

C.A. de Temuco

Temuco, veintisiete de julio de dos mil veinte.

Al escrito de fecha veinticinco de julio de dos mil veinte: A lo principal y otrosí: Téngase presente.

Al escrito de fecha veintiséis de julio de dos mil veinte: A lo principal, primer y segundo otrosí: Téngase presente. **Al tercer otrosí:** Téngase presente. En cuanto a la forma de notificación, téngase presente respecto de todas las notificaciones que no deban realizarse por el estado diario.

Vistos:

1) Que, comparece don **FERNANDO PACHECO HERRERA**, abogado, cédula nacional de identidad N° 13.115.435-6, en representación de don RENE LOPETEGUI CARRASCO, en su calidad de Director del SERVICIO DE SALUD ARAUCANÍA SUR, en virtud de lo dispuesto en el **artículo 19 N° 1 y 20 de la Constitución Política de la República** -en representación del Director del Servicio de Salud Araucanía Sur, recurre de protección en favor de don Celestino Córdova Tránsito, quien se encuentra internado en el Hospital Intercultural de Nueva Imperial, establecimiento dependiente de este Servicio.

I. HECHOS.

Con fecha **15 de julio del año 2020**, ingresó a las dependencias del Hospital Intercultural de Nueva Imperial -trasladado por Gendarmería de Chile-, Celestino Córdova Transito, quién se encuentra cumpliendo condena en el Centro de Cumplimiento Penitenciario de Temuco.

El traslado se realiza por Gendarmería, en cumplimiento de lo resuelto por US., Ilustrísima con fecha **8 de julio** recién pasado, que resolvió recurso de protección presentado por la Dirección Regional de Gendarmería de Chile Región de la Araucanía, en favor del interno Córdova Transito, entre otros, quien se encuentra desde el **4 de mayo del año en curso**, en huelga de hambre líquida.



Sobre el particular, conviene recordar que la sentencia referida resolvió, en la parte que interesa, que "SE ACOGE, el recurso de protección ...sólo en cuanto se declara que la decisión adoptada por éstos constituye un atentado a su vida e integridad física y que se autoriza a Gendarmería de Chile para que adopte las medidas conducentes para internar en caso de urgencia a los huelguistas en un centro hospitalario, a objeto de que se les brinde una total y completa atención médica en el resguardo de su salud hasta su completo restablecimiento, sin perjuicio de que haga uso de las demás facultades que le confiere a ese Servicio su Ley Orgánica y Reglamento respectivo, respecto a la alimentación de los mismos, de manera de asegurarles su vida e integridad física.

En caso de que resulte necesaria una hospitalización, debe priorizarse en un centro hospitalario intercultural, a fin de que se les brinde una total y completa atención médica con pertinencia cultural en el resguardo de su salud, facultad que deber realizarse con pleno respeto de la dignidad de los Internos".

Pues bien, en cumplimiento de lo resuelto, el señor Córdova Transito, se encuentra en las dependencias del Hospital referido, desde el 15 de julio, como ya se indicó, sin embargo, de acuerdo a lo informado por los profesionales a cargo de su atención **se niega a realizarse exámenes (endoscopía, exámenes de sangre, etc.), rechaza el ingreso a la unidad de pacientes críticos y manifiesta expresamente su voluntad de no ser reanimado en caso de sufrir un paro cardio respiratorio, de lo cual se dejó registro en la ficha clínica, con la firma del paciente.**

Dicha decisión impide que el Hospital pueda adoptar las medidas necesarias para asegurar su vida e integridad física, por cuanto la toma de exámenes y demás procedimientos clínicos, resultan indispensables para evitar un agravamiento de su condición de salud, generando graves secuelas funcionales e incluso la muerte.



A lo anterior, debe sumarse la voluntad manifestada por el paciente, en el sentido de restringir a contar de **hoy 22 de julio**, la ingesta de líquidos, lo que probablemente va a repercutir en un agravamiento de su condición de salud.

II. ACTO ILEGAL Y ARBITRARIO DEL RECURRIDO.

La garantía constitucional del derecho a la vida e integridad física y psíquica, consagrada en el artículo 19 N° 1 de la Constitución, es un derecho de carácter absoluto, que no puede ser limitado, ni aún con la voluntad o anuencia del recurrido como se pretende en la especie, lo que ha sido ratificado por el ordenamiento jurídico infra constitucional, conforme lo establece la ley N° 20.584 sobre **DERECHOS Y DEBERES QUE TIENEN LAS PERSONAS EN RELACIÓN CON ACCIONES VINCULADAS A SU ATENCIÓN EN SALUD**, en su artículo 14, al indicar que **"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"**.

Conforme a lo expuesto, la conducta desplegada por el paciente es a todas luces ilegal, por cuanto contradice de manera expresa el precepto legal citado, que derivando de la garantía constitucional referida, obliga a este Servicio de Salud a procurar todos los medios y técnicas que integran la *lex artis* médica, a fin de mantener la vida de nuestros pacientes aun contra la voluntad del paciente y de sus familiares, en razón de que debe primar la preservación de la salud y la vida de las personas sobre cualquiera otra consideración, que ponga en riesgo innecesariamente la vida del enfermo.

Al respecto, la doctrina se ha manifestado señalando por ejemplo, "que la muerte de un enfermo es un efecto que jamás es lícito procurar como fin o como medio, esto es, intencionalmente o como objetivó" (Domínguez Hidalgo en "Derechos y deberes de los pacientes", Editorial Universidad de Los Andes, año 2014, página 63).

III. GARANTÍAS FUNDAMENTALES VULNERADAS.



Sobre el alcance de la garantía vulnerada, del N° 1 del artículo 19, cabe precisar que se ha sostenido que en los artículos 1, 4 y 5 de la Constitución se configuran un conjunto de principios y valores básicos que tienen fuerza obligatoria y que impregnan al estatuto constitucional de toda una finalidad humanista que se irradia en la primacía que asigna a la persona en sus diversas disposiciones, estableciendo como prioritarios el respeto y promoción de su vida, su integridad, su dignidad y su libertad natural. **(Sentencia de la Corte Suprema de fecha 13 de julio de 2018 en causa rol N 43.412-2018).**

Dicha garantía se relaciona de manera directa con el rol de este Servicio de Salud, por cuanto, "a partir de la noción de derechos humanos se argumenta que el derecho a la vida debiera ser entendido como un derecho prioritario, en el sentido de que es un derecho que no admite, al momento de legitimar su supresión, la invocación de consideraciones de carácter económico o político. (...) En fin es posible estimar que el derecho a la vida incluye e Incorpora, necesariamente, algún ámbito o esfera de protección de salud, que significa, a lo menos, asegurar aquellas prestaciones mínimas de las cuales depende directamente la vida de las personas, y que esa esfera de protección es absoluta en el sentido que no admite pretextos de orden patrimonial." (Zuñiga Fajuri, Alejandra: "El derecho a la Vida y el derecho a la protección de la Salud en la Constitución: una relación necesaria", Estudios Constitucionales, Año 9, N°1, 2011, Centro de Estudios Constitucionales de Chile, Universidad de Talca).

Dicha garantía, ha sido definida como "un derecho humano fundamental, cuyo goce es un prerrequisito para el disfrute de todos los demás derechos humanos. De no ser respetado todos los demás derechos humanos carecen de sentido" (fallo de la Corte Interamericana de Justicia, en la causa "Villagrán Morales y Otros", sentencia del 19 de noviembre 1999).

IV. JURISPRUDENCIA RELEVANTE.



1.- Corte de Apelaciones de Rancagua, carátula: "Fundación de Salud El Teniente por Reyes Ibarra, Jorge" N° de Ingreso Corte: 1030-1995, fecha 22 de agosto de 1995.

"Sexto: Que de los antecedentes médicos que obran en el recurso se desprende que resulta indispensable para la salud del enfermo Jorge Ornar Reyes Ibarra, practicarle las transfusiones de sangre en caso de que se constate el padecimiento de una hemorragia aguda y ante la necesidad de retirarlo de la ventilación mecánica, de tal modo que de no hacerlo existiría la posibilidad de desenlace fatal;

Séptimo: Que constituye una obligación de los médicos tratantes de la persona en cuyo favor se ha recurrido, el procurar por todos los medios y técnicas que integran la /ex artes médica el mantener la vida de sus pacientes utilizando la transfusión de sangre cuando ello fuere necesario, aun contra la voluntad del paciente y de sus familiares que por motivos religiosos se niegan a aceptar el tratamiento, en razón de que debe primar la preservación de la salud y la vida de las personas sobre cualquiera otra consideración, aunque sea de índole religiosa que ponga en riesgo innecesariamente la vida del enfermo;

Octavo: Que el ordenamiento jurídico nacional, consagra en el artículo 19 N°1 de la Constitución política de la República, el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona, garantía protegida especialmente por el recurso de protección establecido en el artículo 20 de la Carta fundamental, de modo que ninguna persona pueda sufrir por causa de actos u omisiones arbitrarios e ilegales privación, perturbación o amenaza en el ejercicio del referido derecho, siendo deber imperativo especialmente de las autoridades públicas velar por la salud y la vida de las personas que conforman la sociedad;

Noveno: Que atendidas las circunstancias establecidas en este recurso y la necesidad imperiosa de no poner en peligro la vida del enfermo en cuyo favor se ha recurrido, el recurso de protección deducido en estos autos debe ser acogido".



2.- Corte de Apelaciones de Valdivia, caratulada: "Eyssautier Sahr, María I." N° de Ingreso Corte: 103-2009, fecha 14 de mayo de 2019.

"Noveno: Que el derecho a la vida consagrado en el número primero del artículo 19 de la Constitución Política es efectivamente, como lo ha puesto de relieve la numerosa doctrina y jurisprudencia, el principal de todos los derechos constitucionalmente garantizados a todas las personas, por constituir la estructura de plausibilidad sobre la que pueden ejercerse por los particulares y protegerse por el Estado el resto de los derechos, lo que constituye una afirmación lingüísticamente afinada de la evidencia palmaria de que respecto de una persona muerta el resto de los derechos constitucionalmente garantizados carece de todo sentido.

Décimo: Que esa consideración del derecho a la vida es, precisamente, la que ha motivado las variadas sentencias de los Tribunales Superiores de Justicia que han forzado transfusiones sanguíneas a menores de edad, cuando por razones religiosas sus padres se oponían a ellas; o que han forzado la alimentación de huelguistas de hambre.

Undécimo: Que parecen encontrarse razonablemente justificadas esas decisiones estatales (Jurisprudenciales) que han forzado tratamientos médicos, en todos los casos en que esas actuaciones profesionales no suponen un atentado grave a la calidad de vida del paciente, y al mismo tiempo, garantizan, al menos en un grado estadístico alto, la recuperación de la salud del mismo;

3.- Corte de Apelaciones de Santiago, Caratulada: Hernández Cartagena, Ignacio con Hospital Clínico San Borja Arriarán", Número de Ingreso Corte: 80984-2014, 23 de enero de 2015.

"SÉPTIMO: Que sentado lo anterior, cabe ahora precisa si la negativa del hospital recurrido en orden a mantener al paciente en la UCI constituye un actuar ilegal y arbitrario, o éste se encuentra ajustado a derecho, para lo cual se deben tener presentes los siguientes



principios: a) de acuerdo a lo establecido en el número 4o del artículo 1 de la Constitución Política de la República, el Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad promover el bien común; b) por su parte el artículo antes citado, asegura a todas las personas el derecho a la vida; c) de acuerdo al artículo 6° del Pacto Internacional de derechos civiles y políticos, el derecho a la vida es inherente a la persona humana; d) conforme lo señala el artículo 4 numeral 1o de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, toda persona tiene derecho a que se respete su vida y, este derecho, estará protegido por la ley; y e) de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 55 del Código Civil son personas todos los individuos de la especie humana cualquiera sea su edad, sexo, estirpe o condición.

4.- Corte de Apelaciones de Temuco, caratulada "Hospital Hernán Henríquez Aravena con Bustos Jiménez" Rol N° Protección 6656-2018.

"TERCERO: Que el ordenamiento jurídico nacional consagra en el artículo 19 N°1 de la Constitución Política de la República, el derecho a la vida y la Integridad física y psíquica de la persona, garantía protegida especialmente por el recurso de protección en el artículo 20 del mismo cuerpo legal, de modo que es imperativo, especialmente para los servicios públicos de salud, velar, precisamente, por la salud y la vida de las personas que conforman la sociedad, aun contrariando la voluntad de éstas y/o la de su entorno familiar".

V. LEGITIMACIÓN ACTIVA.

El Hospital de Nueva Imperial, es un establecimiento asistencial dependiente del Servicio de Salud Araucanía Sur, que carece de personalidad jurídica propia que lo habilite para ejercer acciones judiciales, razón por la cual quién debe accionar es el Servicio de Salud Araucanía Sur.

A mayor abundamiento, debo señalar que el Servicio de Salud Araucanía Sur fue creada por el Decreto con Fuerza de Ley N° 1 de 30 de Septiembre de 1996, del Ministerio de Salud, publicado en el



Diario Oficial, con fecha 10 de enero de 1997, que separa los Servicios de Salud Araucanía Norte y Sur, siendo continuador legal del Servicio de Salud Araucanía para la provincia de Cautín, cuyo territorio de competencia y su sede, se determinó en virtud del Decreto Supremo N° 110, de 24 de enero de 1997, del Ministerio de Salud, el cual establece en su artículo 4o que la competencia del Servicio de Salud Araucanía Sur involucra toda la provincia de Cautín, y el domicilio legal del Servicio de Salud Araucanía Sur es el ubicado en la comuna de Temuco.

Así las cosas el verdadero legitimado activo debe ser el Servicio de Salud Araucanía Sur, representado por su Director, quién de conformidad a lo preceptuado en el artículo 1o inciso 3o del Decreto Supremo N° 140 del 24.09.2004, del Ministerio de Salud, publicado el 21 de abril de 2005, que contiene el Reglamento Orgánico de los Servicios de Salud, es un organismo estatal funcionalmente descentralizado y está dotado de personalidad jurídica y patrimonio propio para el cumplimiento de sus fines.

Al respecto, el artículo 6o, del Decreto Supremo en referencia, indica que "Cada Servicio estará a cargo de un Director seleccionado, designado y evaluado conforme al Sistema de Alta Dirección Pública, establecido en el Título VI de la ley N° 19.882.

El Director será el jefe superior del Servicio para todos los efectos legales y administrativos y tendrá su representación judicial y extrajudicial".

En consecuencia la representación legal y judicial, tanto del Servicio de Salud Araucanía Sur, como de los establecimientos dependientes del mismo, cuyo es el caso del Hospital de Nueva Imperial, le corresponde al Director del Servicio de Salud Araucanía Sur.-

A mayor abundamiento, dentro de las facultades de los directores de los hospitales y consultorios dependientes de los Servicios de Salud, contenidas en los artículos 43° al 46 ° del Decreto Supremo N° 140 /



2005, no existe ninguna que diga relación con la circunstancia que el Director de un determinado Hospital o Consultorio tenga la representación judicial del mismo.

En ese contexto, acciona de protección este Servicio, considerando además, que conforme lo dispuesto en el artículo 16 del D.F.L. N° 1 de 2006, del Ministerio de Salud, que fija texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto ley N° 2.763, de 1979 y de las leyes N° 18.933 y N° 18.469, los Servicios de Salud tienen a su cargo la articulación, gestión y desarrollo de la Red Asistencial correspondiente, para la ejecución de las acciones integradas de fomento, protección y recuperación de la salud y rehabilitación de las personas enfermas".

Por su parte, el artículo 21 del cuerpo legal citado, establece que al Director del respectivo Servicio, "le corresponderá la organización, planificación, coordinación y control de las acciones de salud que presten los establecimientos de la Red Asistencial del territorio de su competencia, para los efectos del cumplimiento de las políticas, normas, planes y programas del Ministerio de Salud".

En el mismo sentido, el Reglamento Orgánico de los Servicios de Salud precitado, señala en su artículo 34 que, "En los establecimientos de salud pertenecientes a los Servicios se realizarán, con los recursos humanos y materiales de que dispongan según su nivel de complejidad, las funciones multidisciplinarias de asistencia social, psicológicas y espirituales tendientes a colaborar en su campo de especialidad en las acciones de fomento, protección, recuperación y rehabilitación de las personas enfermas".

Pide se acoja el recurso, autorizando en definitiva a dicho Establecimiento Asistencial, dependiente de este Servicio de Salud, a realizar todas las medidas terapéuticas, exámenes y tratamientos médicos que sean necesarios para el total y completo restablecimiento de la salud del paciente referido, aún contra su expresa voluntad o la de sus familiares".



CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el recurso de protección ha sido instituido con el propósito de evitar posibles consecuencias dañosas o lesivas de actos u omisiones arbitrarios o ilegales que causen en los afectados privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de las garantías o derechos que se protegen con este instrumento jurisdiccional con el fin de que se adopten las providencias necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la protección de los perjudicados.

SEGUNDO: Que la acción cautelar interpuesta se funda en que la conducta del recurrido que se encuentra en huelga de hambre amenaza gravemente su vidas y lesiona directamente su integridad física, garantías constitucionales previstas y consagradas en el artículo 19 N° 1 de la Constitución Política de la República, teniendo en especial consideración que ha firmado un certificado en el que se manifiesta su voluntad de que a su respecto no se haga ningún tipo de esfuerzo terapéutico para ser reanimado cardiopulmonarmente, sometido a intubación traqueal, ni ventilación mecánica, usar fármacos ni elementos invasivos.

TERCERO: Que, el Hospital Intercultural de Nueva Imperial, se encuentra obligado legal y reglamentariamente a realizar todas las acciones de protección de la salud de sus pacientes, lo que justifica la legitimación activa para recurrir respecto del huelguista, en atención a que este último se está negando a recibir tratamientos médicos destinados a proteger su salud; así, tal como lo refiere el artículo 34 del Reglamento Orgánico de los Servicios de Salud, "En los establecimientos de salud pertenecientes a los Servicios se realizarán, con los recursos humanos y materiales de que dispongan según su nivel de complejidad, las funciones multidisciplinarias de asistencia social, psicológicas y espirituales tendientes a colaborar en su campo de especialidad en las acciones de fomento, protección, recuperación y rehabilitación de las personas enfermas".



CUARTO: Que, conforme a los antecedentes aportados en audiencia y no obstante el derecho de autodeterminación invocado por la representante del recurrido, la extendida huelga de hambre ha puesto en riesgo sin lugar a dudas, la vida del recurrido y ello implica, que si no se toman las medidas de salud del caso, podría producirse su fallecimiento, lo que implica una omisión del respeto a la vida como derecho fundamental que no puede ser permitido, más aun teniendo en consideración que actualmente, que nos encontramos afectados por una pandemia mundial, que claramente aumenta los riesgos para la salud y vitalidad del recurrido.

QUINTO: Que, el ejercicio del derecho de autodeterminación del recurrido no es absoluto y debe equilibrarse con el respeto al derecho a la vida, y en la pugna debe necesariamente prevalecer éste último, ya que sin él no puede accederse al goce de los demás derechos; en tal sentido, debe tenerse en cuenta que la conducta del recurrido representa acciones del tipo suicida, en el sentido generalmente entendido de que representa una acción de carácter arriesgado que puede causar grave perjuicio a la persona. Dicha conducta no se encuentra entonces permitida legalmente, pues si bien el artículo 14 de la Ley N°20.584 consagra el derecho del paciente a otorgar o denegar cualquier procedimiento o tratamiento voluntario de carácter médico; jamás la negativa a someterse a tales acciones de salud podrán tener como objetivo acelerar la muerte, la realización de prácticas eutanásicas o el auxilio al suicidio.

Facultándose, en tales casos a los organismos de la salud, a actuar aún sin el consentimiento del paciente, cuando se encuentre en riesgo vital.

SEXTO: Que, en ese sentido, y teniendo en cuenta que el bien jurídico protegido que se intenta resguardar en este caso, es la vida y la integridad física, y, aunque se trate por parte del recurrido de una conducta que se encuentra dentro de las atribuciones que les permite la autonomía de su voluntad, tampoco es menos cierto que dicho actuar,



es completamente atentatorio contra dichos bienes jurídicos protegidos por nuestra Carta Magna.

La conducta del recurrido puede desencadenar consecuencias nefastas para su salud e inclusive derivar en un desenlace fatal, por lo que se hace necesario e inminente adoptar medidas tendientes a salvaguardar tanto la integridad física como su vida.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en el Auto Acordado de la Excelentísima Corte Suprema sobre la materia y lo prescrito en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, SE ACOGE, el recurso de protección deducido por don **FERNANDO PACHECO HERRERA**, abogado, en representación de don RENE LOPETEGUI CARRASCO, en su calidad de Director del SERVICIO DE SALUD ARAUCANÍA SUR, respecto del paciente Celestino Córdova Tránsito, autorizándose al personal de salud del Hospital Intercultural de Nueva Imperial, a realizar todas las medidas terapéuticas, exámenes y tratamientos médicos que sean necesarios para el total y completo restablecimiento de la salud del paciente referido, aún contra su expresa voluntad o la de sus familiares.

Regístrese.

Rol N° Protección-6213-2020 (pvb).



Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Temuco integrada por los Ministros (as) Alejandro Vera Q., Adriana Cecilia Aravena L. y Abogado Integrante Marcelo Eduardo Neculman M. Temuco, veintisiete de julio de dos mil veinte.

En Temuco, a veintisiete de julio de dos mil veinte, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 05 de abril de 2020, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>