solo puede fundarse en la libertad de culto, sino que también en la integridad física que se vería afectada por un procedimiento invasivo:

Que de acuerdo a los antecedentes que constan en el proceso, Silvia Eliana Sáez Valdenegro expresó su negativa a que se le practicase transfusión de sangre, sustentando su decisión en el derecho fundamental de libertad de conciencia. Es preciso señalar que en el presente caso se observa que la decisión ésta también encuentra sustento en el derecho a preservar su integridad física, es por tal circunstancia que se inscribe dentro de su capacidad de determinación rechazar procedimientos que resultan invasivos en su cuerpo, respecto del cual tiene plena libertad en cuanto no infrinja el ordenamiento jurídico (Corte Suprema, rol 12618-2018, considerando 7° del voto de minoría).

Esta consideración es sumamente importante, pues refleja una clara omisión de la jurisprudencia nacional al abordar esta temática. Nótese que, hasta este punto, las consideraciones mayoritarias se centran casi exclusivamente en caracterizar la conducta del paciente como lícita o ilícita a la luz de la Ley N° 20.584. Pero omiten totalmente las consideraciones sobre la licitud o ilicitud de forzar un procedimiento médico contrario a la voluntad de la persona. Este tipo de procedimiento genera una afectación a dos derechos fundamentales. El primero es una afectación a la autonomía del paciente, en tanto se lo fuerza a renunciar a un determinado plan de vida basado en sus propios intereses, gustos, principios y valores, sustituyendo una decisión personal (en este caso, de índole religiosa) por una decisión colectiva. Este primer tipo de daño sería tanto más gravoso cuanto más importante sea la decisión de la que se priva al sujeto. El segundo tipo de daño es una afectación a la integridad física y psíquica del paciente, quien es forzado en su esfera íntima y corporal a soportar una intervención médica que no ha autorizado. Este daño sería tanto más gravoso cuanto más intrusivo resulta ser el procedimiento.

A fines de 2019, tuvo lugar una primera sentencia en que estos fundamentos fueron acogidos por la mayoría (en una votación de 3 contra 2) y, por primera vez, la Corte Suprema optó por no autorizar la transfusión. Ahora bien, el caso es curioso, porque no se sigue la tendencia en que un hospital acciona contra el paciente que se niega a la transfusión, sino que se trata de un caso inverso. Es el paciente el que recurre contra el hospital, buscando que se le administre un tratamiento médico sin transfusiones sanguíneas:

Que, conforme a lo expuesto, se advierte que doña Polonia del Carmen Ríos Tillerías solicita que se ordene al Complejo Hospitalario recurrido practique la intervención quirúrgica que requiere para recuperar su salud, sin transfusión de sangre, por profesar la religión Testigo de Jehová y encontrarse amparada en un derecho fundamental (libertad de conciencia y libertad religiosa), a lo que la recurrida se niega con el fin de poder resguardar el derecho a la vida de ésta, al estimar que ella lo prioriza en una forma que los recurridos no comparten. (Corte Suprema, Rol 24199-2019, considerando 5°).

Para resolver la controversia, la mayoría recurre a la Ley N° 20.584, sosteniendo que la recurrente está ejerciendo el derecho a denegar su consentimiento para un tratamiento médico, pero que no tiene por objetivo morir, de tal forma que su conducta no puede considerarse ilícita:

Como es evidente del recurso de autos, la interesada no pretende, a través de su negativa a realizarse una transfusión sanguínea, obtener de los prestadores que se le realice una práctica eutanásica, se la

ayude a suicidarse o se colabore con un propósito asociado con un proceso de muerte. Por el contrario, se trata de una paciente que desea vivir y gozar de la protección de su salud, a través de la realización de una cirugía que espera hace tres años, pero respecto de la cual tiene la necesidad de rechazar una eventual transfusión de sangre. Dicho rechazo no es antojadizo, ni es un condicionamiento para los prestadores que impida su actuar profesional, sino el reflejo de las creencias de la paciente, las cuales importa respetar en función de su derecho a la libertad de conciencia y también a su dignidad, más aún cuando existen informes favorables para realizar la cirugía sin necesidad de tal transfusión. (Corte Suprema, Rol 24199-2019, considerando 9°).

Dado que en este caso lo que se sostiene es la arbitrariedad del hospital al negarse a suministrar un tratamiento diverso, la Corte destina algunas reflexiones a las posibilidades médicas del recurrido y a los informes presentados por la recurrente sobre su condición de salud:

Que, de esta manera, se advierte que la negativa de la recurrida frente a lo solicitado por la recurrente ha carecido de fundamento suficiente, lo que importa un acto arbitrario que afecta la integridad psíquica de la recurrente y a su libertad de conciencia, protegido por el artículo 19 N° 1 y 6 de la Carta Fundamental, desde que lo actuado implica que el Recinto Hospitalario recurrido, pudiendo hacerlo, no adoptó las medidas necesarias en resguardo a los mandamientos de la religión que profesa doña Polonia Ríos, proceder que afecta su integridad psíquica y su libertad de culto, al negarse a practicar una intervención quirúrgica sin transfusión de sangre, no obstante contar con todos los medios alternativos disponibles, tal y como lo informó encargada de la Unidad de Anestesia del Complejo Hospitalario recurrido, Dra. María Oliva Rondanelli, programando una intervención que responda a las necesidades médicas de la recurrente, en armonía con su derecho fundamental de libertad de conciencia, y no sólo para el caso de presentarse una emergencia vital, o adopte cualquier otra medida que garantice el ejercicio de sus derechos fundamentales de la recurrente.

Por último, la Corte reitera el argumento que hemos señalado anteriormente respecto de que la paciente es una persona adulta y capaz, que conoce plenamente las posibles consecuencias de su decisión, razón por la cual se revoca la sentencia apelada y se acoge la acción de protección. Ahora bien, no es posible hablar lisa y llanamente de un cambio de jurisprudencia, pues es la primera vez que la Corte Suprema se pronuncia de esta manera y nada evita que, ante un eventual cambio en la conformación de la sala o ante un caso parcialmente diferente, se sostenga a una conclusión diversa.

Con todo, es posible encontrar dos fallos en que Cortes de Apelaciones han recogido parte de estos fundamentos. El primero de ellos fue dictado por la Corte de Apelaciones de Valparaíso, a propósito de un caso en que el Hospital Clínico Viña del Mar accionó contra un paciente que se negaba al procedimiento. Luego de citar en extenso los considerandos de la Corte Suprema, señala:

Que la paciente Carmen Rosa Ojeda de la Paz, es una persona adulta de setenta y cuatro años de edad, titular de los derechos fundamentales antes aludidos, que otorgó su Declaración Previa de Voluntad para la Atención Médica y dando poder al recurrido señor Vega Ortiz, en pleno uso de sus facultades mentales, sin coacción ni engaño y sin que nadie haya influido indebidamente en su decisión, como suscribe la ministro de fe de su declaración jurada, por tanto “conoce claramente las eventuales consecuencias de su decisión, capacidad que permite concluir que está plenamente facultada para decidir en la forma que lo hizo, aun cuando la circunstancia de hacer prevalecer su derecho fundamental a la libertad de conciencia pudiese afectar otro derecho que en primer lugar a ella le corresponde decidir” —considerando décimo de la sentencia antes aludida— (de la Corte Suprema). (Rol 16842-2020, considerando 8°).

El segundo caso fue resuelto por la Corte de Apelaciones de La Serena, a propósito de una paciente que rechazó una primera transfusión, amparándose en sus creencias religiosas, pero que aceptó una segunda al agravarse su estado de salud (Rol 1551-2020). El problema acontece cuando su condición empeora a tal punto que no puede volver a ser consultada por el equipo médico. El hospital recurre a la Corte, solicitando que se le permita practicar todos los procedimientos que puedan requerirse para salvar la vida de la paciente, incluyendo nuevas transfusiones si es que estas fueran necesarias. La Corte reconstruye el caso a partir de un conflicto entre el derecho a la vida y la libertad de culto del paciente, pero rechaza la posibilidad de una solución jerárquica, pues el derecho a la vida no puede considerarse como un derecho absoluto:

Que, como cuestión preliminar, cabe consignar como postulado esencial la concepción del derecho a la vida como presupuesto necesario y lógico para el ejercicio de otros derechos subjetivos, pero no por ello más importante que aquellos. De lo anterior, se colige que, en cuanto al resto de las garantías fundamentales, no existe jerarquía ni tampoco existen derechos absolutos, consideración que en la especie corresponde efectuar tanto respecto del derecho a la vida cuya protección promueve el recurrente Hospital Provincial de Ovalle como también respecto de la libertad de conciencia que invocare en su oportunidad la paciente doña Orfelina Rodríguez. (considerando 7°).

Siguiendo esta línea, la Corte estima que debe solucionar este conflicto mediante una ponderación en que las circunstancias particulares del caso deben ser consideradas; en particular, se considera el cambio de voluntad de la paciente al aceptar una segunda transfusión, habiendo denegado la primera. Esto permite a la Corte sostener que la voluntad de la paciente era mantener sus creencias religiosas en la medida de lo posible, pero sin poner en riesgo su vida:

Que, sin perjuicio de lo referido anteriormente, el test de necesidad que supone la técnica de la ponderación impone la exigencia de recurrir a toda otra terapia médica alternativa a fin de preservar incólume la libertad de creencia de la paciente, y solo en el evento de no lograrse el resultado deseado mediante la aplicación de aquellos tratamientos, es que corresponderá someter a la protegida a una transfusión sanguínea, a fin de evitar un mal mayor como sería la privación absoluta y definitiva de su libertad religiosa asociada indefectiblemente a su muerte. (considerando 10°).

La Corte dispone así el permiso para efectuar la transfusión como medida de última ratio para resguardar la vida (y en este caso, también la voluntad supuesta) de la paciente.

Las sentencias analizadas parecen coincidir, a lo menos, en tres elementos. Primero, que la conducta de los pacientes que rechazan una transfusión por motivos religiosos no puede considerarse como un acto ilícito, de acuerdo con la Ley N° 20.584. Segundo, que se omite toda consideración respecto del carácter indisponible del derecho a la vida, de tal forma que resulta posible calificar el rechazo a un tratamiento médico como una conducta lícita cuando existen razones suficientes¹⁴. Tercero, se sostiene que el derecho a la vida no puede considerarse como un derecho absoluto, de tal forma que las libertades religiosas pueden llegar a preferirse bajo determinadas circunstancias, sobre todo considerando que forzar la transfusión implica también una afectación a la integridad física del paciente.

La negación del carácter absoluto e indisponible del derecho a la vida puede permitir el recurso a técnicas de resolución de conflictos distintas de la jerarquización. De esta forma, la nueva jurisprudencia podría

¹⁴ En estos casos se ha aceptado que las creencias religiosas del paciente resultan suficientes para justificar su actuar de forma tal que no se trataría de una práctica caprichosa o arbitraria.

representar un avance en la manera de entender la relación entre el derecho a la vida y el resto de los derechos fundamentales, permitiendo una solución acorde a las circunstancias relevantes de cada caso y considerando las consecuencias de forzar un tratamiento médico. Uno de los avances de esta jurisprudencia es precisamente entender que estas consecuencias no radican solo en una afectación a la autonomía del paciente (en relación con sus libertades religiosas), sino también en una afectación a su integridad física.

4. Conclusiones

Del análisis realizado es posible evidenciar que una cantidad importante de casos referidos a transfusiones sanguíneas ha sido resuelta a partir del carácter absoluto e indisponible del derecho a la vida, de forma tal que se ha autorizado la práctica de procedimientos médicos contra la voluntad del paciente. Con todo, la utilización de estos términos ha sido poco prolija y carente de fundamento en la jurisprudencia. Para el análisis de las razones que explicarían el carácter absoluto e indisponible del derecho a la vida es necesario analizar los aportes de la dogmática.

Un análisis de las diversas posturas revela que existen, a lo menos, dos críticas relativas al carácter absoluto e indisponible del derecho a la vida. Por una parte, se critica que el carácter absoluto del derecho a la vida deriva de una confusión entre lo que es un hecho y lo que es un derecho. Por otra, se critica que el carácter indisponible del derecho a la vida deriva de una confusión entre la titularidad y el ejercicio de un derecho fundamental. Son estas confusiones las que explicarían el curioso panorama en que una acción de protección se dirige contra el titular del derecho, exigiendo que este modifique su conducta para proteger su propia vida.

En casos recientes es posible encontrar sentencias diversas que se apartan de estas consideraciones y que resuelven estos casos recurriendo a la autonomía de los pacientes resguardada en la Ley N° 20.584. El examen de la ley demuestra que los pacientes que se han negado a estos procedimientos no han incurrido en ningún tipo de ilegalidad, sino que han ejercido su derecho a rechazar cualquier procedimiento médico que no se encuentre dentro de las hipótesis señaladas por la ley.

Bibliografía citada

- Aldunate, Eduardo (2008): *Derechos Fundamentales* (Santiago, Thomson Reuters).
- Alexy, Robert (1993): *Teoría de los derechos fundamentales* (Madrid, Centro de Estudios Públicos).
- Bernal, Carlos (2015): “La racionalidad de la ponderación”, en Fabra, Jorge y García, Leonardo (Coordinadores), *Filosofía del derecho constitucional. Cuestiones fundamentales*, pp. 409-431 (Ciudad de México, noviembre de 2015).
- Calsamiglia, Albert (1993): “Sobre la eutanasia”, *Revista Doxa*, 14: pp. 337-358.
- Cea, José Luis (2004): *Derecho Constitucional Chileno* (Santiago, Ediciones Universidad Católica de Chile, Tomo II).
- Dworkin, Ronald (1994): *El dominio de la vida* (Barcelona, Editorial Gedisa).
- Figuroa, Rodolfo (2008): “Concepto de derecho a la vida”, *Revista Ius et Praxis*, 14, 1: pp. 261-300.
- Guastini, Riccardo (2011): *Interpretar y argumentar* (Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales).

- Kaufmann, Rodrigo y Vivaldi, Lieta (2020): “Derecho a la vida”, en Contreras, Pablo y Salgado, Constanza (eds.), *Curso de derechos fundamentales* (Valencia, Tirant Lo Blanch), pp. 63-98.
- Marshall, Pablo (2005): “¿Nuestros derechos nos obligan? Una revisión de la teoría de los derechos fundamentales”, *Revista de derecho y humanidades*, 11: pp. 195-212.
- Miranda, Alejandro (2019): “Eutanasia, suicidio asistido y principio del doble efecto”, en Milos, Paulina y Corral, Hernán (eds.), *Derechos y deberes de los pacientes* (Santiago, Universidad de los Andes), pp. 49-55.
- Nogueira, Humberto (2006): “La libertad de conciencia, la manifestación de creencias y la libertad de culto en el ordenamiento jurídico chileno”, *Revista Ius et Praxis*, 12, 2: pp.13-41.
- Pacheco, Máximo (1990): *Teoría del Derecho* (Santiago, Editorial jurídica de Chile, 4ª edición).
- Pino, Giorgio (2013): *Derechos fundamentales, conflictos y ponderación* (Lima, Palestra).
- Precht, Jorge y Faúndez, Juan (2013): “Legitimidad de la huelga de hambre. Un debate sobre el derecho a la vida y la dignidad humana”, *Revista de Estudios Constitucionales*, 11, 2: pp. 333-368.
- Ruiz Miguel, Alfonso (2010): “Autonomía individual y derecho a la propia muerte”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, 89: pp. 11-43.
- Salgado, Constanza (2017): “Límites y restricciones a los derechos fundamentales”, en Contreras, Pablo y Salgado, Constanza (eds.), *Manual sobre derechos fundamentales* (Santiago, Lom), pp. 207-255.
- Soto, Eduardo (2010): “Derecho a la vida y recurso de protección”, en *Doctrinas esencias del derecho constitucional chileno* (Santiago, Editorial Metropolitana), pp. 625-642.
- Tórtora, Hugo (2011): *El derecho a la vida en la jurisprudencia* (Santiago, Editorial Metropolitana).
- Ugarte, José (2006): “El derecho a la vida y la Constitución”, *Revista chilena de derecho*, 33, 3: pp. 509-527.
- Vivanco, Ángela (2006): *Curso de Derecho Constitucional* (Santiago, Ediciones Universidad Católica de Chile, Tomo II).

Normas citadas

- Ley N° 20.584 (24/04/2012) Regula los derechos y deberes que tienen las personas en relación con acciones vinculadas a su atención en salud.
- Mensaje N° 223-354 (26/07/2006) Mensaje de s.e. la presidenta de la República con el que inicia un proyecto de ley que regula los derechos y deberes que las personas tienen en relación con acciones vinculadas a su atención en salud.

Jurisprudencia citada

- Corte de Apelaciones de Concepción, 9 de octubre de 2015, rol 6735-2015.
- Corte de Apelaciones de Concepción, 9 de junio de 2016, rol 8159-2016.
- Corte de Apelaciones de Concepción, 4 de septiembre de 2019, rol 19487-2019.
- Corte de Apelaciones de La Serena, 13 de febrero de 2015, rol 126-2015.
- Corte de Apelaciones de La Serena, 2 de septiembre de 2020, rol 1551-2020.
- Corte de Apelaciones de Rancagua, 24 de diciembre de 2016, rol 4841-2016.
- Corte de Apelaciones de Rancagua, 23 de mayo de 2018, rol 1278-2018.

- Corte de Apelaciones de San Miguel, 21 de enero de 2009, rol 435-2008.
Corte de Apelaciones de San Miguel, 4 de junio de 2016, rol 1864-2016.
Corte de Apelaciones de San Miguel, 6 de agosto de 2019, rol 862-2019.
Corte de Apelaciones de Santiago, 14 de abril de 2014, rol 12930-2014.
Corte de Apelaciones de Santiago, 12 de junio de 2014, rol 17397-2014.
Corte de Apelaciones de Santiago, 9 de febrero de 2017, rol 127300-2016.
Corte de Apelaciones de Santiago, 13 de julio de 2018, rol 43412-2018.
Corte de Apelaciones de Santiago, 28 de febrero de 2019, rol 10893-2019.
Corte de Apelaciones de Santiago, 19 de marzo de 2019, rol 14837-2019.
Corte de Apelaciones de Santiago, 21 de febrero de 2019, rol 15754-2020.
Corte de Apelaciones de Talca, 30 de octubre de 2010, rol 935-2010.
Corte de Apelaciones de Talca, 27 de julio de 2018, rol 2026-2018.
Corte de Apelaciones de Valdivia, 7 de abril de 2009, rol 103-2009
Corte de Apelaciones de Valparaíso, 13 de diciembre de 2007, rol 654-2007.
Corte de Apelaciones de Valparaíso, 24 de octubre de 2008, rol 554-2008.
Corte de Apelaciones de Valparaíso, 13 de noviembre de 2013, rol 6773-2013.
Corte de Apelaciones de Valparaíso, 25 de marzo de 2015, rol 977-2015.
Corte de Apelaciones de Valparaíso, 27 de mayo de 2015, rol 16842-2020.
Corte Suprema, 4 de septiembre de 2008, rol 4308-2008.
Corte Suprema, 16 de marzo de 2017, rol 1764-2017.
Corte Suprema, 1 de agosto de 2018, rol 12618-2018.
Corte Suprema, 1 de agosto de 2018, rol 16876-2018.
Corte Suprema, 13 de diciembre de 2019, rol 24199-2019.
Sentencia del Tribunal Constitucional Chileno, 18 de abril de 2008, rol 740-07
Sentencia del Tribunal Constitucional Español, 11 de abril de 1985, núm. 53/1985.
Niños de la Calle”. Villagrán Morales y otros vs. Guatemala (1994): Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia de 19 de noviembre 1999 (fondo). Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/CF/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=321 [Fecha de consulta: 1 de febrero de 2021].