INFORME DE LA COMISIÓN DE SALUD RECAÍDO EN EL PROYECTO DE LEY QUE INTERPRETA EL CÓDIGO SANITARIO EN MATERIA DE OBJECIÓN DE CONCIENCIA PLANTEADA POR ESTABLECIMIENTOS DE SALUD, ANTE EL REQUERIMIENTO DE INTERRUPCIÓN VOLUNTARIA DEL EMBARAZO.

BOLETÍN Nº 11.653-11

HONORABLE CÁMARA.

Vuestra Comisión de Salud pasa a informar, en **primer trámite constitucional y primero reglamentario**, el proyecto de ley referido, iniciado en moción, de las diputadas y diputados Pepe Auth Stewart, Natalia Castillo Muñoz, Juan Luis Castro González, Ricardo Celis Araya, Miguel Crispi Serrano, Marcelo Díaz Díaz, Marcela Hernando Pérez, Cosme Mellado Pino, Claudia Mix Jiménez y Patricio Rosas Barrientos.

CONSTANCIAS REGLAMENTARIAS PREVIAS

1) La idea matriz o fundamental del proyecto es dictar una norma interpretativa del artículo 119 ter del Código Sanitario, en materia de objeción de conciencia, en relación a su finalidad e impetración, para culminar estableciendo una prohibición en términos de que los establecimientos de salud que invoquen la objeción de conciencia, no podrán celebrar los convenios a los que se refiere el decreto con fuerza de ley N° 36 de 1980, del Ministerio de Salud en materia de ginecología y obstetricia.

2) Normas de carácter orgánico constitucional.

No hay.

3) Normas que requieren trámite de Hacienda.

No hay.

4) El proyecto fue aprobado, en general, por mayoría absoluta de los Diputados presentes (8 a favor y 5 en contra).

Votaron a favor los diputados y diputadas Cariola, Castro (Presidente), Celis -don Ricardo-, Crispi, Durán, Mix, Rosas y Verdessi. (9 votos a favor).

Votaron en contra las diputadas y diputados Bellolio, Celis –don Andrés-, Trisotti (en representación del diputado Gahona), Macaya y Olivera.

5) Diputado Informante: señor Juan Luis Castro González.

* * * * * * * *

I. ANTECEDENTES

- **Fundamentos del proyecto contenidos en la moción.**

Mencionan los autores de la moción que la ley Nº 21.030, “sobre interrupción voluntaria del embarazo en tres causales”, incorporó el artículo 119 ter en el Código Sanitario, cuya redacción antes del control de constitucionalidad -por requerimiento de un grupo de parlamentarios- establecía la posibilidad que un profesional objetara de conciencia para excusarse de efectuar dicha prestación de salud. Sin embargo, la sentencia del Tribunal Constitucional suprimió las expresiones que hacían posible la objeción de conciencia sólo personal y prohibían la institucional.- De esa manera, con la nueva redacción, el texto quedó configurado para que pueda efectuarse tanto objeción de conciencia personal por parte del profesional, como institucional.

Sobre el particular, el voto de mayoría – de los miembros del Tribunal- estableció la justificación para que las personas jurídicas puedan objetar de conciencia amparado en que “no se divisa razón jurídica alguna para restringir la objeción de conciencia solamente a las personas naturales que revistan la condición de profesionales, cuando aquéllas que no lo son también podrían tener reparos, en conciencia, frente a los procedimientos en que deben intervenir”, y luego extiende la tutela constitucional a dichos entes sobre la base de los preceptos contenidos en las bases de la institucionalidad y en la garantía constitucional referida a la libertad de asociación, cuya doble vertiente (derecho y libertad de asociación) había sido precisada en la sentencia rol Nº43 de 1987, que señalaba, “Centésimo trigésimo sexto. Que, no es menos evidente, asimismo, que la objeción de conciencia puede ser planteada legítimamente por sujetos jurídicos o asociaciones privadas, en este caso, con arreglo a la autonomía constitucional que a los grupos intermedios de la sociedad les reconoce la propia Carta Fundamental, artículo 1°, inciso tercero. La interposición de este legítimo reparo no se agota en el orden individual, puesto que también se extiende y propaga a las asociaciones destinadas a encarnar el mismo libre pensamiento, acorde con el derecho que asegura a todas las personas el artículo 19, N° 15°, de la Constitución. E idénticamente pueden hacerla valer las instituciones religiosas, personas jurídicas o entidades con idearios confesionales que se proyectan hacia el ámbito de la salud, al amparo del artículo 19, N° 6°, constitucional. Como también les es dable oponer la objeción de que se trata a los establecimientos educacionales con una función e ideario en el sentido indicado, de conformidad con el artículo 19, N° 11°, de la Carta Fundamental”;

En dicho contexto, para dar cumplimiento a la ley, se dicta el protocolo respectivo, mediante resolución exenta Nº 61 del Ministerio de Salud, que aprueba el *Protocolo para la manifestación de objeción de conciencia personal y para la objeción de*

conciencia invocada por instituciones en el marco de lo dispuesto en el artículo 119 ter del Código Sanitario, de 27 de enero de 2018. Sin embargo, el 23 de marzo del mismo año, mediante resolución Nº 432, se dicta un acto administrativo que deja sin efecto el protocolo anterior, expresando que la objeción de conciencia está íntima e indisolublemente ligada al manejo operativo de la interrupción voluntaria del embarazo, y en ese sentido señala que el protocolo anterior "ha sido objeto de diversas interpretaciones jurídicas por parte de las personas e instituciones que deben implementarlo lo que, en la práctica, podría traducirse en un riesgo para los derechos que se garantizan a las mujeres en virtud de lo dispuesto en los artículos 119 y siguientes del Código Sanitario" . Por ese motivo, y buscando precaver una presunta incerteza jurídica , se decide modificar los alcances del instructivo en importantes materias, como la limitación a los establecimientos privados que hubieren celebrado convenios en materia ginecológica y obstétrica.

Sobre el particular, los riesgos para la mujer deben vincularse al derecho a la protección de la salud, que el voto de mayoría –en su oportunidad- manifestó con ocasión de la dictación de la ley N° 20.584, de 2012, que regula los derechos y deberes de las personas en salud, cuando cambió el antiguo paradigma de la atención médica centrado en la discrecionalidad del facultativo, pasando a ser el paciente y sus derechos, el centro de la atención médica. A partir de ello, es que el proyecto de ley que examinamos se explica pues exige, por una parte, la voluntad de la mujer para la interrupción del embarazo y, por otra, la intervención de un equipo médico.

Coherente con eso, si la resolución exenta Nº 432, genera conflictos de interpretación conforme a las normas de la ley, y especialmente conlleva un riesgo en las prestaciones de salud, resulta evidente –señalan los mocionantes- que una forma de solucionarlo es mediante la dictación de una ley interpretativa.

Desde otra perspectiva, los autores hacen referencia a lo que se entiende por ley interpretativa. Indican que, en decir de los profesores Alesandri y Somarriva, "llámense explicativas o interpretativas las normas que fijan el sentido, extensión o contenido de las palabras o conceptos que se encuentran en otras normas, o sirven de regla para su interpretación o la de los actos jurídicos". Agregan que el concepto de ley interpretativa se opone al de ley derogatoria o modificatoria; la doctrina expresa que "la ley interpretada y la ley interpretativa se muestran como dos leyes coexistentes en torno al mismo objeto, pudiendo coexistir en la medida que no se encuentren, entre sí, en antinomia". La interpretación legal, a diferencia de la judicial, es de aplicación y obligatoriedad general, como se desprende del artículo 3º del Código Civil.

En conclusión, manifiestas los autores de esta iniciativa legal, las leyes interpretativas son aquellas que aclaran el sentido de otras leyes, y en materia de

objeción de conciencia institucional, la interpretación auténtica o legislativa, atendida las sucesivas decisiones de la autoridad administrativa, es aquella en que es el legislador mismo quien señala el sentido en que debe entenderse una ley anterior, y por consiguiente, el legislador se limita a reiterar su voluntad anterior (que en los hechos, ha sido controvertida por normas infra legales).

II. ESTRUCTURA DEL PROYECTO.

La moción original está constituida por un artículo único permanente, que propone interpretar el artículo 119 ter del Código Sanitario.

La norma vigente es del siguiente tenor:

"Artículo 119 ter. El médico cirujano requerido para interrumpir el embarazo por alguna de las causales descritas en el inciso primero del artículo 119 podrá abstenerse de realizarlo cuando hubiese manifestado su objeción de conciencia al director del establecimiento de salud, en forma escrita y previa. De este mismo derecho gozará el resto del personal al que corresponda desarrollar sus funciones al interior del pabellón quirúrgico durante la intervención. En este caso, el establecimiento tendrá la obligación de reasignar de inmediato otro profesional no objetante a la paciente. Si el establecimiento de salud no cuenta con ningún facultativo que no haya realizado la manifestación de objeción de conciencia, deberá derivarla en forma inmediata para que el procedimiento le sea realizado por quien no haya manifestado dicha objeción. El Ministerio de Salud dictará los protocolos necesarios para la ejecución de la objeción de conciencia. Dichos protocolos deberán asegurar la atención médica de las pacientes que requieran la interrupción de su embarazo en conformidad con los artículos anteriores. La objeción de conciencia es de carácter personal y podrá ser invocada por una institución.

Si el profesional que ha manifestado objeción de conciencia es requerido para interrumpir un embarazo, tendrá la obligación de informar de inmediato al director del establecimiento de salud que la mujer requirente debe ser derivada.

En el caso de que la mujer requiera atención médica inmediata e impostergable, invocando la causal del número 1) del inciso primero del artículo 119, quien haya manifestado objeción de conciencia no podrá excusarse de realizar la interrupción del embarazo cuando no exista otro médico cirujano que pueda realizar la intervención.".

III.-DISCUSIÓN DEL PROYECTO.

a) <u>Discusión general</u>.

- **Extracto de las opiniones de las autoridades e instituciones invitadas a exponer.**

-- El abogado profesor de Derecho Administrativo de la Universidad de Chile, señor Luis Cordero. Primeramente, hizo una prevención en el sentido de que su

enfoque es desde el derecho administrativo. En ese sentido, dijo, su intervención se referiría a la hipótesis que tiene la ley interpretativa, sobre la procedencia o improcedencia de la suscripción de los convenios, al amparo del decreto con fuerza de ley N°36 de 1980. Por otra parte, afirmó que él no es partidario de la objeción institucional, por cuanto cree que es jurídicamente improcedente, sin embargo, reconoce que tras el trámite de control preventivo en el Tribunal Constitucional, tal objeción constituye una norma vigente respecto de la cual no emitirá opinión, sino que se referirá específicamente a la manera en cómo, razonablemente, debiera ser interpretada esa cláusula.

Destacó, que realizó un *"amicus curiae"*[1] durante la discusión del proyecto de ley de interrupción voluntaria del embarazo donde específicamente se refirió a las cuestiones jurídicas vinculadas a los protocolos médicos, que es parte de la discusión que está planteada en esta Comisión.

Respecto de la ley interpretativa, a la luz del Derecho Administrativo, ésta tiene por finalidad buscar una interpretación auténtica del texto. Su única prevención sería que desde el punto de vista del derecho público y, particularmente, cuando están en juego prestaciones públicas, lo que suele suceder es que los criterios que se utilizan están vinculados a una interpretación finalista, pero no el finalismo clásico, sino que aquel que tiene que ver con los propósitos públicos. En otras palabras, dijo, lo que debe buscar la interpretación es que ésta sea plausible con los objetivos públicos establecidos por la legislación al momento de establecer estas reglas.

Esto suele suceder en el caso de intervención de agencias públicas y en el caso de prestaciones públicas por parte del Estado hacia los ciudadanos porque de algún modo hay que garantizar que ese propósito público sea perseguido. Planteado en términos sencillos, entre alternativas disponibles de interpretación y mirado desde esta perspectiva uno debe optar por aquella que genere el resultado más útil al propósito público por ella perseguido. Esta cuestión, en el caso en estudio, es importante para enfrentar las consecuencias que están asociadas al proyecto en relación con la naturaleza de los protocolos médicos.

La regulación de los protocolos médicos en la legislación chilena está establecida como una garantía de las prestaciones públicas a las cuales tienen derecho los ciudadanos. En otros términos, supone estándares bajo condiciones seguras de la prestación médica. Desde esa perspectiva, dijo, los protocolos médicos y, en especial, aquel a que hace referencia la ley sobre interrupción voluntaria del embarazo, deben ser entendidos -en general- desde la perspectiva del derecho de la persona a la prestación médica y, en tal sentido, la regulación establecida por la ley tiene por finalidad dar continuidad a dicha prestación. En otros términos, dijo, el protocolo no tiene por propósito

[1] *El"amicus curiae", (amigo de la corte o amigo del tribunal), en términos generales, proviene del latín, y engloba a los terceros ajenos a un litigio que voluntariamente ofrecen su opinión frente a algún punto de derecho u otro aspecto relacionado, para colaborar con el tribunal en la resolución de la materia objeto del proceso. (Diversas referencias en diccionarios y revistas jurídicas).*

garantizar los derechos de aquellos que son objetores de conciencia sino que, por el contrario, reconociendo que estos objetores de conciencia tienen un derecho, el protocolo debe garantizar que producto del ejercicio de ese derecho no se vea afectada la prestación a la cual tiene derecho el paciente. En resumen, el Estado debe garantizar la adecuada y continua prestación.

Destacó dicho enfoque porque abunda jurisprudencia de la Corte Suprema, en materia de responsabilidad del Estado por infracción a protocolos médicos. En la mayoría de los casos, la jurisprudencia ha establecido que la manera de configurar la falta de servicio -que es el título de imputación de responsabilidad- tiene que ver con el incumplimiento de algunos de los estándares establecidos en la prestación o en el protocolo médico. En otros términos, la Corte entiende que la infracción a esos estándares pensados en beneficio de la persona que tiene derecho a la prestación, involucra un incumplimiento que acarrea responsabilidad del Estado. Es más, la Corte ha sostenido que no es necesario, siquiera, establecer causalidad directa sino que la mera probabilidad o la pérdida de oportunidad que pudo haber tenido el paciente para que esa responsabilidad se establezca.

Añadió que la jurisprudencia de responsabilidad del Estado en materia de protocolos médicos ha reafirmado la manera de comprender el protocolo como un sistema en beneficio de condiciones seguras de prestación del paciente y no de quienes invocan por él.

¿Cómo entender el debate sobre el cual está planteado este proyecto de ley y qué tiene que ver con la interpretación del decreto con fuerza de ley N° 36, de 1980? Para esto, dijo, es necesario entender la naturaleza jurídica de este tipo de convenios. La propia legislación establece que mediante la suscripción de estos convenios los prestadores sustituyen al operador público. En otros términos sustituyen al Estado. En Derecho Administrativo esto es lo que se suele denominar como “encomendación de acciones” que se encuentra regulada en el artículo 37 de la ley orgánica constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado. Es más, afirmó que uno podría decir que la regla del convenio establecido en el decreto con fuerza de ley N° 36 es una modalidad de “encomendación de acciones”. Esto es relevante, dijo, porque la “encomendación de acciones” y la “suplencia de servicios públicos” tienen por finalidad garantizar el hecho de que las prestaciones no se vean interrumpidas.

La actividad de servicio público, como es el caso de la prestación médica, está sometido a tres grandes principios: el de igualdad, esto es, que la autoridad o el Estado no puede discriminar en el acceso a la prestación; el de regularidad, en términos que esa prescripción debe cumplirse bajo determinado tipo de estándares (tal sería el caso donde la regularidad está sometida en función del protocolo médico); y el de

continuidad, es decir, que esa prestación no puede ser interrumpida. Dichos principios, comentó, son relevantes porque incluso son aplicados a particulares cuando éstos prestan servicios públicos. En otros términos, la categoría de igualdad, regularidad y continuidad es inherente a la condición de servicio público. En esos términos las instituciones como la encomendación de acciones, es decir solicitarle a un tercero mediante un convenio la prestación pública sustituyendo al Estado, en rigor lo que está haciendo es trasladando al sujeto que presta, precisamente, las obligaciones de servicio público.

En tal sentido, dijo, es razonable una cláusula interpretativa en virtud de la cual se establezca que aquellas personas que se declaran objetores de conciencia institucional no puedan ser proveedores de convenios del decreto con fuerza de ley N° 36.

En su opinión esto tiene todo el sentido del mundo y esto no tiene que ver con la opinión que cada uno de nosotros pueda tener sobre la objeción de conciencia institucional, sino que tiene que ver con la naturaleza misma del convenio y con la naturaleza misma de la prestación de servicio público. En este sentido la Contraloría General de la República ha sido sistemática en reconocer que quien presta servicios mediante la modalidad de convenios sustituye al Estado y, en consecuencia, le son trasladadas las obligaciones de servicio público al cual se encuentra sometida la autoridad.

- El profesor de Derecho de la Universidad de Valparaíso, señor Juan Carlos Ferrada. Contextualizó que esta iniciativa en estudio tiene por finalidad modificar la “ley de aborto en tres causales” a la luz de lo resuelto por el Tribunal Constitucional respecto a la admisibilidad de la objeción de conciencia institucional.

Indicó que tal sentencia del Tribunal Constitucional se funda, básicamente, en tres pilares: la autonomía de los grupos intermedios, la libertad de conciencia y la libertad de asociación.

En esa línea de ideas, expresó que es dable pensar que el Tribunal Constitucional sostiene que las instituciones tienen derechos fundamentales y, esto último, es algo que a su parecer es muy controvertido. De hecho, esta interpretación no puede comprender a todos los derechos fundamentales, acotó.

El Tribunal Constitucional entiende que la objeción de conciencia es un límite a una obligación legal que es aplicable a las personas jurídicas. Tal afirmación es una innovación, porque esta forma de ver la objeción de conciencia -en el derecho comparado- es solo aplicable a las personas naturales. De alguna forma, la obligación legal queda suspendida por la objeción de conciencia y, en tal sentido, debiera tener una interpretación restrictiva, de lo contrario se podría llegar al efecto no deseado de objetar

conciencia en el pago de tributos para financiamiento militar o para realizar el mismo servicio militar.

Señaló que con esta interpretación, lo que hace el Tribunal Constitucional, es precisamente, generar un problema que hoy se ha plasmado en los “protocolos”. Ocurre, dijo, que los protocolos lo que intentaron hacer es regular la objeción de conciencia tanto de personas naturales como jurídicas y ello es muy complejo. De hecho, en este afán los protocolos terminaron regulando materias que no son objeto de protocolo y con ello, excedieron sus límites legales.

El último protocolo es ilegal, afirmó. Debe ser filtrado para que todo lo que no es materia de protocolo se haga por decreto supremo reglamentario. Tal es lo sostenido por la Contraloría General de la República. En efecto, la Contraloría General de la República afirma que la objeción de conciencia no opera sobre las personas jurídicas públicas, porque así está señalado en la ley. Las personas jurídicas privadas que prestan servicio al Estado en materia de obstetricia tampoco tienen derecho a objeción de conciencia por cuanto éstas se subrogan en las funciones públicas del Estado. Existe una verdadera subrogación en la función pública de parte de un organismo privado.

También destacó otro aspecto que se deriva de que la objeción de conciencia es una limitación a una obligación legal y, por tanto, de interpretación restrictiva y excepcional y es que la Contraloría General de la República no precisó el estándar de incumplimiento de la ley. La Contraloría lo que hace es articular la excepcionalidad de la objeción de conciencia con la subrogación de las funciones públicas y los derechos de los pacientes.

Lo que intenta esta iniciativa es, dijo, regular por la vía de la ley lo que no quedó claro en la ley interpretada y que la Contraloría General de la República intentó clarificar.

Es el legislador el que interpreta en forma auténtica. Tal es el legitimado para hacerlo y no el Tribunal Constitucional ni la Contraloría General de la República. Uno de los efectos de la ley interpretativa es que se adhiere a las disposiciones interpretadas. Por tanto, la interpretación se retrotrae a la fecha de dictación de la ley original. Concordante con ello, manifestó que no está de acuerdo con que terceros interpreten la ley. Tal es una facultad privativa y excluyente del Congreso Nacional, pues es allí donde radica la soberanía popular.

Destacó, como uno de los alcances de la moción, el tratar de armonizar la objeción de conciencia con el cumplimiento de la función pública; sin embargo, destacó que esto en el derecho comparado no atendido su carácter excepcional y, también, porque en Europa el sistema de salud es público -y en lo público no hay objeción de conciencia-, pero en Chile la salud se ha privatizado y allí tiene sentido regular esta objeción de conciencia.

- El director jurídico del Ministerio de Salud, señor Jorge Hubner. Indicó que no hay claridad sobre si el contenido –desde el punto de vista del fondo- debiera ser regulado por una ley interpretativa o debiera ser tratado en una ley de carácter simple.

Señaló que el tema de la objeción de conciencia ha mutado por la interpretación que ha dado, sobre el particular, la Contraloría General de la República y, en tal sentido, solicitó que la tramitación legislativa de esta iniciativa quede suspendida o detenida, en tanto esto no esté debidamente resuelto.

Añadió que esta moción más bien delimita quiénes pueden ser objetores de conciencia y, por tanto, se acerca más bien a una ley simple y no a una ley interpretativa.
Finalmente, reiteró que en la actualidad existe riesgo sanitario y no visualiza el sentido de la moción, por cuanto la atención a las mujeres en las hipótesis de la ley de aborto en tres causales está garantizado.

- Opinión, por escrito, del profesor Miguel Ángel Fernández[2]. Señala que “En conclusión, sostengo que la moción no contiene una ley interpretativa, sino que tres cambios sustanciales a la ley N° 21.030, en relación con la objeción de conciencia.
El primero de ellos, elimina la habilitación conferida por aquella ley para que los protocolos regulen el ejercicio de la objeción de conciencia personal, limitando su competencia sólo a asegurar la atención médica de las pacientes que requieran la interrupción de su embarazo en las tres causales excepcionalmente autorizadas.
El segundo, prohíbe ejercer dicha objeción a las instituciones que celebren convenios con el Estado en materia de ginecología y obstetricia, es inconstitucional porque los protocolos sólo pueden regular la objeción de conciencia personal y porque tal prohibición lesionada derechos fundamentales de esas instituciones, de quienes se desempeñan en ellas y, particularmente, de los pacientes que acuden a su servicio.
Y, el tercero, fuerza a indicar los fundamentos de la objeción, si de ella se sigue que esos antecedentes serán revisados, en cualquier forma, por la autoridad, entonces, pugna con la objeción de conciencia, como ya lo ha resuelto la jurisprudencia de nuestros Tribunales Superiores.”.

* * * * * * *

- **En la discusión propiamente tal, algunos diputados** señalaron que el Ministerio de Salud no tiene facultades para interpretar un dictamen de la Contraloría General de la República, sino que simplemente acatarlo. Y, que el actual protocolo dejó

[2] *El profesor Fernández fue invitado a la Comisión para conocer su opinión sobre el proyecto, pero se excusó de asistir por motivos de agenda, no obstante lo cual envío una breve opinión por escrito, de la cual se dio lectura en la respectiva sesión, razón por la cual se transcribe.*

sin efecto el anterior y, por tanto, lo que se objeta es el protocolo de este Gobierno y no el anterior, precisamente, porque no está vigente y, en tal sentido, no es efectivo que la Contraloría General de la República haya objetado ambos protocolos, sino que solo el último.

A juicio de otros diputados, esta es una materia que no debiera ser objeto de ley interpretativa, sino que debiera estar tratada en una ley simple que modifique la anterior, y por ende, que deje sin efecto lo resuelto por el Tribunal Constitucional. Pero que no obstante ello, esta moción al menos ordena cómo se llevará a cabo la objeción de conciencia institucional.

Otros diputados, sin embargo, manifestaron que la Contraloría General de la República habría señalado que ambos protocolos tienen exactamente los mismos reparos. Ambos no se ajustan a derecho. Agregó que la regulación se hizo por protocolo, porque así lo dispone la ley.

Se argumentó, para aprobar los términos del proyecto, en que cuando un privado se subroga en las funciones que debe cumplir primeramente el Estado en una o más prestaciones, ese privado debe prestar todos los servicios que ello implica. Y por ello, se reiteró por algunos, que la objeción de conciencia es personal y no institucional y es el legislador el llamado a resolver este problema que se generó desde el Tribunal Constitucional.

Se señaló, por su parte, que se trata de problemas distintos: la subsidiariedad del Estado y el ejercicio de un servicio, que es un derecho. Éste último no puede ser ejercido sin regulación. Señaló que las leyes complejas implican la toma de decisiones que solucionen ese tipo de problemas y es allí donde este Gobierno ha fallado. Por ello, se requeriría, a juicio de algunos, que el Gobierno implemente un mecanismo que dé solución al tema y que se respete la prestación garantizada por la respectiva ley de aborto en tres causales.

* * * * * * *

- **Votación general del proyecto.**

La Comisión, compartiendo los objetivos y fundamentos generales tenidos en consideración en la moción, y luego de recibir las opiniones, explicaciones y observaciones de las personas e instituciones individualizadas precedentemente, que permitieron a sus miembros formarse una idea de la conveniencia o inconveniencia de la iniciativa legal sometida a su conocimiento, **procedió a dar su aprobación a la idea de legislar por la mayoría absoluta de los diputados presentes.** (8 votos a favor y 5 en contra).

Votaron a favor las señoras y señores Castro (Presidente), Cariola, Celis –don Ricardo -, Crispi, Durán, Mix, Rosas y Verdessi.
Votaron en contra las señoras y señores Bellolio, Celis –don Andrés-, Trisotti (en reemplazo del diputado Gahona), Macaya y Olivera.

* * * * * *

b) Discusión particular.

El texto del proyecto de ley original, que propone declarar interpretado el artículo 119 ter del Código Sanitario, es del siguiente tenor:

"Los protocolos, a los que se refiere el inciso primero, tienen por finalidad asegurar la atención médica de las pacientes que requieran la interrupción del embarazo. En consecuencia, los establecimientos de salud que invoquen la objeción de conciencia, no podrán celebrar los convenios a los que se refiere el decreto con fuerza de ley N° 36 de 1980, del Ministerio de Salud, en materia de ginecología y obstetricia.

La objeción de conciencia institucional siempre deberá ser manifestada previamente por escrito, indicando los fundamentos por los que solicita abstenerse de realizar el procedimiento de interrupción del embarazo."

Se presentaron seis indicaciones:

---- De los diputados Bellolio, Celis (Andrés) y Macaya, para eliminar, en el artículo único, que modifica el artículo 119 Ter del Código Sanitario, la siguiente frase: "En consecuencia, los establecimientos de salud que invoquen la objeción de conciencia, no podrían celebrar los convenios a los que se refiere el decreto con fuerza de ley N° 36, de 1980, del Ministerio de Salud, en materia de ginecología y obstetricia."

El diputado Bellolio indicó que, para asegurar la atención médica, esto se puede hacer por medio de otras vías como la derivación, tal como ocurre hoy con nuestros hospitales públicos. Así, dijo, no se coloca en riesgo el otorgamiento de una prestación cuando en un establecimiento específico, con el cual se ha celebrado convenio, no tenga la prestación porque ha hecho objeción de conciencia institucional.

Le parece que tal como está redactada la frase actual implica el cierre inmediato de dos consultorios de la zona sur de la Región Metropolitana, que son los de La Pintana y Puente Alto que atienden, en su mayoría, a personas por patologías ginecológicas y obstétricas. Añadió que, por lo demás, los mencionados consultorios jamás podrían realizar un aborto, porque no son instituciones hospitalarias.

El Diputado Torres, insistió que una ley interpretativa de alguna forma legitima un acto de por si ilegítimo como fue lo que resolvió el Tribunal Constitucional, en el sentido que, a su juicio, se está legislando mediante la creación de una norma que va en contra de lo que fue aprobado por el propio legislador. No obstante ello, en cuanto a lo afirmado por el diputado Bellolio, señaló que lo permitido por la ley es la objeción de conciencia "personal". De modo que si un establecimiento determinado tiene objetores de conciencia personales, aun cuando sea su 100%; el convenio N° 36 permite, precisamente, la derivación. Sin embargo, lo que prohíbe la Contraloría General de la República es que sea la "institución" la que objete de conciencia, pero no impide que los profesionales en un 100%, puedan objetar. En este último caso, lo que tiene que hacer la institución es solicitar la derivación del paciente. Por ello, solicita el rechazo de la indicación en estudio y que se apruebe el texto de la moción que sí resuelve el problema mediante la derivación.

El diputado Castro, señaló que la indicación propuesta va en contra de lo dictaminado por la propia Contraloría General de la República. Según dicho dictamen toda institución que haya celebrado convenio con el Estado, forma parte de la red de salud y, en tal sentido, no puede ser objetora de conciencia "institucional". Añadió que esta última figura fue creada por el Tribunal Constitucional. Lo que se propone (en la moción) es que una institución con convenio con el Estado puede mantener su convenio si no hace uso de la objeción de conciencia institucional o rescindir su convenio si actúa en forma contraria y, además, que dicha objeción de conciencia institucional siempre sea manifestada en forma previa y por escrito, indicando los fundamentos por los que solicita abstenerse de realizar el procedimiento de interrupción del embarazo.

El diputado Andrés Celis, advirtió que aún no está resuelto lo dictaminado por la Contraloría General de la República, en el sentido, que ésta señaló que este tipo de regulación no se puede hacer vía protocolos sino que por vía reglamentaria.

Afirmó que lo que ellos pretenden se asegurar la atención médica en materia gineco-obstetra en aquellas instituciones con convenio, respecto de aquellos pacientes más vulnerables, los que podrían verse impedidos de ser atendidos en aquellos hospitales que son objetores de conciencia institucional.

Sometida a votación la indicación, se rechazó por mayoría de votos (4 a favor, 7 en contra y 1 abstención).

Votaron a favor los diputados Bellolio, Andrés Celis, Gahona, y Macaya.

Votaron en contra los diputados Ricardo Celis, Crispi, Durán, Mix, Rosas, Torres y Castro (Presidente).
Se abstuvo la diputada Erika Olivera.

---- Del diputado Andrés Celis para:

1- Agregar, a continuación de la frase “interrupción del embarazo”, lo siguiente: “de conformidad al procedimiento de derivación establecido en el inciso primero”

2- Eliminar la palabra “no” antes de la frase “podrán celebrar”.

3- Agregar, luego del punto aparte, que pasará a ser coma, el siguiente párrafo: “siempre que aseguren mediante protocolos bien definidos, y a costa de la institución, la forma de derivación inmediata a otra institución de salud no objetora de conciencia en materia de interrupción del embarazo.”

Sometida a votación se rechazó por mayoría de votos (4 a favor y 9 en contra).
Votaron a favor los diputados Bellolio, Celis Andrés, Gahona, y Macaya.
Votaron en contra los diputados Cariola, Celis Ricardo, Crispi, Durán, Mix, Olivera, Rosas, Verdessi, y Castro (Presidente).

---- De los diputados Durán y Ricardo Celis, para eliminar, en su inciso primero la frase “en materia de ginecología y obstetricia”.

El diputado Celis, Ricardo indicó que hicieron esta indicación porque el artículo segundo del DFL N° 36 señala que los convenios regidos por este decreto pueden ser totales o parciales, en una o más acciones de fomento de protección y recuperación de la salud, luego señala que, sin embargo los actos y las prestaciones específicas, tales como examen de laboratorio y radiológico que hayan comprendido el diagnóstico, quedan excluidos, por lo tanto, se asegura que la paciente va a tener los elementos de diagnóstico. La razón por la que se sugiere eliminar la frase “ginecología y obstetricia” es porque alguien podría pensar que se pueden hacer tales prestaciones.

El diputado Macaya señaló que no le hace sentido la explicación, puesto que si se elimina la frase “en materia de ginecología y obstetricia” quedan los establecimientos de salud con la prohibición de celebrar convenios de cualquier tipo. Esto es, que un establecimiento médico objetor de conciencia no puede celebrar ningún tipo de convenio, en ningún tipo de materia.

El diputado Ricardo Celis precisó que el prestador o es parte de la red con todas sus prestaciones o no es parte de la red.

El diputado Bellolio, indicó que esta norma es completamente inconstitucional y que de aprobarse traería por consecuencia el cierre, de manera instantánea, del hospital de San Bernardo y de Panguipulli, los cuales no podrían sobrevivir si no hace ningún convenio del DFL N° 36. Por tanto, dijo, se dejará sin atención a más de 6 consultorios de la zona sur por una cuestión profunda y totalmente ideológica. Añadió que sí algunos dicen que la intención es que no haya objeción de conciencia institucional, aclaró que ello sería inconstitucional toda vez que fue el propio Tribunal Constitucional quien estableció la objeción de conciencia de esa naturaleza.

El diputado Durán, solicitó dejar constancia que la decisión de cerrar el hospital de Panguipulli y el de San Bernardo va a ser de las personas que tomen la decisión de cerrarlos. Ellos, dijo, deberán tomar la decisión si van a ser objetores de conciencia o si va a primar el bien superior de prestar el servicio de salud como corresponde a la ciudadanía, pero no va a ser culpa de esta indicación.

El diputado Ricardo Celis, en respuesta al diputado Bellolio, expresó que el hospital de Panguipulli nunca ha prestado una atención gineco-obstétrica.

El diputado Andrés Celis, también deja constancia que habría sido mucho más lógico haber modificado el artículo 119 ter. Insistió que esta indicación es absolutamente inconstitucional. Existe un fallo del Tribunal Constitucional.

La diputada Cariola, afirmó que el Tribunal Constitucional actuó absolutamente fuera de sus competencias al establecer una norma dentro del ordenamiento jurídico, en circunstancias que no le corresponde legislar.

El diputado Macaya, dijo que hace reserva de constitucionalidad, porque lo que plantea este proyecto, en definitiva, es prohibir la objeción de conciencia y se pretende obligar a todos los establecimientos de salud a que estén abiertos a practicar el aborto en tres causales. Insta a la Comisión a sincerar el debate.

Sometida a votación se aprobó por mayoría de votos (7 a favor y 6 en contra).

Votaron a favor los diputados Castro, Cariola, Ricardo Celis, Crispi, Durán, Mix, y Rosas.

Votaron en contra los diputados Bellolio, Andrés Celis, Gahona, Macaya, Olivera, y Verdessi.

---- De los diputados Castro y Torres para reemplazar en su inciso primero la expresión “los establecimientos de salud” por el vocablo “quienes”.

Sometida a votación, **se aprobó** por mayoría de votos (7 a favor y 6 en contra).

Votaron a favor los diputados Castro, Cariola, Ricardo Celis, Crispi, Durán, Mix, y Rosas.

Votaron en contra los diputados Bellolio, Andrés Celis, Gahona, Macaya, Olivera, y Verdessi.

---- Del diputado Bellolio, para agregar al final del inciso primero, luego de la frase “ginecología y obstetricia”, la palabra “hospitalarios.”

Se deja constancia que esta indicación se da por **rechazada** por ser incompatible con lo ya aprobado por la Comisión.

---- De los diputados Cariola, Castro, Crispi, Mix y Torres para introducir las siguientes modificaciones en el inciso segundo:

a) Eliminar la palabra “institucional”.

b) Para incorporar, luego de la palabra “siempre” y antes de “deberá ser”, la expresión “será de carácter excepcional”.

Sometida a votación la indicación se aprobó por mayoría de votos (7 a favor y 6 en contra).
Votaron a favor los diputados Castro, Cariola, Ricardo Celis, Crispi, Durán, Mix, y Rosas.
Votaron en contra los diputados Bellolio, Andrés Celis, Gahona, Macaya, Olivera, y Verdessi.

* * * * *

IV. ARTÍCULOS E INDICACIONES RECHAZADAS.

Artículos rechazados.

No hay.

Indicaciones rechazadas.

---- De los diputados Bellolio, Celis (Andrés) y Macaya, para eliminar, en el artículo único, que modifica el artículo 119 Ter del Código Sanitario, la siguiente frase: “En consecuencia, los establecimientos de salud que invoquen la objeción de conciencia, no podrían celebrar los convenios a los que se refiere el decreto con fuerza de ley N° 36, de 1980, del Ministerio de Salud, en materia de ginecología y obstetricia.”

---- Del diputado Andrés Celis para:

1- Agregar, a continuación de la frase “interrupción del embarazo”, lo siguiente: “de conformidad al procedimiento de derivación establecido en el inciso primero”

2- Eliminar la palabra “no” antes de la frase “podrán celebrar”.

3- Agregar, luego del punto aparte, que pasará a ser coma, el siguiente párrafo: “siempre que aseguren mediante protocolos bien definidos, y a costa de la institución, la forma de derivación inmediata a otra institución de salud no objetora de conciencia en materia de interrupción del embarazo.”

---- Del diputado Bellolio, para agregar al final del inciso primero, luego de la frase “ginecología y obstetricia”, la palabra “hospitalarios.”

* * * * * *

Por las razones señaladas y por las que expondrá oportunamente el Diputado Informante, esta Comisión recomienda aprobar el proyecto de conformidad al siguiente texto:

P R O Y E C T O D E L E Y

“Artículo único.- “Declárase interpretado el artículo 119 ter del Código Sanitario, en el siguiente sentido:

Los protocolos, a los que se refiere el inciso primero, tienen por finalidad asegurar la atención médica de las pacientes que requieran la interrupción del embarazo. En consecuencia, quienes invoquen la objeción de conciencia, no podrán celebrar los convenios a los que se refiere el decreto con fuerza de ley N° 36, de 1980, del Ministerio de Salud.

La objeción de conciencia siempre será de carácter excepcional y deberá ser manifestada previamente por escrito, indicando los fundamentos por los que se solicita abstenerse de realizar el procedimiento de interrupción del embarazo.”.

* * * * * * * * *

Se designó Diputado Informante al señor Juan Luis Castro González.

Tratado y acordado, según consta en el acta correspondiente a la sesión de 7, 14, y 15 de mayo, y 4 y 19 de junio de 2018 con asistencia de los Diputados señores

Jaime Bellolio Avaria, Karol Cariola Oliva, Juan Luis Castro González (Presidente), Andrés Celis Montt, Miguel Crispi Serrano, Jorge Durán Espinoza, Sergio Gahona Salazar, Renzo Trisotti Martínez (en reemplazo del diputado Gahona), Javier Macaya Danús, Claudia Mix Jiménez, Erica Olivera de la Fuente, Patricio Rosas Barrientos, Daniel Verdessi y Víctor Torres Jeldes (en reemplazo del diputado Verdessi).

Sala de la Comisión, a 19 de junio de 2018.

ANA MARÍA SKOKNIC DEFILIPPIS
Abogado Secretaria de la Comisión