PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA EL CÓDIGO SANITARIO EN MATERIA DE LACTANCIA PARA ESTABLECER EL DERECHO A LA ADECUADA ALIMENTACIÓN DEL LACTANTE Y PERMITE LA CREACIÓN DE BANCOS DE LECHE MATERNA.
BOLETÍN N° 9495-11

I. ANTECEDENTES

El Título I del Libro I del Código Sanitario, denominado "De la Protección Materno Infantil", establece el derecho de toda mujer y sus hijas/os a la protección y vigilancia del Estado, comprendiendo en dichas esferas la higiene y la asistencia social de ambos. Lo anterior se enmarca dentro de las acciones orientadas del Estado de Chile para proteger la salud de sus habitantes, ya sea a través de medidas preventivas, o bien, a través de las prestaciones y servicios que sean necesarios.

En el mismo título, el Código Sanitario regula expresamente el estatuto jurídico que rige a la leche materna, disponiendo en su artículo 18 lo siguiente:

> ***"La leche de la madre es de propiedad exclusiva de su hijo y,*** *en consecuencia, está obligada a amamantarlo por sí misma, salvo que por indicación médica se resuelva lo contrario. La madre no podrá amamantar niños ajenos mientras el propio lo requiera, a menos que medie autorización médica."* (El destacado es nuestro).

Como resulta evidente, el tratamiento jurídico a la leche materna en Chile tiene la particularidad de entregarse en propiedad al lactante, probablemente, para asegurar que el fluido bioactivo producido por la madre se destine exclusivamente a la alimentación del hijo. Sin embargo, esta regulación, cuya finalidad parece muy noble, es uno de los principales obstáculos para la promoción de la lactancia materna y para la implementación de un Banco de Leche Humana en Chile, en tanto se configura como una obligación para la madre amamantar a su hija/o y no como un derecho del niño el ser alimentado con la leche materna. La distinción es relevante, pues comprender la lactancia como un derecho del hijo y no como una obligación de la madre, resultará un cambio significativo en la tutela jurídica, adecuando la regulación normativa a las actuales políticas públicas de salud mundial, que promueven la leche materna como el alimento idóneo para los primeros meses de vida humana.

En conclusión, el presente proyecto de ley propone perfeccionar la regulación legal de la leche materna, atendiendo sus reconocidos beneficios en la alimentación de los recién nacidos, modificando la tutela jurídica existente, por otra que no corresponda a una concepción invasiva del derecho objetivo sobre la persona, adoptando a su vez una idea de promoción y protección de la lactancia materna, además de posibilitar e incentivar la creación de un Banco de Leche Humana en Chile, con la presentación en paralelo de un Proyecto de Acuerdo en tal sentido.

II. FUNDAMENTOS DEL PROYECTO

1. *Sobre la lactancia materna*

En el *Manual de Lactancia para Profesionales de la Salud,* elaborado por la Comisión de Lactancia del Ministerio de Salud en conjunto con la UNICEF, se explica la gran complejidad biológica de la leche materna, caracterizándola como un alimento inmunomodulador, es decir, que no sólo transfiere una protección contra infecciones y alergias específicas, sino que también estimula el desarrollo del propio sistema inmune del lactante.

Existen numerosos estudios científicos que han podido acreditar las ventajas que reporta la lactancia materna para el niño, para la madre, para la sociedad y, en definitiva, para la humanidad. En efecto, como ha señalado la Organización Mundial de la Salud, "es la forma ideal de aportar a los niños pequeños los nutrientes que necesitan para un crecimiento y desarrollo saludable". Incluso, se ha observado que la leche materna contiene todos los nutrientes que necesita el recién nacido en su primer semestre de vida, protegiéndolo contra enfermedades infantiles comunes.

Consideraciones de este tipo han concluido en recomendaciones médicas a nivel mundial, respecto a la exclusividad de este tipo de alimentación para los recién nacidos durante sus primeros seis meses de vida, pues estimulan su crecimiento, desarrollo y salud óptimos. Adicionalmente, se ha constatado estadísticamente que la promoción de la lactancia materna ha resultado ser una política pública eficaz para evitar las defunciones de niños menores de cinco años y, particularmente, se ha estimado que cerca del 20% de las defunciones neonatales (menores a un mes de vida) podrían evitarse si se alimentara a los recién nacidos con leche humana[1].

Finalmente, tal como sostiene el Ministerio de Salud en su website oficial:

> ***"La lactancia permite un importante ahorro de recursos a nivel familiar y de la sociedad.*** *Los productos sustitutos de la leche materna son caros y en ocasiones deben ser importados, lo que genera un gasto importante de divisas para el país.* ***Las familias de muy bajos recursos alimentan a sus niños con mezclas diluidas de poco valor nutritivo, que no contribuyen a un crecimiento y desarrollo adecuados.*** *Aportarle nutrientes adicionales a la madre que amamanta resulta más barato que comprar productos sustitutos de la leche materna.* ***Favorecer la lactancia significa, además, ahorro de recursos para los servicios de salud por concepto de fórmulas, biberones y personal.*** *La menor incidencia de enfermedades del lactante determina menor gasto de recursos en*

[1] La lactancia materna también ayuda a las madres a adelgazar y reduce sus riesgos de cáncer mamario y ovárico y de diabetes de tipo 2. En la mayoría de los países de América se comienza a amamantar a menos de la mitad de los bebés en la primera hora de vida, según los cálculos de la OPS/OMS". Estudios disponibles en la web: [1]

http://new paño org/hq/index.php?option=com content&task=view&id=5409&ltemid=1926

hospitalización, medicamentos y atención profesional"[2]. (Los destacados son nuestros)

2. Sobre *la donación de leche materna, los Bancos de Leche Humana y la conveniencia de crear uno en Chile.*

Tal como se señaló en el apartado anterior, la leche materna ha sido categóricamente señalada como el mejor alimento para los recién nacidos. Adicionalmente, las recomendaciones médicas señalan abundantemente que la leche materna es especialmente beneficiosa para los recién nacidos prematuros, con bajo peso al nacimiento ó con ciertas enfermedades.

En este contexto, diversas iniciativas a nivel mundial se han orientado a promover la lactancia materna y su donación, a través de la creación de Bancos de Leche Humana que, por si mismos, han contribuido eficazmente en la promoción de la salud infantil. "La propia existencia de los bancos de leche, con todo el dispositivo técnico que suponen, con el único objetivo de preservar y dispensar leche materna, aumenta el valor de la lactancia desde un punto de vista social"[3].

La importancia de este tipo de iniciativas se manifiesta con mayor claridad cuando no hay disponibilidad de leche materna de la propia madre. En tales casos, los máximos organismos internacionales dedicados a la salud de la población infantil, como la Organización Mundial de la Salud y la Unicef, asi como las sociedades científicas pediátricas, recomiendan la alimentación con leche materna donada por otras madres para niños muy prematuros o enfermos. Es por lo anterior que, en todos los países de Sudamérica, con excepción de Chile, se han creado Bancos de Leche Humana como instrumentos de salud pública, desplazando las soluciones de lactancia artificial, que suponen mayores gastos sanitarios, tanto en el corto como en largo plazo[4].

En la experiencia comparada, Brasil es citado como referente y líder en materia de Bancos de Leche Humana, desarrollando tecnología y metodologías propias, de bajo costo y de alto patrón de seguridad de la leche humana, lo que ha generado grandes retornos en términos de salud, que se traducen en disminución de la morbilidad en lactantes[5]. Es más, la consolidación de Brasil se ha manifestado en la Red Iberoamericana de Bancos de Leche Humana que nació en el 2007, producto del acuerdo alcanzado entre los Jefes de Estado y de Gobierno de Iberoamérica en el contexto de la XVII Cumbre Iberoamericana que se celebró en Santiago y que, sin embargo, hasta la

---

[2] Disponible en: http://web minsal cl/LACTANCIA MATERNA

[3] García-Lara NR, García-Algarb O, Pallás-Alonso CR Sobre *bancos de leche humana y lactancia materna.* An Pediatr (Barc) 2012; 76: 247-249

[4] En EEUU, por ejemplo, el gasto generado por el incremento de la morbilidad debido al uso de las fórmulas infantiles se ha estimado en 3,6 billones de dólares anuales. Datos disponibles en: Ball TM & Wright AL. *Health care costs of formula-feeding in the first year of Ufe.* Pediatrics 1999 pp 870-876

[5] Organización Panamericana de la Salud. Washington D.C.; 2002. Cuantificación de los beneficios de la lactancia materna: reseña de la evidencia. Programa de Alimentación y Nutrición. División de Promoción y Protección de la salud. Disponible en:

[s] http://www.linkagesDroiect.org/media/publications/Techmcal%20Reports/BOBsp.pdf

fecha no ha significado la implementación de medidas concretas por parte de nuestra autoridad de salud en tal sentido.

Finalmente, es necesario que en Chile se desarrolle una política pública definida que promueva la donación y, en particular, la necesidad de los Bancos de Leche Humana, porque la comunidad y las familias en general, por desconocimiento u otras motivos, rechazan la función de suministrar leche materna a los infantes cuando su procedencia es desconocida y diferente a la de la madre biológica.

III. SÍNTESIS DEL PROYECTO

1° Considerando todos los beneficios que reporta desarrollar una política pública de salud que promueva la lactancia materna, este proyecto pretende modificar el estatuto que rige a la leche humana dentro del Código Sanitario, estableciendo que "todos los recién nacidos tienen derecho a una adecuada y exclusiva lactancia materna durante los primeros seis meses de vida", sustituyendo el actual artículo 18 del Código Sanitario, antes citado, por lo que se propone eliminar la referencia a la propiedad de la leche materna, reconociendo en cambio el derecho de alimentación del recién nacido.

2° El proyecto propone, además, considerar la posibilidad de donar leche materna, estableciendo una similitud en el tratamiento jurídico que se da al fluido bioactivo y el que rige a los tejidos y órganos humanos, impidiendo de esta manera la comercialización de la leche materna, actividad que será sancionada de conformidad al Libro X del Código Sanitario.

3° Considerando que el presente proyecto hace un reconocimiento explícito a la experiencia de Brasil y a la Red Iberoamericana de Bancos de Leche, que se han consolidado como exitosas políticas públicas de salud, la propuesta asume la necesidad de crear un Banco de Leche Humana, como parte de una política integral de promoción y protección de la lactancia materna en el país. Ahora bien, dado el impedimento constitucional para que una iniciativa legal sobre esta materia tenga su origen en el Congreso Nacional, este proyecto de ley ha sido complementado por la presentación simultánea de un Proyecto de Acuerdo que solicita a S.E. la Presidenta de la República la creación de un Banco de Leche Humana en Chile y, esperamos, sea aprobado por la unanimidad de la Cámara de Diputados.

POR TANTO, en atención a los antecedentes expuestos y a los fundamentos esgrimidos, los diputados abajo firmantes presentamos a primer trámite constitucional, el siguiente:

PROYECTO DE LEY

ARTÍCULO PRIMERO: *Sustitúyase el actual Artículo 18 del Decreto con Fuerza de Ley N° 725 Código Sanitario por el siguiente:*

Articulo 18. Todos los recién nacidos tienen derecho *a* una adecuada y exclusiva lactancia materna durante los primeros seis meses de vida.

ARTÍCULO SEGUNDO: *Incorpórese un nuevo Artículo 18 bis al Decreto con Fuerza de Ley N° 725 Código Sanitario por el siguiente:*

Artículo 18 bis: La leche materna tiene como uso prioritario la alimentación en beneficio de él o los lactantes que sean sus hijos biológicos.

Sin perjuicio de lo anterior, todas las madres, salvo aquellas que se encuentren incluidas en grupos de riesgo de ser portadoras de enfermedades transmisibles, o que sean consumidoras de sustancias que causen perjuicio al lactante, podrán donar voluntariamente su leche, para el uso o beneficio de los recién nacidos que no tengan posibilidad de ser alimentados por su propia madre, o en aquellos casos en que pudiendo serlo, la leche producida por la madre constituya un riesgo para la salud del lactante.

En ningún caso la donación de leche materna se realizará de forma directa pecho-boca entre la mujer donante y el lactante.

Las madres, además podrán donar su leche materna para uso en programas de estudio, docencia e investigación en universidades, instituciones educacionales e instituciones públicas, los que no podrán hacer uso comercial de sus resultados.

Tanto la donación como la lactancia serán controladas por profesionales competentes, en las instituciones y mediante los mecanismos que establezca el Ministerio de Salud, a través del reglamento que dicte al efecto.

ARTÍCULO TERCERO: *Incorpórese un nuevo Artículo 18 ter al Decreto con Fuerza de Ley N° 725 Código Sanitario por el siguiente:*

Artículo 18 ter.- Queda prohibida toda forma de comercialización y venta de la leche materna. La infracción a esta normativa será sancionada conforme a lo dispuesto en el Libro Décimo del presente Código.