

**NUEVO SEGUNDO INFORME DE LAS COMISIONES DE CONSTITUCIÓN, LEGISLACIÓN, JUSTICIA Y REGLAMENTO Y DE SALUD, unidas,** recaído en el proyecto de ley, en primer trámite constitucional, que modifica la ley N° 19.451, con el fin de determinar quiénes pueden ser considerados donantes de órganos y la forma en que pueden manifestar su voluntad.

**BOLETÍN N° 4.999-11.**

---

**HONORABLE SENADO:**

La Comisiones de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento y de Salud, unidas, tienen el honor de emitir un nuevo segundo informe sobre el proyecto de ley individualizado en el epígrafe, el cual se inició en Moción de los Honorables Senadores señores Girardi, señora Matthei y señores Kuschel, Ominami y Ruiz-Esqvide. Esta iniciativa tiene urgencia calificada de “simple”.

A una de las sesiones en que se trató este asunto asistió, además de los miembros de la Comisión, el Honorable Senador señor Guillermo Vásquez Úbeda.

Concurrieron, además, el Ministro de Salud, señor Álvaro Erazo Latorre, el Asesor Legislativo del Ministro, señor Rafael Méndez Mella, el Director del Hospital del Tórax y Coordinador Nacional de Redes de Alta Complejidad, doctor Ricardo Quezada Aliste y el Jefe del Departamento de Asesoría Jurídica de dicha Secretaría de Estado, señor Sebastián Pavlovic Jeldres.

También asistieron la Vicepresidenta de la Sociedad Chilena de Trasplante, señora Ana Mireya Ortiz, y los Directores de la Corporación de Trasplante, doctora Silvana Cavallieri y doctores José Luis Rojas y Pedro Becker.

Participó, asimismo, en representación del Ministerio Público, el abogado señor Félix Inostroza.

Las Comisiones unidas recibieron un informe sobre este proyecto de ley del Centro de la Familia, de la Pontificia Universidad Católica de Chile.

Finalmente, se contó con diversos antecedentes de Derecho Comparado, aportados por las profesionales de la Unidad de Asesoría Parlamentaria de la Biblioteca del Congreso Nacional, señoras Christine Weidenslaufer y Alejandra Voigt.

-.-.-

### **ANTECEDENTES**

Esta iniciativa fue aprobada en general por el Senado en sesión celebrada el día 11 de marzo del año en curso. Con fecha 3 de junio de 2009 se dio cuenta del segundo informe de la Comisión de Salud. En dicho documento se propuso, en síntesis, aprobar un texto de artículo único que, dividido en quince números, sugería introducir diversas enmiendas a la ley N° 19.451, sobre trasplante y donación de órganos.

El proyecto aprobado por dicha Comisión estableció que la donación de órganos sólo podrá realizarse a título gratuito, prohibiendo, consecuentemente, todo acto o contrato que contenga la promesa o entrega de órganos a título oneroso. Asimismo, limitó la divulgación de información que permita identificar a los donantes de órganos, de manera que los familiares del donante no podrán conocer la identidad del receptor de los órganos ni los del receptor la identidad del donante. Más aún, dispone que se asegurará que la información será recogida, tratada y custodiada con la más estricta confidencialidad.

Asimismo, limita la extracción de órganos en vida con fines de trasplante entre personas relacionadas por vínculos de parentesco, de matrimonio o convivencia; la forma y oportunidad en que los donantes pueden manifestar su voluntad de ser tales y el momento en el cual pueden revocar su consentimiento.

Prescribe, además, que toda persona que habite el territorio nacional puede ser receptor de órganos y que los mayores de catorce años serán considerados, por el solo ministerio de la ley, donantes de sus órganos, a menos que en vida hayan manifestado su voluntad de no serlo. En caso de duda respecto de esta renuncia, preceptúa que se deberá consultar a los familiares según un determinado orden de prelación.

Por otra parte, precisa tres oportunidades para que toda persona mayor de catorce años pueda renunciar a su condición de donante. Dichos momentos son: cuando obtiene o renueva su cédula de identidad, su licencia de conducir, o cuando concurre a sufragar en una elección presidencial, parlamentaria o municipal.

Tratándose de menores de 14 años, establece que sólo sus padres o representantes legales podrán autorizar la donación de órganos. Preceptúa, asimismo, que cuando fuere necesario realizar una autopsia o se produjere el hallazgo de un cadáver o la muerte hubiere dado lugar a un proceso penal, será necesaria la autorización de un Fiscal para

extraer órganos. De dicha resolución podrá reclamarse ante un juez de garantía.

Dispone que el Ministerio de Salud, por intermedio de la Subsecretaría de Redes Asistenciales, deberá garantizar la existencia de una coordinación nacional de trasplantes que tendrá por misión implementar una política nacional conforme a las normas que contiene esta iniciativa.

Encarga al Servicio de Registro Civil llevar un Registro Nacional de No Donantes, el que será público y de fácil acceso.

Finalmente, se le encomienda a la mencionada Secretaría de Estado establecer las normas de certificación necesarias para los profesionales e instituciones que realizan acciones para procurar la donación de órganos y tejidos, y, también, fomentar y ejecutar las actividades de donación, extracción, preservación, distribución, intercambio y trasplantes de órganos y tejidos en todo el país.

o o o

El día 9 de junio de 2009, durante el debate en la Sala del segundo informe de la Comisión de Salud, algunos señores Senadores plantearon diversas inquietudes respecto de las propuestas contenidas en el referido informe.

En síntesis, las observaciones dicen relación con los siguientes aspectos de la iniciativa:

1.- Establecer el principio del donante universal o configurar un sistema de donante voluntario.

2.- Independientemente de si se acepta uno u otro criterio, definir a partir de qué edad las personas serán consideradas donantes universales o se podrá manifestar la voluntad de no serlo.

3.- Oportunidad en que se puede renunciar a la condición de donante. Al respecto, se cuestionó que las elecciones populares fuesen un momento adecuado para este efecto.

4.- Permitir o no que las donaciones de órganos entre personas vivas puedan efectuarse entre personas que no sean parientes.

5.- Se debatió, asimismo, acerca de la pena con que se castigará a quien trafique con órganos y si se sancionará a quien ha permitido la extracción de un órgano propio con fines de donación.

6.- Finalmente, se planteó configurar un mecanismo eficaz que permita a los fiscales del Ministerio Público autorizar la extracción de un órgano a una persona con muerte cerebral, cuando ha sido víctima o ha participado en un hecho que se esté investigando.

No obstante los reparos expresados, la Sala del Senado votó en particular esta iniciativa. Sin embargo, a proposición del Honorable Senador señor Girardi, se acordó, en forma unánime, reabrir el debate y encargar a las Comisiones de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento y de Salud, unidas, emitir un nuevo segundo informe, para lo cual se fijó un nuevo plazo para presentar indicaciones.

Como se explicará a continuación, el Boletín correspondiente contiene nueve indicaciones que recaen en los números 1°, 5°, 8°, 9°, 10, 11 y 12 del artículo único.

- - -

### **NORMA DE QUÓRUM ESPECIAL**

Se deja constancia que el artículo 3° bis, nuevo, contenido en el número 4 del artículo único del proyecto que se propone al final de este informe, de acuerdo a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 8°, en relación con el inciso tercero del artículo 66, ambos de la Constitución Política, tiene carácter de quórum calificado, porque establece la reserva de la información referida a la identidad de las personas que indica. De acuerdo con lo anterior, la aprobación de este precepto requiere el voto conforme de la mayoría absoluta de los Senadores en ejercicio.

- - -

Para los efectos de lo dispuesto en el artículo 124 del Reglamento del Senado, se deja constancia de lo siguiente:

- 1.- Disposiciones que no fueron objeto de indicaciones ni de modificaciones: no hay.
- 2.- Indicaciones aprobadas sin modificaciones: 6.
- 3.- Indicaciones aprobadas con modificaciones: 2, 4 y 8.
- 4.- Indicaciones declaradas inadmisibles: no hay.
- 5.- Indicaciones rechazadas: 1, 3, 5, 7 y 9.
- 6.- Indicaciones retiradas: no hay.

o o o

### **Antecedentes de Derecho Comparado**

Para el estudio de esta iniciativa, las Comisiones unidas recibieron un documento con antecedentes de legislación comparada elaborado por la Unidad de Asesoría Parlamentaria de la Biblioteca del

Congreso Nacional. En él se presenta, resumidamente, la regulación de esta materia en siete países, a saber: Dinamarca, Holanda, Estados Unidos de Norteamérica, Perú, Venezuela, España y Uruguay. Este documento se acompaña como anexo de este informe.

## DISCUSIÓN

Durante el nuevo estudio de esta iniciativa, las Comisiones de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento y de Salud, unidas, analizaron las diversas observaciones que se formularon en la Sala del Senado, de las que se ha dado cuenta en un acápite anterior de este informe.

**El Presidente de las Comisiones unidas, Honorable Senador señor Espina,** ofreció el uso de la palabra.

**El Honorable Senador señor Ruiz-Esquide** hizo presente que la discusión surgida en la Sala al conocerse el correspondiente informe de la Comisión de Salud motivó el envío del proyecto a estas Comisiones unidas.

En relación con el cometido de éstas, distinguió entre los desacuerdos expresados respecto de las proposiciones formuladas por la Comisión de Salud y algunos planteamientos de forma tendientes a expresar de un modo distinto algunos acuerdos de esa misma Comisión.

En cuanto a los primeros, señaló que el más relevante consiste en decidir si se establecerá la figura del donante universal o la del donante voluntario.

Al efecto, recordó que el artículo 8º del texto aprobado por la referida Comisión dispone que "toda persona mayor de 14 años será considerada, por el solo ministerio de la ley, donante de sus órganos una vez fallecida, a menos que en vida haya manifestado su opinión en contrario"; que el mismo precepto resuelve los casos en que existan dudas fundadas sobre el hecho de haber renunciado una persona a la condición de donante y, por último, que los artículos 10 y 11 regulan las formas y oportunidades en que toda persona podrá renunciar a ser donante.

En síntesis, aseguró, este tema se encuentra zanjado por la mayoría de la Comisión de Salud. En consecuencia, en su opinión, este no es un tema controvertido que deba ser resuelto por las Comisiones unidas.

**El Honorable Senador señor Girardi** coincidió con lo expresado por el Honorable Senador señor Ruiz-Esquide. Agregó que el sistema de donante universal aprobado por la Comisión de Salud ha mostrado a nivel internacional un significativo aumento de las donaciones de órganos por millón de habitantes. Los países que han adoptado este sistema, dijo, tienen un 600% más de donantes que Chile. Por eso, planteó mantener lo propuesto en esta materia por la Comisión de Salud.

Luego, se refirió al tema de la edad a partir de la cual a una persona se la considera donante. Estimó que ésta no es una cuestión de fondo y, por ello, no entraría la decisión de aumentar de 14 a 18 años la edad para manifestar la voluntad de no ser donante. Lo importante, reiteró, es mantener el principio del donante universal. Advirtió, asimismo, que el proyecto contempla la intervención de la familia y otros mecanismos en caso de duda acerca de una eventual revocación expresada por el donante.

En tercer lugar, destacó la importancia de mantener el registro público de no donantes, que complementa el principio de donante universal.

Expresó, además, que no se opondría al planteamiento de suprimir las elecciones populares como oportunidades para renunciar a la condición de donante. Explicó que la norma que plantea esta posibilidad no formaba parte del proyecto original.

**El Honorable Senador señor Espina** concordó con lo expuesto por el Honorable Senador señor Girardi, en cuanto a que el tema de fondo en estas Comisiones es el referido al carácter de donante que se consagrará en este proyecto.

En cuanto a los demás aspectos, resaltó la importancia de regular un procedimiento eficaz, seguro y expedito para la intervención de los fiscales del Ministerio Público en los casos de delito y cuasidelito.

Seguidamente, hizo uso de la palabra el **Director del Hospital del Tórax, don Ricardo Quezada**, quien coincidió, también, con lo expuesto por el Honorable Senador señor Girardi. Además, resaltó la conveniencia de mantener la edad para ser donante universal en catorce años y exigir, adicionalmente, una consulta a la familia.

**El Honorable Senador señor Gómez** planteó, por razones de técnica legislativa, trasladar al Título sobre Normas Generales los acuerdos que se alcancen en materia de edad, de manera de dar mayor certeza y claridad al texto del proyecto.

A continuación, intervino **el Jefe de Asesoría Jurídica del Ministerio de Salud, don Sebastián Pavlovic**.

En relación con la actuación del Ministerio Público, explicó que el proyecto persigue, principalmente, adecuar la normativa sobre trasplantes a la entrada en vigencia del Código Procesal Penal. Hizo notar, asimismo, que la Corte Suprema no formuló reparos sobre este punto al momento de informar la iniciativa.

Si surgiera alguna dificultad en esta materia, agregó, la opinión de esa Secretaría de Estado es que se mantenga la norma vigente que entrega la atribución de autorizar la extracción de órganos al

Director del Servicio Médico Legal, quien puede delegarla en el Director del establecimiento hospitalario correspondiente.

Respecto del tipo penal consagrado en el artículo 13, planteó que la discusión de las Comisiones unidas debiera abordar la despenalización de la donación de órganos propios.

**El Honorable Senador señor Espina** hizo presente que este punto efectivamente surgió en el debate de la Sala del Senado, a raíz de que hoy nuestra legislación no sanciona el suicidio frustrado. Siendo así, aparece como una incoherencia castigar la donación de algún órgano.

Sugirió, entonces que, por tratarse de una cuestión técnico-jurídica, se resuelva según orientaciones de esta misma naturaleza.

**El Honorable Senador señor Gómez**, añadió, a raíz de lo anterior, que no compartía las restricciones que se imponen a las donaciones entre vivos en el artículo 4º del proyecto y propuso consagrar la posibilidad de donar órganos no solamente a parientes cercanos sino que también a terceros, pero siempre por razones humanitarias y, en ningún caso, con fines de lucro.

Retomando el uso de la palabra, **el señor Pavlovic** explicó que en esta materia en nuestro medio se ha optado por la doctrina europea que apunta a la gratuidad de la donación y, por lo mismo, establece algunas restricciones, precisamente para evitar el comercio ilícito de órganos, entre los cuales se cuenta que las donaciones se efectúen solamente entre parientes.

Informó que en nuestro país no existen denuncias sobre prácticas de este tipo de comercio, no obstante que tampoco hay mecanismos concretos para determinar si las donaciones son altruistas o tienen fines pecuniarios.

Manifestó, asimismo, que asumir la opción de las donaciones generosas y no comerciales no significa disminuir la disponibilidad de órganos, por cuanto las medidas que se han adoptado, tanto legislativas como administrativas, para generar la disponibilidad de una mayor cantidad de órganos por causa de muerte, dará lugar a que la donación entre vivos sea excepcional. Por esto mismo, dijo, parece razonable restringir las donaciones a aquellas que se efectúan solamente entre parientes, como mecanismo de protección y para evitar el comercio ilícito en este ámbito.

En seguida, **el asesor legislativo del Ministro de Salud, don Rafael Méndez**, adhirió a lo expresado por el señor Pavlovic.

Luego, hizo uso de la palabra **la representante de la Sociedad Chilena de Trasplante, doña Ana Mireya Ortiz**, quien manifestó el acuerdo de la entidad que representa con el principio del

donante universal, aunque, resaltó, en toda circunstancia debe consultarse a la familia del donante.

Con relación a la edad para tener capacidad de manifestar la voluntad de ser donante, señaló que a ellos les resultaba indiferente que el límite se fije en 14 o en 18 años.

En cuanto a la oportunidad para expresar la decisión de no ser donante, sugirió que se agregue como tal el momento en que una persona ingresa a un centro asistencial para ser tratada de alguna dolencia.

Finalmente, indicó que concordaba con el propósito de regular un procedimiento expedito y sencillo para manifestar esa voluntad y con la existencia de un registro único para no donantes.

A continuación, intervino **la Directora de la Corporación de Trasplante, doctora Silvana Cavalieri.**

También valoró muy positivamente el establecimiento del principio del donante universal, lo que constituye, en su opinión, el mayor aporte de esta iniciativa al problema que se busca atender.

No le pareció determinante el debate acerca de la edad para manifestar el propósito de ser donante o negarse a serlo. En cambio, consideró muy importante que siempre haya una intervención de la familia del donante, tanto al momento de expresar su aquiescencia como para informar, cuando corresponda, de alguna expresión de arrepentimiento manifestada con posterioridad.

Opinó que la renuncia a la condición de donante debe hacerse ante el Servicio de Registro Civil e Identificación, aprovechando la circunstancia de que todo ciudadano concurre a las dependencias de esa entidad; al momento de obtener o renovar la licencia de conducir y, coincidiendo con la señora Ortiz, al momento de ingresar a un establecimiento de salud.

En materia de registros, sostuvo que debe evitarse crear dos diferentes, distinguiendo a los donantes de quienes no desean serlo. Optó por consagrar sólo uno -el de no donantes- porque éstos serán menos y, por lo tanto, este registro sería más sencillo de administrar. También aseveró que dicho registro debe ser confiado al Servicio de Registro Civil. Abogó, en todo caso, por crear las condiciones para alcanzar un acceso fácil y expedito al registro que se vaya a crear para que verdaderamente sea operativo.

En cuanto a la norma sobre donación de órganos entre vivos, informó que en nuestro país no se han observado casos de venta de órganos. No obstante, agregó, el lucro en este ámbito debe ser prohibido y sancionado.

Por último, respecto de los procedimientos médico-legales de extracción de órganos -que corresponden, según dijo, a un porcentaje muy importante de donaciones- planteó que se mantengan vigentes las normas que hoy existen, según las cuales el Director del Hospital -o quien lo reemplace- tiene la atribución de autorizar las extracciones, lo que ha funcionado adecuadamente hasta hoy.

**El Honorable Senador señor Gómez** intervino para destacar que si bien valora el rol de la familia en esta materia, debía tenerse presente que, como se viene proponiendo, toda persona mayor de dieciocho años se considere donante. De esta forma, agregó, el papel de la familia podría no ser decisivo. Distinguió los casos de las personas menores de dieciocho años y los de donaciones entre vivos, en los cuales la familia sí debería tener una participación decisiva.

**El Honorable Senador señor Girardi** destacó sobre este punto dos situaciones diferentes. Por una parte, sostuvo que quien ha manifestado su decisión de ser donante debía ser respetado en esa expresión de voluntad porque ella manifiesta su autonomía y su visión de la vida que, incluso, podría ser distinta de la que tienen su cónyuge, sus padres o sus hijos. Esa decisión, insistió, debe ser respetada, sin perjuicio de que la familia deba ser informada.

Por otro lado, agregó, podría ocurrir que no exista certeza de que la persona a quien se le podría extraer un órgano haya renunciado a su condición de donante o que la persona sea menor de dieciocho años. En estos casos, planteó, es procedente una intervención más relevante de la familia que le permita ser informada no sólo de la posibilidad de efectuar una donación sino que debe solicitársele derechamente su autorización para proceder a la extracción.

Para este último efecto, explicó, se ha establecido en el proyecto en debate un orden de prelación entre parientes.

Aclaró que lo anterior no busca tanto fundar la opción del donante universal como, más bien, asegurar la prerrogativa esencial de toda persona a decidir sobre su propia vida, lo que no debe ser modificado en ninguna circunstancia ni por ningún tercero.

A continuación, el **Director de la Corporación de Trasplante, doctor Pedro Becker**, puso de relieve la importancia de la intervención de la familia en los casos de donación. Aseguró que en la práctica médica es inexcusable el diálogo con la familia del donante y la entrega de información a ella para obtener lo que se denomina "consentimiento informado".

Sin embargo, agregó, la donación universal o la figura del donante presunto -que es vista por la Corporación que representa como una medida positiva para favorecer las donaciones y motivar a la ciudadanía en ese objetivo- puede llegar a ser, en ciertas situaciones, un verdadero obstáculo, una cuña inconveniente y hasta violenta, cuando la

familia de un donante presunto que no ha renunciado a esa condición, asilada en ciertos criterios, se niega a la donación.

Afirmó que esta complejidad dificulta conjeturar cualquier proyección sobre aumento o disminución de donantes. Por ello, resaltó la conveniencia de consagrar la consulta a la familia como un trámite esencial.

Por otra parte, cuestionó que el conjunto de elementos y condiciones regulados en esta iniciativa permita afirmar que se hace innecesaria o disminuye la relevancia de las donaciones entre vivos. Aseguró que en los países que más favorecen los trasplantes, las donaciones entre vivos van en aumento, por lo cual no se debe ahora incorporar en Chile restricciones a este tipo de donantes.

**El doctor José Luis Rojas, Director Médico de la Corporación de Trasplante**, expresó que en ninguno de los países en que se ha eliminado la intervención de la familia en el proceso de donación ha aumentado la disponibilidad de órganos.

Citó el caso de España, que habiendo adoptado el modelo del donante presunto, constituye, al mismo tiempo, un caso ejemplar de uso intensivo de entrevistas a las familias. Estas entrevistas, dijo, no tienen por objeto pedir autorización, porque ella ya la otorga la ley, sino que persigue dar a la familia la debida consideración, informarla, acompañarla.

Lo anterior, explicó, se ha alcanzado a través de un proceso de aprendizaje que también deberá darse en nuestro país para implementar adecuadamente el nuevo modelo que consagra el proyecto en análisis.

Afirmó que, en consecuencia, tratándose de un menor, el equipo médico deberá acercarse a los parientes para pedir autorización; en cambio, si se trata de una persona mayor a la edad que se fije para el donante presunto, la familia debería participar en un esfuerzo de información. Lo importante, resumió, es que no se disponga por ley que no se consulte a las familias, sino asegurar que ella intervenga y, de este modo, todo el proceso sea transparente.

Por último, coincidió con la importancia de estimular las donaciones entre vivos, pero, al mismo tiempo, sancionar severamente el tráfico de órganos y el lucro en las donaciones.

**El Honorable Senador señor Gómez** recapituló lo debatido y planteó que podría alcanzarse un importante consenso en torno a las siguientes proposiciones: establecer como regla general que el mayor de dieciocho años sea donante universal; autorizar al mayor de esa edad que manifieste su decisión de no ser donante de manera formal y expresa, y considerar, en todo caso, el deber de informar a la familia del eventual donante.

Asimismo, planteó que si el donante es menor de dieciocho años debe recabarse siempre la autorización de la familia y que, además, se apliquen las sanciones más drásticas al comercio de órganos.

Ante una consulta del **Honorable Senador señor Chadwick**, se informó que en el caso español la familia está siempre presente no por que así lo disponga la ley sino que por el desarrollo de una práctica extendida y reiterada que ha sido muy exitosa.

**El Honorable Senador señor Girardi** expresó que, desde su punto de vista, la familia del eventual donante debe ser siempre consultada, pero que en ciertas situaciones lo será con carácter dirimente -como son los casos de los menores de edad y cuando no haya una voluntad establecida claramente- y, en otras, lo será con el propósito de solamente informarla, como, por ejemplo, en el caso de alguien que no será donante porque así lo manifestó expresa y formalmente, pero la familia desea donar sus órganos. En este último caso, dijo, la familia podrá ser informada, pero deberá respetarse la expresa y formal declaración de voluntad del causante.

**El Honorable Senador señor Vásquez** adhirió a la proposición de que la familia sea informada y, así, tenga la debida participación en una decisión que es delicada. Por otro lado, manifestó su opinión de que no corresponde sancionar al donante por lucro porque, a su juicio, castigar a alguien que ya ha sido mutilado constituiría un exceso y, en segundo lugar, porque hacerlo sería incoherente respecto de la legislación actual que no sanciona el intento de suicidio. Finalmente, coincidió con la proposición de confiar al Servicio de Registro Civil e Identificación la labor de llevar el registro de no donantes.

o o o

## **DISCUSIÓN EN PARTICULAR DE LAS NUEVAS INDICACIONES Y ACUERDOS ADOPTADOS**

Teniendo en cuenta la discusión anterior y los criterios expuestos, las Comisiones unidas discutieron las indicaciones presentadas y adoptaron respecto de ellas los acuerdos que a continuación se consignan.

### **Número 1**

Este número del artículo único sustituye el inciso primero del artículo 3° de la ley N° 19.451, por otro que establece, en primer lugar, que la donación de órganos sólo podrá realizarse a título gratuito y, en segundo lugar, que está prohibido, es nulo y no tiene ningún valor el acto o contrato a título oneroso, que contenga la promesa o entrega de un órgano para efectuar un trasplante.

A este precepto se presentó **la indicación número 1, del Honorable Senador señor Horvath**, que intercala una frase final, con el objetivo de precisar que todos los actos o contratos, cualquiera sea su fin,

que tengan por propósito la promesa o entrega de un órgano serán nulos y estarán prohibidos.

**Las Comisiones unidas desecharon, por la unanimidad de sus miembros presentes, esta indicación. Votaron por el rechazo los Honorables Senadores señores Arancibia, Chadwick, Espina, Girardi, Gómez, Kuschel, Muñoz Aburto, Ominami y Ruiz-Esquide.**

### **Número 2**

Este número modifica el inciso segundo del artículo 3° de la ley de donaciones de órganos. En lo que interesa a este informe, dicho precepto establece que los gastos en que se incurra con motivo de la extracción del órgano que se dona forman parte de los gastos propios del trasplante “e imputables al receptor”.

La Comisión de Salud, en su segundo informe, modificó este inciso para hacer imputable al sistema de salud del receptor los referidos gastos.

La Comisiones unidas consideraron necesario introducir una enmienda de forma a este numeral, con el propósito de perfeccionar la redacción de este precepto.

**Este acuerdo se adoptó de conformidad con lo dispuesto en el inciso final del artículo 121 del Reglamento del Senado y por la unanimidad de los miembros presentes de las Comisiones unidas, Honorables Senadores señores Arancibia, Chadwick, Espina, Gómez, Kuschel, Ominami y Ruiz-Esquide.**

Cabe señalar, además, que, en mérito de una modificación que se explica más adelante, consiste en establecer un artículo 2° bis, nuevo, este numeral ha pasado a ser número 3.

### **Número 3**

Este número agrega un artículo 3° bis, nuevo, a la ley N° 19.451, para dar carácter de información confidencial a la identidad de los participantes del proceso de trasplante que indica y establecer que dicha información será “recogida, tratada y custodiada en la más estricta confidencialidad y será considerada como dato sensible.”.

La Comisiones unidas estimaron útil introducir diversas enmiendas de forma a este artículo.

**Este acuerdo se adoptó en mérito de lo dispuesto en el inciso final del artículo 121 del Reglamento del Senado y por la unanimidad de los miembros presentes de las Comisiones**

**unidas, Honorables Senadores señores Arancibia, Chadwick, Espina, Gómez, Kuschel, Ominami y Ruiz-Esquide.**

En concordancia con modificaciones que se consignan más adelante, este numeral ha pasado a ser número 4.

#### **Número 5**

Este numeral agrega un artículo 4° bis, nuevo, a la ley de donaciones de órganos con el propósito de prohibir, salvo en los casos que indica, la extracción de órganos en vida de una persona con fines de trasplante.

Agrega esta norma que quedan excluidos de esta limitación los mayores de 18 años que permiten la extracción de uno de sus órganos a favor de un receptor que sea su pariente consanguíneo o por adopción hasta el cuarto grado, su cónyuge o la persona que, sin ser su cónyuge, conviva con el donante por un período no inferior a tres años en forma inmediata, continua e ininterrumpida o durante dos años si de dicha relación hubieren nacido hijos.

Añade que el consentimiento del donante no puede ser sustituido ni complementado pero sí revocado hasta el instante mismo de la intervención quirúrgica, mientras conserve su capacidad para expresar su voluntad.

Respecto de esta norma, se formuló la **indicación número 2, del Honorable Senador señor Longueira**, que propone sustituir el referido artículo 4° bis por otro que mantiene los conceptos del texto aprobado por la Comisión de Salud, cambiando únicamente la redacción del encabezado de este precepto con el fin de precisar que la extracción de órganos en vida estará permitida respecto de las personas que indica y bajo las condiciones que señala, que son las mismas que las contenidas en la norma ya aprobada.

**Las Comisiones unidas aprobaron esta indicación, con las enmiendas consistentes en consignar este número 5 como número 6, nuevo, y eliminar la exigencia de una duración determinada a la relación de tipo conyugal entre el donante y el donatario. A la aprobación concurrió la unanimidad de sus miembros presentes, Honorables Senadores señores Arancibia, Chadwick, Espina, Girardi, Gómez, Kuschel, Muñoz Aburto, Ominami y Ruiz-Esquide.**

#### **Número 8**

Este número sustituye el artículo 8° de la ley N° 19.451 con el fin de establecer, en el inciso primero de este artículo, que toda persona que habite el país tendrá derecho a ser receptor de órganos. Agrega, en su inciso segundo, que toda persona mayor de catorce de años será considerada, por el solo ministerio de la ley, donante de sus órganos

una vez fallecida, a menos que en vida haya manifestado su intención o voluntad de no serlo.

Su inciso tercero prohíbe a los familiares de quien haya manifestado expresamente su voluntad de ser donante modificar esa decisión. Añade que dicha voluntad podrá manifestarse en cualquiera de las formas que prescribe esta ley. Precisa, seguidamente, que, en el evento que exista una duda fundada sobre si un donante ha renunciado a dicha condición, deberá requerirse el parecer, en el orden que se indica, a las siguientes personas: al cónyuge no divorciado que convivía con el fallecido o, a quien no siéndolo, vivía con el fallecido en relación de tipo conyugal por el período que indica; a cualquiera de los hijos mayores de 18 años; a cualquiera de los padres, representante legal o tutor; nietos; abuelos; pariente consanguíneo hasta el cuarto grado inclusive o cualquier pariente por afinidad hasta el segundo grado inclusive.

En el inciso quinto se indica que las personas que en dicho orden se encuentran en lugar preferente excluyen el testimonio de las que están en una ubicación inferior. Concluye estableciendo que cuando dichos testimonios acerca de la voluntad de la persona fallecida sean contradictorios o no se cuente con ellos, se estará a lo establecido en el inciso primero de este artículo.

Los incisos siguientes -sexto y séptimo- regulan la forma en que el causante puede dejar testimonio de su última voluntad y que la negativa a ser considerado donante de órganos podrá expresarse en cualquier tiempo y mediante las formas establecidas en esta ley.

En relación con esta norma, se presentó la nueva **indicación número 3, del Honorable Senador señor Longueira**, que reemplaza el artículo 8° por otro que, manteniendo el criterio de que toda persona que habita el país puede ser receptor de órganos, sustituye el principio del donante universal por otro que sólo permite a las persona mayores de edad dar su consentimiento para ser donante por cualquiera de los medios indicados en la presente ley.

Mantiene, en el inciso tercero, el principio de que en todos los casos en que el causante haya manifestado su voluntad de ser donante, ésta no podrá ser modificada por sus familiares al momento de su fallecimiento. Prescribe, además, que para aquellos casos en que exista duda fundada sobre la voluntad de la condición de donante del causante deberá consultarse a los parientes que indica -que son los mismos que establece la norma ya aprobada- y señala finalmente que en el evento de que no se pueda encontrar a una de las personas indicadas o bien el causante no tuviere parientes sobrevivientes, no podrá procederse a la extracción de los órganos o tejidos del causante.

Sustituye, finalmente, el inciso séptimo, por otro que prescribe que el consentimiento para ser donante podrá expresarse en cualquier tiempo, por medio de las formas establecidas en esta ley y con las formalidades que indique el reglamento.

Este precepto fue objeto, además, de la **indicación número 4, del Honorable Senador señor Horvath**, que sustituye en la letra a) del inciso cuarto la expresión de “tipo conyugal” por “pareja”.

En esta materia, sobre la base de los antecedentes reseñados hasta aquí, **el Presidente de la Comisión, Honorable Senador señor Espina**, sometió a votación el criterio de consagrar el principio de donante universal para las personas mayores de dieciocho años.

**Los Honorables Senadores señores Ominami y Ruiz-Esquide** observaron que la proposición contenía dos elementos diferentes y consultaron si podían votarse separadamente.

**El Honorable Senador señor Espina** explicó que su planteamiento lo formulaba con el propósito de alcanzar acuerdos compartidos ampliamente y luego de consultar a diversos miembros de las Comisiones unidas. Connotó que la razón principal para votar conjuntamente ambos elementos dice relación con la circunstancia de que en nuestro país el menor de dieciocho años es relativamente incapaz y, en consecuencia, sus manifestaciones de voluntad, por regla general, no son jurídicamente válidas.

**El Honorable Senador señor Ominami** replicó que los jóvenes son imputables penalmente a partir de los catorce años, de modo que en materia de donación de órganos la ley también podría establecer una excepción.

**El Honorable Senador señor Espina** hizo presente que el sentido de la ley de responsabilidad penal juvenil es excepcional también en cuanto busca rehabilitar antes que castigar al menor de dieciocho años, por lo que prácticamente no contempla para ellos penas privativas de libertad.

**El Honorable Senador señor Ruiz-Esquide** reiteró que su criterio es fijar en catorce años la edad para ser considerado donante universal. Sin embargo, en aras de asegurar la aprobación del conjunto de proposiciones que contiene el proyecto, respaldaría la proposición del Presidente, **la que, finalmente, fue aprobada por la unanimidad de los miembros presentes de las Comisiones unidas, Senadores señores Arancibia, Chadwick, Espina, Girardi, Gómez, Kuschel, Muñoz Aburto, Ominami y Ruiz-Esquide.**

Aprobado, como se ha explicado, el principio del donante universal, se consideró la siguiente redacción para reflejar este acuerdo:

“Artículo 8°.- Todas las personas que habiten en el país y cuyo estado de salud así lo requiera, tendrán derecho a ser receptora de órganos. Se prohíbe cualquier discriminación arbitraria que impida el ejercicio de este derecho.

Toda persona mayor de dieciocho años será considerada, por el solo ministerio de la ley, donante de sus órganos una vez

fallecida, a menos que en vida haya manifestado su intención o voluntad de no serlo mediante simple declaración escrita y firmada en cualquier instrumento susceptible de producir fe y por los medios establecidos en el artículo siguiente.”.

**El Honorable Senador señor Espina** manifestó que le merece dudas la alusión a las discriminaciones arbitrarias porque esa prohibición -que comparte- está consagrada en la Constitución Política. En consecuencia, estima innecesario reiterarla en esta oportunidad. Esta redundancia, agregó, deteriora la calidad de la ley.

**El Honorable Senador señor Gómez** hizo notar que este artículo 8° se ubica actualmente en el Título III del proyecto, referido a Extracción de Órganos de Personas en Estado de Muerte. Sin embargo, dijo, por su contenido, debería trasladarse al Título I, que contiene las normas generales.

**Las Comisiones unidas** acogieron las observaciones anteriores, dejando constancia de que la supresión de la prohibición de establecer discriminaciones arbitrarias se efectuaba en atención a que una norma superior ya consagra la igualdad entre todas las personas y, además, prohíbe toda discriminación arbitraria. **A la aprobación concurren los Honorables Senadores señores Arancibia, Chadwick, Espina, Girardi, Gómez, Kuschel, Muñoz Aburto, Ominami y Ruiz-Esquide.**

Por otra parte, **el Honorable Senador señor Espina** planteó que la expresión “que habiten en el país” constituye una restricción que no se condice con la anterior, que asegura el derecho “a toda persona”.

**El Honorable Senador señor Ominami** explicó que este precepto busca evitar el denominado “turismo de trasplante”, que consiste en la visita transitoria al país por alguien que vive en el extranjero, para el solo efecto de obtener un órgano donado por alguien que vive en Chile.

**Los Honorables Senadores señores Arancibia y Girardi** anotaron que los trasplantes se realizan al concluir un extenso proceso que implica cumplir diversas exigencias y someterse a una lista de espera de órganos.

**En definitiva, las Comisiones unidas aprobaron la supresión sugerida por seis votos a favor y dos en contra. Votaron favorablemente los Honorables Senadores señores Arancibia, Espina, Girardi, Gómez, Kuschel, Muñoz Aburto, Ominami. En contra lo hicieron los Honorables Senadores señores Arancibia y Ruiz-Esquide.**

Además, haciéndose cargo de la observación del Honorable Senador señor Gómez, las Comisiones unidas, resolvieron ubicar, como nuevo número 1 de esta iniciativa, el siguiente artículo 2° bis:

“Artículo 2° bis.- Las personas cuyo estado de salud lo requiera tendrán derecho a ser receptoras de órganos.

Toda persona mayor de dieciocho años será considerada, por el solo ministerio de la ley, donante de sus órganos una vez fallecida, a menos que en vida haya manifestado su voluntad de no serlo en alguna de las formas establecidas en esta ley.”.

**Este acuerdo se adoptó en mérito de lo dispuesto en el inciso final del artículo 121 del Reglamento del Senado y por la unanimidad de los miembros presentes de las Comisiones unidas, Honorables Senadores señores Arancibia, Chadwick, Espina, Girardi, Gómez, Kuschel, Muñoz Aburto, Ominami y Ruiz-Esquide.**

**Por la misma unanimidad, como se explicará a continuación, se acordó suprimir el artículo 8° de la ley N° 19.451 y, además, rechazar la indicación número 3.**

**La indicación número 4, en cambio, fue acogida, con la misma votación, con modificaciones. Ella fue incorporada en la nueva redacción del artículo 9°, como se describe a continuación.**

De conformidad con los acuerdos precedentes, este número 8 del texto aprobado por la Comisión de Salud en su segundo informe ha sido suprimido.

o o o

A continuación, las Comisiones unidas acordaron, en virtud de lo dispuesto en el inciso final del artículo 121 del Reglamento del Senado, intercalar el siguiente número 9, nuevo, mediante el cual se suprimen los artículos 7° y 8° de la ley N° 19.451.

El referido artículo 7° prescribe que se considerará, para los efectos de dicha ley, “como muerte la referida en el artículo 11”.

La Comisiones unidas estimaron que, como el mencionado artículo 11 define lo que, para efectos de esta misma ley debe entenderse por “muerte”, el artículo 7° resultaba redundante y, por lo tanto, no tenía sentido mantenerlo.

De igual manera, como se adelantó en el acápite anterior, se resolvió suprimir el artículo 8°, toda vez que sus disposiciones se oponen al nuevo sistema de donación de órganos que este proyecto viene regulando.

**Este acuerdo se adoptó en mérito de lo dispuesto en el inciso final del artículo 121 del Reglamento del Senado, por la unanimidad de los miembros presentes de las Comisiones unidas, Honorables Senadores señores Arancibia, Chadwick, Espina, Gómez, Kuschel, Ominami y Ruiz-Esquide.**

o o o

### **Número 9**

Este número reemplaza el artículo 9° de la ley N° 19.451 por otro que establece que toda persona mayor de 14 años puede renunciar en forma expresa a su condición de donante de sus órganos. Precisa que dicha renuncia se puede realizar al momento de obtener o renovar la cédula nacional de identidad, la licencia de conducir o el día de una elección presidencial, parlamentaria o municipal ante el experto a que se refiere el artículo 63 de la ley N° 18.700. Agrega que las municipalidades informarán al Servicio de Registro Civil, con la periodicidad que determine el reglamento, los datos de quienes hayan expresado su negativa a donar. Impone, finalmente, el deber de informar a quien renuncia a su condición de donante de que dicha decisión voluntaria.

Respecto de este artículo, el Honorable **Senador señor Longueira** presentó la **indicación número 5**, que sustituye el referido artículo por uno nuevo que permite a toda persona mayor de edad expresar su voluntad de ser donante de órganos.

Agrega, en su inciso segundo, que dicho consentimiento podrá hacerse por medio de una declaración de voluntad firmada ante notario o al momento de obtener o renovar la cédula de identidad o expresar que delega tal decisión en sus parientes o en la persona que individualice. Añade que dicha expresión de voluntad puede revocarse en cualquier momento. Precisa que corresponderá a los funcionarios del Servicio de Registro Civil e Identificación consultar a las personas si desean ser donantes de órganos, dejándose constancia de lo anterior en su cédula de identidad.

En el inciso siguiente dispone que será obligatorio que en los mencionados documentos conste la condición de ser o no donante de órganos. Agrega que el documento emitido a partir de la publicación de esta ley, en que no conste una de las alternativas -ser o no donante- será nulo.

Permite, asimismo, que una persona pueda declarar su voluntad de ser donante de órganos cada vez que concurra a un local de votación el día de una elección presidencial, parlamentaria o municipal. La referida declaración la efectuará ante el experto a que se refiere el artículo 63 de la ley N° 18.700.

En el inciso sexto impone a las municipalidades y notarías la obligación de informar, cada cuarenta y ocho horas, al Servicio de Registro Civil e Identificación los antecedentes de los individuos que hayan manifestado su voluntad de ser donantes. Esta información será parte del registro nacional que deberá mantener el mencionado Servicio.

En el inciso final, establece que el funcionario o médico encargado del trámite correspondiente, deberá, junto con informar al donante que su decisión debe ser voluntaria, indicarle que la extracción de los órganos donados se efectuará al momento de la muerte encefálica o cerebral.

Antes de pronunciarse sobre este precepto y la indicación ya reseñada, **las Comisiones unidas** consideraron, con el propósito de perfeccionar este artículo 9° del proyecto, una nueva redacción que lo sustituye completamente.

Su texto es el siguiente:

“Artículo 9°. Todas las personas mayores de dieciocho años podrán, en forma expresa, renunciar a su condición de donantes de sus órganos para trasplantes con fines terapéuticos.

Con dicho fin, al momento de obtener o renovar la cédula de identidad, toda persona será consultada por el funcionario del Servicio de Registro Civil e Identificación encargado de dicho trámite si mantiene su condición de donante o declara su intención de no serlo, dejándose constancia de su decisión afirmativa o negativa en dicha cédula o de su falta de declaración al respecto.

Igualmente, al momento de obtener o renovar la licencia de conducir vehículos motorizados, los requirentes serán consultados por el médico del gabinete psicotécnico de la municipalidad, si mantienen su condición de donante o declara su intención de no serlo, dejándose constancia de su decisión afirmativa o negativa en dicha cédula o de su falta de declaración al respecto.

En todos los casos en que el causante haya manifestado expresamente su voluntad respecto de su condición de donante, ésta no podrá ser modificada por los familiares.

En caso de duda fundada sobre la renuncia de su condición de donante, deberá requerirse a los siguientes familiares, en el orden preferente en que se los enumera, siempre que estén presentes al momento de tomar la decisión y para que den testimonio sobre la última voluntad del causante al respecto:

a) El cónyuge no divorciado que convivía con el fallecido o la persona que sin ser su cónyuge convivía con el fallecido, en relación de tipo conyugal por un período no inferior a tres años, en forma inmediata, continua e ininterrumpida, plazo que se reducirá a dos si de dicha relación hubieren nacido hijos;

b) Cualquiera de los hijos mayores de 18 años;

c) Cualquiera de los padres;

d) El representante legal, el tutor o el curador;

- años;
- e) Cualquiera de los hermanos mayores de 18 años;
  - f) Cualquiera de los nietos mayores de 18 años;
  - g) Cualquiera de los abuelos;
  - h) Cualquier pariente consanguíneo hasta el cuarto grado inclusive;
  - i) Cualquier pariente por afinidad hasta el segundo grado inclusive.

Conforme a la enumeración establecida precedentemente y respetando el orden que allí se establece, las personas que entreguen testimonio, den cuenta de la última voluntad del causante o manifiesten conformidad con la donación, que se encuentren en orden más próximo excluyen el testimonio de las que se encuentren en un orden inferior. En caso que existan contradicciones en los testimonios de las personas que se encuentren en el mismo orden o no sea posible requerir este testimonio de ninguna de ellas dentro de un plazo razonable para realizar el trasplante, atendidas las circunstancias, se estará a lo establecido en el inciso segundo del artículo 8°.

La relación con el causante y el testimonio de su última voluntad, serán acreditados, a falta de otra prueba, mediante declaración jurada, la que tendrá carácter de instrumento público, que deberá extenderse en el acto mismo de la interrogación ante el Director del establecimiento asistencias o ante quien éste delegue dicha función, en los términos señalados en el inciso segundo del artículo 6°.

En todo caso, la negativa a ser donante podrá expresarse en cualquier tiempo y a través de cualquiera de las formas establecidas en esta ley, con las formalidades que indique el reglamento.”.

Ante una advertencia del **Honorable Senador señor Ruiz-Eskuide** en el sentido de que la precedente redacción no contempla las elecciones populares como oportunidad para renunciar a la condición de donante, se explicó que en el debate producido en la Sala al conocerse el segundo informe de la Comisión de Salud se consideró que este procedimiento sería ineficaz y poco expedito.

**El Honorable Senador señor Girardi** reiteró que la referida alternativa de renuncia no formaba parte del proyecto original, sino que surgió en una indicación presentada por los Honorables Diputados señores Accorsi y Forni. Agregó que, a su juicio, las alternativas de efectuar la renuncia al momento de obtener o renovar cédula de identidad o licencia de conducir aseguraban a todas las personas una oportunidad para manifestar su renuncia.

**El Honorable Senador señor Gómez** manifestó que, como se ha decidido que haya un registro nacional, oficial y único de no donantes a cargo del Servicio de Registro Civil e Identificación, el acceso a dicho registro debía consagrarse en los términos más amplios posibles. En este sentido, consideró que la redacción recién transcrita burocratizaba el sistema al complejizar el procedimiento de expresión de la voluntad.

Resaltó que, habiéndose aprobado el principio del donante universal, la renuncia debía ser simple y clara.

**El Honorable Senador señor Ruiz-Eskide** informó que, con el propósito de propiciar la aprobación de la figura del donante universal, se agregó en el texto despachado por la Comisión de Salud un nuevo momento -el de las elecciones populares- para renunciar a ser donante. El propósito de ello, explicó, era facilitar aún más el ejercicio del derecho de renunciar a las personas que no desean ser donantes.

**El Honorable Senador señor Espina** hizo notar que el inciso cuarto del precepto en análisis es contradictorio con el principio del donante universal, ya concordado. El donante universal, enfatizó, lo es por mera disposición de la ley y, por lo tanto, no se requiere de manifestación expresa de voluntad respecto de la condición de donante.

Además, propuso sistematizar las formas de renuncia al carácter de donante universal en, por una parte, una vía permanente, amplia, general: en cualquier momento ante el Servicio de Registro Civil e Identificación, y, por otro lado, dos momentos específicos: al obtener o renovar cédula de identidad o licencia de conducir, ocasiones en las que el ciudadano interesado podrá manifestar su deseo de renunciar.

Agregó que, en su opinión, también debía contemplarse la posibilidad de dejar sin efecto la renuncia que se hubiere manifestado en cualquier momento y, de ese modo, volver a tener la condición de donante universal.

Estas proposiciones, dijo, ofrecen la ventaja de establecer claramente la regla general, que será la figura del donante universal, y la excepción -la renuncia a la condición de donante-, la que se manifestaría en las oportunidades recién mencionadas.

De esta forma, sostuvo, sería posible prescindir de las demás normas sobre manifestación de voluntad que se contienen en el precepto en debate, las cuales, antes que ayudar a aclarar situaciones, pueden prestarse para confundir o suscitar dudas.

**El abogado del Ministerio de Salud señor Pavlovic** concordó en que la redacción que se analiza presenta escenarios de cierta ambivalencia. Explicó que, sin embargo, esa ambivalencia se observa frecuentemente en derecho comparado, pues se busca hacer posible que siempre una persona manifieste su voluntad, incluso inmediatamente antes de ser intervenido en un quirófano. Este planteamiento responde a la doctrina que afirma que es derecho de toda persona

manifestar siempre su voluntad, hasta el último instante en que mantenga su conciencia.

**El Honorable Senador señor Ruiz-Eskvide** admitió que el inciso cuarto efectivamente debe corregirse porque el precepto que contiene no es coherente con el nuevo régimen de donaciones que el proyecto viene creando.

Sin embargo, explicó, si bien se consagra como principio general al donante universal, se han agregado las normas relativas a los casos de duda fundada sobre renuncia porque, tratándose la donación de órganos de una cuestión extraordinariamente delicada, parece obvio disponer de un camino de salida para aquellas situaciones en que una persona desea que respecto de ella no se aplique una legislación que no es absolutamente perentoria (porque contempla la posibilidad de renuncia).

Hizo presente que, en la práctica, ocurre que algunos pacientes que se encuentran en el centro hospitalario y que han manifestado su voluntad de no ser donantes, no pueden, por razones materiales, acreditar esa decisión negativa. Para esta situación extrema -que es plausible, recalcó- se contempla esta solución excepcional: la consulta a la familia. Agregó que esta fórmula se discutió largamente en la Comisión de Salud sobre la base de experiencias concretas que, con cierta frecuencia, enfrentan los médicos encargados de la extracción de órganos.

**El Honorable Senador señor Arancibia** coincidió con las tres fórmulas de manifestación de voluntad para la renuncia propuestas por el Honorable Senador señor Espina. No obstante, añadió, debe considerarse también la postura de la familia en caso de duda, como se recoge en la mayoría de los países que han legislado sobre esta materia. Opinó que las disensiones entre el cuerpo médico y la familia presente al momento de la extracción, que se opone a ella, no deben resolverse por vías forzadas, sino que con sensibilidad y delicadeza.

**El Honorable Senador señor Espina** propuso que, como medida para dar mayor seguridad respecto de la voluntad del no donante podría dejarse constancia en la cédula de identidad y en la licencia de conducir.

También sugirió agregar en el texto de la norma que la duda podrá referirse a la vigencia de la decisión del donante, para el efecto de dar cabida a un arrepentimiento de última hora del paciente, en un sentido u otro.

**El Honorable Senador señor Chadwick** puso de relieve que el efecto de agregar estas normas sobre situaciones dudosas es que, en concreto, el médico podría hacer algo distinto a lo que conste en la cédula de identidad del donante.

Sin embargo, le parece razonable aceptar igualmente estos preceptos pues, más allá de situaciones particulares, el proyecto en su conjunto considera reemplazar el sistema de donaciones de

órganos por uno nuevo mejor. Añadió que, desde otro punto de vista, en materias tan trascendentes como ésta, el papel principal de la normativa es ir abriendo un camino, creando conciencia y construyendo una nueva cultura en este ámbito.

**El Honorable Senador señor Girardi** valoró especialmente la proposición de consignar en los documentos de identificación la decisión de la persona porque ello, en caso de dudas, reforzará la postura que adoptó el paciente en forma personal y conciente.

En este mismo sentido, propuso que se consagre una oportunidad adicional para manifestar la voluntad de donar o renunciar. Ella sería el momento de ingresar al centro asistencial. Adelantó que se trataría de una forma de poco uso porque normalmente los donantes de órganos ingresan al sistema hospitalario con muerte cerebral, pero que igualmente se justifica añadir esta posibilidad para los casos en que el donante esté conciente. Ello ayudaría, concluyó, a generar tranquilidad espiritual, al contar con este recurso extremo.

**El señor Ministro de Salud** opinó que las normas en discusión aseguran un razonable nivel de equilibrio, toda vez que permiten un notable avance en materia de universalidad pero, al mismo tiempo, salvaguardan un momento delicado en que el paciente es respetado en su última voluntad, tanto para ser donante como para renunciar a esa condición.

**El Honorable Senador señor Ruiz-Esquide** no compartió la proposición de agregar una postrera oportunidad de expresar voluntad. En primer lugar, argumentó, porque debe dársele un lugar a la familia en este proceso. En segundo término, porque normalmente el paciente no está en este momento en condiciones de expresarse normal y libremente. Por último, porque podría prestarse para innumerables cuestionamientos sobre si una persona al borde de la muerte está o no en condiciones de razonar con libertad y capacidad de deliberar.

En atención al debate precedente, las Comisiones unidas consideraron una nueva redacción para el artículo 9°, cuyo texto es el siguiente:

“Artículo 9°. Las personas mayores de dieciocho años podrán, en forma expresa, renunciar a su condición de donantes de sus órganos para trasplantes con fines terapéuticos.

La renuncia podrá manifestarse en cualquier momento ante el Servicio de Registro Civil e Identificación. Asimismo, al obtener o renovar la cédula de identidad o la licencia de conducir vehículos motorizados. De lo anterior se dejará constancia en dichos documentos.

Las municipalidades informarán de inmediato al referido Servicio la individualización de aquellos que hayan renunciado a ser donantes.

En caso de duda fundada sobre la renuncia de su condición de donante o la vigencia de ésta, deberá requerirse a las siguientes personas, en el orden preferente que a continuación se indica, siempre que estén presentes al momento de tomar la decisión, para que den testimonio sobre la última voluntad del causante:

- a) El cónyuge que vivía con el fallecido o la persona que convivía con él en relación de tipo conyugal;
- b) Cualquiera de los hijos mayores de 18 años;
- c) Cualquiera de los padres;
- d) El representante legal, el tutor o el curador;
- e) Cualquiera de los hermanos mayores de 18 años;
- f) Cualquiera de los nietos mayores de 18 años;
- g) Cualquiera de los abuelos;
- h) Cualquier pariente consanguíneo hasta el cuarto grado inclusive, e
- i) Cualquier pariente por afinidad hasta el segundo grado inclusive.

En caso que existan contradicciones en los testimonios de las personas que se encuentren en el mismo orden o no sea posible requerir este testimonio de ninguna de ellas dentro de un plazo razonable para realizar el trasplante, atendidas las circunstancias, se estará a lo establecido en el inciso segundo del artículo 2° bis.

La relación con el donante y el testimonio de su última voluntad serán acreditados, a falta de otra prueba, mediante declaración jurada que deberá prestarse ante el Director del establecimiento asistencial o ante quien éste delegue dicha función, en los términos señalados en el inciso segundo del artículo 6°.”.

**Sometida a votación esta proposición, ella fue aprobada por la unanimidad de los miembros presentes de las Comisiones unidas, Honorables Senadores señores Arancibia, Chadwick, Espina, Gómez, Kuschel, Ominami y Ruiz-Esquide.**

**Igualmente, con la misma votación anterior, fue aprobada la indicación número 4, cuyo texto fue subsumido en la redacción del nuevo artículo 9°.**

Como consecuencia de los acuerdos anteriores, se consideró otra proposición -que complementa el texto recién aprobado- consistente en agregarle un inciso final que permite renunciar a la condición

de donante al ingresar al sistema hospitalario. El tenor del inciso que se propone agregar es el siguiente:

“En todo caso, la renuncia a ser donante podrá expresarse en cualquier momento antes de la extracción de los órganos, sin sujeción a formalidad alguna, ante el Director del establecimiento asistencial en que estuviere internado o ante quien éste delegue dicha función o ante alguno de los facultativos que lo estuvieren atendiendo.”.

**Puesta en votación la incorporación de este inciso, ella fue aprobada por seis votos a favor y una abstención. Votaron favorablemente los Honorables Senadores señores Arancibia, Chadwick, Espina, Gómez, Kuschel, y Ominami. Se abstuvo el Honorable Senador señor Ruiz-Esquide.**

**Los acuerdos anteriores se adoptaron en virtud de la aprobación de la indicación número 4 y de lo dispuesto en el inciso final del artículo 121 del Reglamento del Senado.**

Como consecuencia de lo anterior, **por la por la unanimidad de los miembros presentes de las Comisiones unidas, Honorables Senadores señores Arancibia, Chadwick, Espina, Gómez, Kuschel, Ominami y Ruiz-Esquide, se tuvo por rechazada la indicación número 5, por ser contraria a los acuerdos previamente consignados. Cabe hacer presente, finalmente, que este numeral a pasado a ser número 10.**

#### **Número 10**

Este numeral modifica el artículo 10 de la referida ley sobre trasplantes y donación de órganos, con el fin de precisar que en el caso de los menores de 14 años, sólo sus padres o representantes legales podrán autorizar de manera expresa la donación de sus órganos. A falta de prueba para acreditar dicha condición, ello se podrá hacer mediante una declaración jurada, la que tendrá carácter de instrumento público. Dicha declaración se extenderá ante el Director del Establecimiento Asistencial o ante quien éste delegue tal facultad.

En relación con esta norma, **el Honorable Senador señor Longueira formuló la indicación número 6, la que respecto de la norma ya descrita sólo innova en establecer que la referida autorización de los progenitores o representantes legales se requerirá siempre que se trate de individuos menores 18 años la edad.**

Por ser concordante con los acuerdos anteriores sobre edad para ser considerado donante universal, **esta indicación fue aprobada unánimemente por los miembros presentes de las Comisiones unidas. Votaron favorablemente los Honorables Senadores señores Arancibia, Chadwick, Espina, Girardi, Gómez, Kuschel, Muñoz Aburto, Ominami y Ruiz-Esquide.**

Es dable consignar que este numeral a pasado a ser número 11.

### **Número 11**

Este número sustituye el artículo 12 de la ley N° 19.451, estableciendo que en los casos previstos en los artículos 199 y 201 del Código Procesal Penal -es decir, cuando se requiere practicar exámenes médicos y autopsias o se ha producido el hallazgo de un cadáver- o cuando la muerte hubiere dado lugar a un proceso penal, será necesaria la autorización del Fiscal del Ministerio Público para destinar el cadáver a los fines previsto en esta ley. Añade que de la decisión del Fiscal podrá reclamarse ante el juez de garantía.

Respecto de esta norma, **el Honorable Senador señor Horvath formuló la indicación número 7**, mediante la cual se establece que dicha reclamación podrá presentarse dentro del término de veinticuatro horas contado desde la notificación de dicha decisión a todos los intervinientes. Precisa que dicha reclamación sólo se podrá acoger cuando la donación afectare alguna diligencia sustantiva para el esclarecimiento del delito o la determinación de los responsables de los hechos investigados.

Al abordar este número 11, así como el precepto contenido en el numeral siguiente, se solicitó la opinión del Ministerio Público respecto de ellos.

Respecto del nuevo artículo 12 que entrega a los Fiscales del Ministerio Público la atribución de autorizar la extracción de órganos en los casos que indica, se consultó al Fiscal Nacional si esta norma resulta adecuada para establecer un procedimiento expedito en los casos que regula.

Se le solicitó, además, que describiera el mecanismo que permitiría a los médicos que constatan la muerte encefálica de un paciente involucrado en un delito o en un accidente que tiene que investigar un Fiscal, extraer oportunamente los órganos de dicho.

Del mismo modo, se le pidió su opinión acerca de la conveniencia de establecer que los médicos que reciben a dicho paciente en el hospital o clínica informen inmediatamente tal situación al Fiscal correspondiente, para que este funcionario evalúe rápidamente si va a autorizar que se extraigan órganos en el evento que se produzca la muerte cerebral del paciente.

Alternativamente, se le preguntó si considera más conveniente mantener la actual norma que otorga dicha autorización al Servicio Médico Legal.

En representación del Ministerio Público, concurrió a absolver estas consultas **el Director de una Unidad de esa entidad, abogado señor Félix Inostroza.**

A la pregunta acerca de si la norma que pretende modificar lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley 19.451, es adecuada para establecer un procedimiento expedito en los casos que regula, señaló que, en principio, comparte la redacción del texto propuesto por la Comisión de Salud para esta norma. Estimó positivo, en términos procesales y de lógica y unidad de la legislación, que se reconozca la autoridad del Fiscal para decidir respecto del destino de las evidencias, teniendo presente que el cadáver de una persona constituye una fuente riquísima de evidencias al momento de investigar figuras delictuales o cuasi delictuales.

Indicó, sin embargo, que en la redacción aprobada no queda suficientemente claro que la muerte atribuible a intervención de terceras personas constituye una excepción al principio de donación universal establecido en el nuevo artículo 2° bis, lo que podría inducir a error.

Agregó que, al hacer revisable siempre la decisión del Fiscal por parte del Juez de Garantía, sin establecerse un plazo para aquello, se crea cierta falta de certeza jurídica en torno a la posibilidad real de extraer los órganos del cadáver, lo que puede redundar en una inefectividad del sistema.

Asimismo, al señalar que se podrá reclamar ante el Juez de Garantía, sin más, la norma queda abierta a múltiples interpretaciones, lo que puede redundar en procesos desiguales, ya que bien podrían los jueces entender que pueden resolver de plano (aún sin contar con elementos suficientes de juicio o razonamientos técnicos) o bien fijar audiencias para la discusión del asunto (tal como sucede ante la negativa a la toma de muestra de los condenados por delitos establecidos en el artículo 17 de la Ley N° 19.970, sobre Sistema de Registros de ADN), sin que quede explicitado en la ley el procedimiento a seguir. Connotó que en este punto la experiencia indica que esta falta de claridad provoca finalmente dificultades en las relaciones interinstitucionales.

Aseveró que la indicación del Honorable Senador señor Horvath pareciera solucionar las críticas planteadas a la redacción de los dos últimos puntos. Sin embargo, sostuvo, genera un procedimiento que si bien es cierto es bastante más preciso, está pensado en términos tales que los tiempos de resolución superan las urgencias médicas en que es posible la realización exitosa de un trasplante de órganos, fin último de la intención de modificación legislativa.

En resumen, y dando respuesta derechamente a la pregunta realizada, estimó que de acuerdo a la propia redacción del texto aprobado no se establece un procedimiento lo suficientemente claro y expedito.

Respecto de la pregunta acerca del mecanismo que permitiría a los médicos que constatan la muerte encefálica de un paciente involucrado en un delito o en un accidente que tiene que investigar el Fiscal, extraer oportunamente los órganos de dicho paciente si ellos necesitan autorización de un Fiscal, señaló que lo importante es establecer

en la redacción de la norma una vía que permita al equipo médico solicitar la autorización por el medio de comunicación que resulte más expedito.

En ese sentido, y de acuerdo a la forma de enfrentar los casos urgentes por parte del Ministerio Público, sugirió pensar que la comunicación más rápida podría ser a través del Fiscal de turno, materia que, en términos generales, no requiere de recursos adicionales.

En este punto, consignó el hecho que, al modificarse la Ley N° 19.451, se hace necesaria una enmienda de su reglamento. Así, en éste debería regularse la asistencia de un tanatólogo del Servicio Médico Legal o de un perito ad-hoc, en su caso, al procedimiento de declaración de muerte encefálica y al procedimiento de extracción de órganos, de modo de velar por la integridad y la calidad de las pruebas periciales que será necesario realizar en los casos previstos en el artículo en análisis.

En cuanto a la pregunta sobre si será conveniente establecer que los médicos que reciben a dicho paciente en el hospital o clínica informen inmediatamente tal situación al Fiscal correspondiente, para que esta autoridad evalúe rápidamente si va a autorizar que se extraigan los órganos en el evento en que se produzca la muerte cerebral, afirmó que, a todas luces, la respuesta es afirmativa, ya que ello redundaría en que el Fiscal cuente con información oportuna que le permita ordenar las diligencias que sean necesarias para que, una vez acaecida la muerte cerebral de la víctima, se pueda con diligencia tomar la decisión acertada.

Respecto a si sería más conveniente mantener la norma establecida en el artículo 12 de la Ley N° 19.451 en los mismos términos establecidos en la actualidad, opinó que esto parece poco conveniente toda vez que ello implicaría que un órgano distinto al Ministerio Público tome decisiones respecto de objetos que pueden constituir evidencias importantes para la acertada resolución de un caso y que, entonces, por decisión de otra institución, se entrase la persecución penal.

Manifestó que si bien es cierto que cambiar el sistema de autorización de extracción de órganos en casos de muertes investigables criminalmente puede parecer una recarga excesiva al trabajo que realizan los Fiscales, indicó que el aumento de casos no debería ser explosivo, teniendo presente que las estadísticas citadas por la Moción que dio origen a este proyecto. A la sazón, la Moción señala: “En nuestro país, el número de donantes es bajo si se compara con países europeos y latinoamericanos, alcanzando un promedio de 9 donantes por millón. España, que tiene los mejores índices a nivel mundial, alcanza un promedio de 38 donantes por millón y el promedio europeo es de aproximadamente 20 donantes por millón. En Latinoamérica, los países con mejores índices son Uruguay, con un promedio aproximado de 17 donantes por millón, y Argentina, con un promedio aproximado de 15 donantes por millón”.

Recogiendo las observaciones recién consignadas, las Comisiones unidas concordaron la siguiente redacción para esta norma:

“Artículo 12. Tratándose de los casos previstos en los artículos 199 y 201 del Código Procesal Penal, o cuando la muerte hubiese dado lugar a una investigación penal, será necesaria la autorización del Fiscal para destinar el cadáver a las finalidades previstas en esta ley.

Para adoptar su decisión, el Fiscal deberá consultar al médico del Servicio Médico Legal o al facultativo que éste designe. Dicho profesional deberá constituirse en el establecimiento donde se encuentra el eventual donante e informará al Fiscal si la extracción de los órganos pudiere afectar la realización de exámenes médicos necesarios para el éxito de la investigación.

La autorización podrá ser solicitada por el medio de comunicación que resulte más expedito. Deberá dejarse constancia escrita de la autorización otorgada, la que se comunicará al facultativo que la solicita de la forma que resulte más adecuada a la premura del procedimiento médico.”.

**Este precepto fue aprobado, en mérito de lo dispuesto en el inciso final del artículo 121 del Reglamento de la Corporación, por la unanimidad de los miembros presentes de las Comisiones unidas, Honorables Senadores señores Arancibia, Chadwick, Espina, Girardi, Gómez, Kuschel, Muñoz Aburto y Ominami.**

Las Comisiones unidas consideraron, en seguida, el quórum con que debería aprobarse la norma recién acordada.

Se planteó que el artículo 84 de la Constitución Política encarga a una ley orgánica constitucional determinar las atribuciones del Ministerio Público y, desde este punto de vista, podría estimarse que la referida norma debería ser aprobada por las cuatro séptimas partes de los Senadores en ejercicio.

**El señor Presidente de las Comisiones unidas, Honorable Senador señor Espina,** consideró que los fiscales del Ministerio Público, para el cumplimiento de su función de dirigir la investigación que les confía la propia Carta Fundamental, están habilitados legalmente de los medios necesarios para ello.

El precepto recién acordado, agregó, no es sino una explicitación de esa atribución general con que ya cuentan y que se regula en el Código Procesal Penal.

Los demás miembros de las Comisiones unidas compartieron este último criterio.

Por ser contradictoria con este último acuerdo, **con la misma votación fue rechazada la indicación número 7.**

Este numeral ha pasado a ser número 12.

### **Número 12**

Este número agrega dos incisos nuevos -tercero y cuarto- al artículo 13 de la ley N° 19.451.

Este artículo sanciona con presidio menor en su grado mínimo a quien facilite o proporcione a otro, con ánimo de lucro, algún órgano propio para ser usado con fines de trasplante, y al que ofrezca o proporcione dinero u otras prestaciones materiales o económicas, con el objetivo de obtener algún órgano o el asentimiento para su extracción. Se castiga también a quien comercia con órganos propios y a quien realiza esta conducta ilícita por cuenta de terceros.

Al aprobarse en general esta iniciativa se le incorporó un inciso tercero, nuevo, que extiende la aplicación de estas sanciones a quien extrae los órganos de un cadáver sin cumplir con las disposiciones del artículo 8°, que ha pasado a ser 2° bis, y a quien los destina a un uso distinto al que se expresa en esta ley o en el Código Sanitario.

Mediante el nuevo inciso cuarto se castiga a quien infringe las normas sobre confidencialidad de la condición de donante y receptor, con la pena de presidio menor en su grado mínimo y una multa de veinte a cincuenta unidades tributarias mensuales o sólo con esta última.

En relación con este artículo 13 se presentaron dos indicaciones:

La primera, **signada con el número 8, fue formulada por Honorable Senador señor Vásquez**. Mediante ella, su autor, sustituye el artículo 13 por otro que dispone, en su inciso primero, que el que por cuenta de uno o más terceros facilite o proporcione a otro, con ánimo de lucro, algún órgano para ser usado con fines de trasplante, será sancionado con la pena de presidio menor en su grado máximo.

En su inciso segundo prescribe que en la misma pena incurrirá el que ofreciere o proporcionare dinero o cualquier prestación material o económica, con el objeto de obtener algún órgano o el consentimiento necesario para la extracción de un órgano, ya sea para sí mismo o para un tercero.

La segunda, que corresponde a **la indicación número 9, del Honorable Senador señor Horvath**, propone dos enmiendas a este precepto.

Mediante una letra a), nueva, intercala, en el inciso primero del artículo 13, la frase “o cualquier otro” a continuación de la expresión “con fines de trasplante”, con el fin de sancionar, con la pena de presidio menor en su grado mínimo, al que proporcione o facilite a un tercero un órgano propio independientemente si lo realiza o no para un trasplante. Asimismo, introduce una enmienda de forma al texto aprobado, como consecuencia de la incorporación de esta nueva letra a).

El estudio de estas indicaciones planteó a las Comisiones unidas cuestionamientos en torno a la penalidad aplicable a quien trafica órganos y respecto de la procedencia de la sanción a quien ha permitido la extracción de un órgano propio. Se preguntaron si se debe sancionar a quien se ha mutilado voluntariamente.

Para aclarar estas cuestiones, las Comisiones unidas también escucharon al representante del Ministerio Público.

En cuanto a la penalidad aplicable al que trafica órganos, el abogado señor Inostroza, expresó que le parece adecuada la diferenciación que se hace entre quien realiza las actividades para sí mismo (proporcionando un órgano propio u ofreciendo dinero con el fin de obtener un órgano para sí mismo) de quien las realiza como intermediario de otras personas. El injusto de la conducta de éste último, afirmó, es mayor, pues se trata del verdadero “traficante”, aquel que lucra con la “captación” y “colocación” de órganos en el mercado, a diferencia de aquel que realiza esta actividad soslayando el sistema establecido por la ley para ello, pero sólo afectando o beneficiando la salud propia.

Por otra parte, en relación a la segunda interrogante planteada, el representante del Ministerio Público señaló que la esfera de punibilidad de esta norma es la óptima, pues se pretende castigar, en general, a quienes, en función del lucro, ponen cortapisas al sistema de donación de órganos que ha implementado la ley. Esto, añadió, no se vislumbra en la conducta de quien voluntariamente ha permitido la extracción de un órgano de su cuerpo o lo ha hecho él mismo, sin que exista un lucro de por medio. Citó el caso de lo que sucede con las autolesiones, que son rechazadas por la generalidad de la doctrina como actividad típica. Así, estando el bien jurídico vinculado al adecuado funcionamiento del sistema, le pareció lógico extender la punición sólo a aquellas conductas que ostentan un ánimo de lucro, pues, más allá del desvalor de acción involucrado, ellas producen una clara distorsión en un sistema de donación de órganos que en su esencia es a título gratuito.

Tomando en consideración lo informado por este especialista, las Comisiones unidas acordaron distinguir diferentes tipos penales. Para ello, se planteó separar las conductas lucrativas realizadas por los “traficantes” de aquellas realizadas por personas que, mediando una prestación económica, proporcionan u obtienen órganos para sí mismos. Además, consideraron oportuno agregar un artículo 13 bis destinado a consignar los tipos penales vinculados a la actividad de extracción y trasplante de órganos, pero que no necesariamente suponen tráfico. Se estimó que lo anterior permite contar con una regulación penal más ordenada en esta materia.

Adicionalmente, resolvieron que las transgresiones a la obligación de mantener la confidencialidad establecida en el artículo 3° bis sean sancionadas únicamente con multa.

De esta manera, **las Comisiones unidas acordaron aprobar la indicación número 8, subsumida en las normas siguientes:**

“Artículo 13. El que facilitare o proporcionare a otro, con ánimo de lucro, algún órgano propio para ser usado con fines de trasplante, será penado con presidio menor en su grado mínimo. En la misma pena incurrirá el que ofreciere o proporcionare dinero o cualesquiera otras prestaciones materiales o económicas con el objeto de obtener para sí mismo algún órgano o el consentimiento necesario para su extracción.

Si las conductas señaladas en el inciso anterior fueren realizadas por cuenta de terceros, la pena se aumentará en dos grados.

Artículo 13 bis. El que extraiga órganos de un cadáver con fines de trasplante sin cumplir con las disposiciones de esta ley será penado con presidio menor en su grado mínimo. En igual sanción incurrirá quien destine dichos órganos a un uso distinto al permitido por la presente ley o el Código Sanitario.

La infracción a las normas contenidas en el artículo 3º bis se sancionará con una multa de veinte a cincuenta unidades tributarias mensuales.”.

**Como resultado de la decisión anterior, la indicación número 9 fue rechazada.**

**Estos acuerdos fueron adoptados por la unanimidad de los miembros presentes de las Comisiones unidas, Honorables Senadores señores Arancibia, Chadwick, Espina, Girardi, Gómez, Kuschel, Muñoz Aburto, Ominami y Ruiz-Esquide.**

o o o

#### **Número 14**

Este numeral agrega un inciso segundo al artículo 15 creando el registro nacional de no donantes, a cargo del Servicio de Registro Civil.

Las Comisiones unidas acordaron, de conformidad a lo dispuesto en el inciso final del artículo 121 del Reglamento del Senado, enmendar este inciso segundo con el objeto de completar la denominación del Servicio a que se refiere e introducir otras modificaciones de forma.

**Esta resolución se adoptó -también en mérito de lo prescrito en el inciso final del artículo 121 del Reglamento de la Corporación- por la unanimidad de los miembros presentes de las Comisiones unidas, Honorables Senadores señores Arancibia, Chadwick, Espina, Gómez, Kuschel, Ominami y Ruiz-Esquide.**

Este numeral ha pasado a ser número 15.

### **Número 15**

Este número agrega un artículo 15 bis, nuevo, en virtud del cual se encomienda al Ministerio de Salud diversas funciones.

Las Comisiones unidas consideraron pertinente reemplazar algunas formas verbales contenidas en dicho precepto.

**Este acuerdo se adoptó, igualmente, en mérito de lo prescrito en el inciso final del artículo 121 del Reglamento de la Corporación, por la misma unanimidad anterior.**

Este numeral ha pasado a ser número 16.

### **MODIFICACIONES**

En mérito de las consideraciones precedentemente expuestas, las Comisiones de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento y de Salud, unidas, proponen introducir las siguientes modificaciones al proyecto de ley aprobado por la Comisión de Salud, en su segundo informe.

#### **Artículo único**

##### **Intercalar el siguiente número 1, nuevo:**

“1.- Intercálase, a continuación del artículo 2°, el siguiente artículo 2° bis, nuevo:

“Artículo 2° bis.- Las personas cuyo estado de salud lo requiera tendrán derecho a ser receptoras de órganos.

Toda persona mayor de dieciocho años será considerada, por el solo ministerio de la ley, donante de sus órganos una vez fallecida, a menos que en vida haya manifestado su voluntad de no serlo en alguna de las formas establecidas en esta ley.”. **(Inciso final del artículo 121 del Reglamento del Senado. Unanimidad. 9 x 0).**

#### **NÚMERO 1**

Pasa a ser número 2, sin enmiendas.

#### **NÚMERO 2**

Pasa a ser número 3, sustituido por el siguiente:

“3.- Reemplázase, en el inciso segundo del artículo 3º, la frase “e imputables al receptor” por “y serán imputables al sistema de salud del receptor de acuerdo a las normas legales, reglamentarias y contractuales que correspondan”. **(Inciso final del artículo 121 del Reglamento del Senado. Unanimidad. 7 x 0).**

### **NÚMERO 3**

Pasa a ser número 4, sustituido por el siguiente:

“4º.- Agrégase el siguiente artículo 3º bis, nuevo:

“Artículo 3º bis.- No podrá facilitarse ni divulgarse informaciones que permitan identificar al donante.

Asimismo, los familiares del donante no podrán conocer la identidad del receptor, ni el receptor o sus familiares la del donante y, en general, queda prohibida cualquier difusión de información que pueda relacionar directamente la extracción con el ulterior injerto o implantación.

Esta prohibición no afectará a los directamente interesados en una donación entre personas vivas.

La información relativa a donantes y receptores de órganos humanos será recogida, tratada y custodiada en la más estricta confidencialidad y se considerará un dato sensible, conforme a lo dispuesto en la ley N° 19.628, sobre protección de la vida privada.”. **(Inciso final del artículo 121. Unanimidad. 7 x 0).**

### **NÚMERO 4**

Pasa a ser número 5, sin enmiendas.

### **NÚMERO 5**

Pasa a ser número 6, reemplazado por el siguiente.

“6.- Agrégase el siguiente artículo 4º bis, nuevo:

“Artículo 4º bis.- La extracción de órganos en vida con fines de trasplante, sólo se permitirá en personas capaces mayores de dieciocho años y cuando el receptor sea su pariente consanguíneo o por adopción hasta el cuarto grado, o su cónyuge, o una persona que, sin ser su cónyuge, conviva con el donante.

El consentimiento del donante no puede ser sustituido ni complementado, pudiendo siempre ser revocado, hasta el

instante mismo de la intervención quirúrgica, mientras conserve capacidad para expresar su voluntad, caso en el cual la extracción no será practicada.”. **(Indicación número 2. Unanimidad. 7 x 0).**

#### **NÚMERO 6**

Pasa a ser número 7, sin modificaciones.

#### **NÚMERO 7**

Pasa a ser número 8, sin enmiendas.

-.-.-.-

A continuación, ha intercalado el siguiente número 9, nuevo:

“9.- Suprímense los artículos 7° y 8°.”. **(Inciso final del artículo 121 del Reglamento del Senado. Unanimidad. 7 x 0).**

-.-.-.-

#### **NÚMERO 8**

Lo ha suprimido. **(Inciso final del artículo 121 del Reglamento del Senado. Unanimidad. 9 x 0).**

#### **NÚMERO 9**

Pasa a ser número 10, sustituido por el siguiente:

“10.- Sustitúyese el artículo 9°, por el siguiente:

“Artículo 9°. Las personas mayores de dieciocho años podrán, en forma expresa, renunciar a su condición de donantes de sus órganos para trasplantes con fines terapéuticos.

La renuncia podrá manifestarse en cualquier momento ante el Servicio de Registro Civil e Identificación. Asimismo, al obtener o renovar la cédula de identidad o la licencia de conducir vehículos motorizados. De lo anterior se dejará constancia en dichos documentos.

Las municipalidades informarán de inmediato al referido Servicio la individualización de aquellos que hayan renunciado a ser donantes.

En caso de duda fundada sobre la renuncia de su condición de donante o la vigencia de ésta, deberá requerirse a las siguientes personas, en el orden preferente que a continuación se indica,

siempre que estén presentes al momento de tomar la decisión, para que den testimonio sobre la última voluntad del causante:

- a) El cónyuge que vivía con el fallecido o la persona que convivía con él en relación de tipo conyugal;
- b) Cualquiera de los hijos mayores de 18 años;
- c) Cualquiera de los padres;
- d) El representante legal, el tutor o el curador;
- e) Cualquiera de los hermanos mayores de 18 años;
- f) Cualquiera de los nietos mayores de 18 años;
- g) Cualquiera de los abuelos;
- h) Cualquier pariente consanguíneo hasta el cuarto grado inclusive;
- i) Cualquier pariente por afinidad hasta el segundo grado inclusive.

En caso que existan contradicciones en los testimonios de las personas que se encuentren en el mismo orden o no sea posible requerir este testimonio de ninguna de ellas dentro de un plazo razonable para realizar el trasplante, atendidas las circunstancias, se estará a lo establecido en el inciso segundo del artículo 2° bis.

La relación con el donante y el testimonio de su última voluntad serán acreditados, a falta de otra prueba, mediante declaración jurada que deberá prestarse ante el Director del establecimiento asistencial o ante quien éste delegue dicha función, en los términos señalados en el inciso segundo del artículo 6°. **(Indicación número 4 e inciso final del artículo 121 del Reglamento del Senado. Unanimidad. 7 x 0).**

En todo caso, la renuncia a ser donante podrá expresarse en cualquier momento antes de la extracción de los órganos, sin sujeción a formalidad alguna, ante el Director del establecimiento asistencial en que estuviere internado o ante quien éste delegue dicha función o ante alguno de los facultativos que lo estuvieren atendiendo.”**(Indicación número 4 e inciso final del artículo 121 del Reglamento del Senado. Mayoría 6 x 1 abstención).**

#### **NÚMERO 10**

Pasa a ser número 11, sustituido por el siguiente:

“11.- Sustitúyese el artículo 10, por el siguiente:

“Artículo 10.- En caso de fallecimiento de menores de dieciocho años, sólo sus padres o su representante legal podrán autorizar, de manera expresa, la donación de sus órganos. El vínculo familiar o la representación que se invoque se acreditará, a falta de otra prueba, mediante declaración jurada que deberá extenderse en el acto mismo de la interrogación ante el Director del establecimiento asistencial o ante quien éste delegue dicha función, en los términos señalados en el inciso segundo del artículo 6°.”. **(Indicación número 6. Unanimidad. 9 x 0).**

### **NÚMERO 11**

Pasa a ser número 12, reemplazado por el siguiente:

“12.- Sustitúyese el artículo 12, por el siguiente:

“Artículo 12. Tratándose de los casos previstos en los artículos 199 y 201 del Código Procesal Penal, o cuando la muerte hubiese dado lugar a una investigación penal, será necesaria la autorización del Fiscal para destinar el cadáver a las finalidades previstas en esta ley.

Para adoptar su decisión, el Fiscal deberá consultar al médico del Servicio Médico Legal o al facultativo que éste designe. Dicho profesional deberá constituirse en el establecimiento donde se encuentra el eventual donante e informará al Fiscal si la extracción de los órganos pudiere afectar la realización de exámenes médicos necesarios para el éxito de la investigación.

La autorización podrá ser solicitada por el medio de comunicación que resulte más expedito. Deberá dejarse constancia escrita de la autorización otorgada, la que se comunicará al facultativo que la solicita de la forma que resulte más adecuada a la premura del procedimiento médico.”. **(Inciso final del artículo 121 del Reglamento de la Corporación. Unanimidad. 8 x 0).**

### **NÚMERO 12**

Pasa a ser número 13, reemplazado por el siguiente:

“13.- Sustitúyese el artículo 13, por los siguientes:

“Artículo 13. El que facilitare o proporcionare a otro, con ánimo de lucro, algún órgano propio para ser usado con fines de trasplante, será penado con presidio menor en su grado mínimo. En la misma pena incurrirá el que ofreciere o proporcionare dinero o cualesquiera otras prestaciones materiales o económicas con el objeto de obtener para si mismo algún órgano o el consentimiento necesario para su extracción.

Si las conductas señaladas en el inciso anterior fueren realizadas por cuenta de terceros, la pena se aumentará en dos grados.

Artículo 13 bis.- El que extraiga órganos de un cadáver con fines de trasplante sin cumplir con las disposiciones de esta ley será penado con presidio menor en su grado mínimo. En igual sanción incurrirá quien destine dichos órganos a un uso distinto al permitido por la presente ley o el Código Sanitario.

La infracción a las normas contenidas en el artículo 3º bis se sancionará con una multa de veinte a cincuenta unidades tributarias mensuales.”.(Indicación número 8. Unanimidad. 9 x 0).

### **NÚMERO 13**

Pasa a ser número 14, sin enmiendas.

### **NÚMERO 14**

Pasa a ser número 15, sustituido por el siguiente:

“15.- Incorpórase al artículo 15 el siguiente inciso segundo nuevo:

“El Servicio de Registro Civil e Identificación deberá llevar un registro nacional de no donantes, el que será público y estará disponible para su consulta expedita, especialmente por los establecimientos de salud públicos y privados.”. (Inciso final del artículo 121. Unanimidad. 7 x 0).

### **NÚMERO 15**

Pasa a ser número 16, con la siguiente enmienda:

- En su inciso primero, ha reemplazado la expresión “establecer”, las dos veces que aparece, por “dictar” y “fijar”, sucesivamente. (Inciso final del artículo 121. Unanimidad. 7 x 0).

-----

### **TEXTO DEL PROYECTO**

En virtud de las modificaciones anteriores, el proyecto de ley queda como sigue:

**"PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA LA LEY N° 19.451, PARA ESTABLECER EL PRINCIPIO DE LA DONACIÓN Y RECEPCIÓN UNIVERSAL DE ÓRGANOS:**

Artículo único: Modifícase la ley N° 19.451 sobre trasplante y donación de órganos de la forma siguiente:

**1.- Intercálase, a continuación del artículo 2°, el siguiente artículo 2° bis, nuevo:**

**"Artículo 2° bis.- Las personas cuyo estado de salud lo requiera tendrán derecho a ser receptoras de órganos.**

**Toda persona mayor de dieciocho años será considerada, por el solo ministerio de la ley, donante de sus órganos una vez fallecida, a menos que en vida haya manifestado su voluntad de no serlo en alguna de las formas establecidas en esta ley."**

**2.- Sustitúyese el inciso primero del artículo 3°, por el siguiente:**

**"Artículo 3°.- La donación de órganos sólo podrá realizarse a título gratuito. Se prohíbe, será nulo y sin ningún valor el acto o contrato que, a título oneroso, contenga la promesa o entrega de un órgano para efectuar un trasplante."**

**3.- Reemplázase, en el inciso segundo del artículo 3°, la frase "e imputables al receptor" por "y serán imputables al sistema de salud del receptor de acuerdo a las normas legales, reglamentarias y contractuales que correspondan".**

**4.- Agrégase el siguiente artículo 3° bis, nuevo:**

**"Artículo 3° bis.- No podrá facilitarse ni divulgarse informaciones que permitan identificar al donante.**

**Asimismo, los familiares del donante no podrán conocer la identidad del receptor, ni el receptor o sus familiares la del donante y, en general, queda prohibida cualquier difusión de información que pueda relacionar directamente la extracción con el ulterior injerto o implantación.**

**Esta prohibición no afectará a los directamente interesados en una donación entre personas vivas.**

**La información relativa a donantes y receptores de órganos humanos será recogida, tratada y custodiada en la más estricta confidencialidad y se considerará un dato sensible, conforme a lo dispuesto en la ley N° 19.628, sobre protección de la vida privada."**

**5.-** Sustitúyese el artículo 4º, por el siguiente:

“Artículo 4º.- Sólo se permitirá la extracción de órganos en vida con fines de trasplante entre personas relacionadas, conforme a lo dispuesto en el artículo siguiente, y siempre que, además, se estime que razonablemente no causará un grave perjuicio a la salud del donante y existan perspectivas de éxito para conservar la vida o mejorar la salud del receptor. Esta extracción siempre deberá practicarse previo informe positivo de aptitud física.

El reglamento establecerá los órganos que podrán ser objeto de extracción en estos casos.”.

**6.-** Agrégase el siguiente artículo 4º bis, nuevo:

**“Artículo 4º bis.- La extracción de órganos en vida con fines de trasplante, sólo se permitirá en personas capaces mayores de dieciocho años y cuando el receptor sea su pariente consanguíneo o por adopción hasta el cuarto grado, o su cónyuge, o una persona que, sin ser su cónyuge, conviva con el donante.**

**El consentimiento del donante no puede ser sustituido ni complementado, pudiendo siempre ser revocado, hasta el instante mismo de la intervención quirúrgica, mientras conserve capacidad para expresar su voluntad, caso en el cual la extracción no será practicada.”.**

**7.-** Reemplázase en el artículo 5º la palabra “anterior”, por la expresión: “4º”.

**8.-** Sustitúyese el artículo 6º, por el siguiente:

“Artículo 6º.- El donante deberá manifestar el consentimiento requerido, señalando el o los órganos que está dispuesto a donar, de modo libre, expreso e informado.

Del consentimiento se dejará constancia en un acta ante el director del establecimiento donde haya de efectuarse la extracción, quien para estos efectos tendrá el carácter de ministro de fe. La calidad de ministro de fe se hará extensiva a quien el referido director delegue tal cometido.

El acta, que deberá ser firmada por el donante, quien además estampará en ella su huella dígito pulgar, contendrá la información relativa a los riesgos de la operación y a las eventuales consecuencias físicas y psicológicas que la extracción le pueda ocasionar a aquél, como asimismo la individualización del receptor. El acta deberá ser suscrita por los médicos que hayan emitido el informe de aptitud física del donante y por el médico que le haya proporcionado la referida información, cuyo contenido se especificará en el reglamento y en ella el ministro de fe

deberá dejar constancia que, en su criterio, el donante se encuentra en pleno uso de sus facultades mentales.

El consentimiento podrá ser revocado en cualquier momento antes de la extracción, sin sujeción a formalidad alguna. Sin perjuicio de lo anterior, deberá dejarse constancia de ello en la misma acta de consentimiento a que se refiere el inciso segundo. La revocación no generará responsabilidades de ninguna especie. La donación de órganos no estará sujeta a las normas establecidas en los artículos 1137 a 1146 del Código Civil.”.

**9.- Suprímense los artículos 7° y 8°.**

**10.-** Sustitúyese el artículo 9°, por el siguiente:

**“Artículo 9°. Las personas mayores de dieciocho años podrán, en forma expresa, renunciar a su condición de donantes de sus órganos para trasplantes con fines terapéuticos.**

**La renuncia podrá manifestarse en cualquier momento ante el Servicio de Registro Civil e Identificación. Asimismo, al obtener o renovar la cédula de identidad o la licencia de conducir vehículos motorizados. De lo anterior se dejará constancia en dichos documentos.**

**Las municipalidades informarán de inmediato al referido Servicio la individualización de aquellos que hayan renunciado a ser donantes.**

**En caso de duda fundada sobre la renuncia de su condición de donante o la vigencia de ésta, deberá requerirse a las siguientes personas, en el orden preferente que a continuación se indica, siempre que estén presentes al momento de tomar la decisión, para que den testimonio sobre la última voluntad del causante:**

- a) El cónyuge que vivía con el fallecido o la persona que convivía con él en relación de tipo conyugal;**
- b) Cualquiera de los hijos mayores de 18 años;**
- c) Cualquiera de los padres;**
- d) El representante legal, el tutor o el curador;**
- e) Cualquiera de los hermanos mayores de 18 años;**
- f) Cualquiera de los nietos mayores de 18 años;**
- g) Cualquiera de los abuelos;**

h) Cualquier pariente consanguíneo hasta el cuarto grado inclusive;

i) Cualquier pariente por afinidad hasta el segundo grado inclusive.

En caso que existan contradicciones en los testimonios de las personas que se encuentren en el mismo orden o no sea posible requerir este testimonio de ninguna de ellas dentro de un plazo razonable para realizar el trasplante, atendidas las circunstancias, se estará a lo establecido en el inciso segundo del artículo 2° bis.

La relación con el donante y el testimonio de su última voluntad serán acreditados, a falta de otra prueba, mediante declaración jurada que deberá prestarse ante el Director del establecimiento asistencial o ante quien éste delegue dicha función, en los términos señalados en el inciso segundo del artículo 6°.

En todo caso, la renuncia a ser donante podrá expresarse en cualquier momento antes de la extracción de los órganos, sin sujeción a formalidad alguna, ante el Director del establecimiento asistencial en que estuviere internado o ante quien éste delegue dicha función o ante alguno de los facultativos que lo estuvieren atendiendo.”.

11.- Sustitúyese el artículo 10, por el siguiente:

“Artículo 10.- En caso de fallecimiento de menores de dieciocho años, sólo sus padres o su representante legal podrán autorizar, de manera expresa, la donación de sus órganos. El vínculo familiar o la representación que se invoque se acreditará, a falta de otra prueba, mediante declaración jurada que deberá extenderse en el acto mismo de la interrogación ante el Director del establecimiento asistencial o ante quien éste delegue dicha función, en los términos señalados en el inciso segundo del artículo 6°.”.

12.- Sustitúyese el artículo 12, por el siguiente:

“Artículo 12. Tratándose de los casos previstos en los artículos 199 y 201 del Código Procesal Penal, o cuando la muerte hubiese dado lugar a una investigación penal, será necesaria la autorización del Fiscal para destinar el cadáver a las finalidades previstas en esta ley.

Para adoptar su decisión, el Fiscal deberá consultar al médico del Servicio Médico Legal o al facultativo que éste designe. Dicho profesional deberá constituirse en el establecimiento donde se encuentra el eventual donante e informará al Fiscal si la extracción de los órganos pudiere afectar la realización de exámenes médicos necesarios para el éxito de la investigación.

La autorización podrá ser solicitada por el medio de comunicación que resulte más expedito. Deberá dejarse constancia escrita de la autorización otorgada, la que se comunicará al facultativo que la solicita de la forma que resulte más adecuada a la premura del procedimiento médico.”.

**13.-** Sustitúyese el artículo 13, por los siguientes:

“Artículo 13. El que facilitare o proporcionare a otro, con ánimo de lucro, algún órgano propio para ser usado con fines de trasplante, será penado con presidio menor en su grado mínimo. En la misma pena incurrirá el que ofreciere o proporcionare dinero o cualesquiera otras prestaciones materiales o económicas con el objeto de obtener para si mismo algún órgano o el consentimiento necesario para su extracción.

Si las conductas señaladas en el inciso anterior fueren realizadas por cuenta de terceros, la pena se aumentará en dos grados.

Artículo 13 bis. El que extraiga órganos de un cadáver con fines de trasplante sin cumplir con las disposiciones de esta ley será penado con presidio menor en su grado mínimo. En igual sanción incurrirá quien destine dichos órganos a un uso distinto al permitido por la presente ley o el Código Sanitario.

La infracción a las normas contenidas en el artículo 3º bis se sancionará con una multa de veinte a cincuenta unidades tributarias mensuales.”.

**14.-** Agrégase, a continuación del artículo 14, el siguiente, nuevo:

“Artículo 14 bis.- El Ministerio de Salud, por intermedio de la Subsecretaría de Redes Asistenciales, deberá garantizar la existencia de una coordinación nacional de trasplantes, que tendrá por misión la implementación de una política nacional en el marco de las normas, objetivos y principios establecidos en esta ley y que será aplicable tanto a la Red Asistencial del Sistema Nacional de Servicios de Salud, como a los prestadores institucionales de salud privados y públicos que no pertenezcan a dicha Red.”.

**15.-** Incorpórase al artículo 15 el siguiente inciso segundo nuevo:

“El Servicio de Registro Civil e Identificación deberá llevar un registro nacional de no donantes, el que será público y estará disponible para su consulta expedita, especialmente por los establecimientos de salud públicos y privados.”.

**16.-** Agrégase el siguiente artículo 15 bis, nuevo:

“Artículo 15 bis.- Corresponderá al Ministerio de Salud dictar las normas de certificación necesarias para los profesionales que realizan actos de procuramiento de órganos y tejidos; así como fijar requisitos adicionales para la acreditación de los establecimientos que se señalan en el artículo 2°.

Igualmente le corresponderá establecer, de acuerdo a los principios de cooperación, eficacia y solidaridad, las regulaciones, las coordinaciones y los mecanismos técnicos, humanos y operativos que sean necesarios para fomentar y ejecutar las actividades de donación, extracción, preservación, distribución, intercambio y trasplante de órganos y tejidos en todo el país.”.

-----

Acordado en sesiones de fecha 14, 28 y 29 de julio de 2009, con asistencia de los Honorables Senadores señores Alberto Espina Otero (Presidente), José Antonio Gómez Urrutia, Pedro Muñoz Aburto Jorge Arancibia Reyes, Guido Girardi Lavín, Carlos Ignacio Kuschel Silva, Carlos Ominami Pascual Mariano Ruiz-Esquide Jara.

Valparaíso, 6 de agosto de 2009.

RODRIGO PINEDA GARFIAS  
Secretario

## RESUMEN EJECUTIVO

**I. PRINCIPALES OBJETIVOS DEL PROYECTO PROPUESTO POR LA COMISIÓN:** Consagrar el principio del donante y receptor universal; fijar en dieciocho años la edad para ser considerado donante por el solo ministerio de la ley y para expresar la voluntad de no ser donante; indicar las formas por medio de las cuales se puede manifestar esta decisión; regular la intervención de la familia de los donantes en el proceso de donación y trasplante; prohibir el lucro en las donaciones de órganos; asegurar la reserva de las identidades de los involucrados; fijar las normas que regulan los trasplante entre personas vivas; confiar al Servicio de Registro Civil e Identificación la creación y administración de un registro nacional de no donantes; disponer la autorización del Ministerio Público en caso de accidente o delito; crear una coordinación nacional a cargo del Ministerio de Salud.

### II. ACUERDOS:

- Indicación 1: rechazada, 9 x 0.
- Indicación 2: aprobada con modificaciones, 9 x 0.
- Indicación 3: rechazada, 9 x 0.
- Indicación 4: aprobada con modificaciones, 9 x 0.
- Indicación 5: rechazada, 7 x 0.
- Indicación 6: aprobada, 9 x 0.
- Indicación 7: rechazada, 8 x 0.
- Indicación 8: aprobada con modificaciones, 9 x 0.

Además, las Comisiones unidas, en mérito de lo dispuesto por el inciso final del artículo 121 del Reglamento del Senado, resolvió unánimemente considerar las siguientes nuevas proposiciones:

- Número 1, nuevo, , 9 x 0.
- Número 2, que ha pasado a ser número 3, 7 x 0.
- Número 3, que ha pasado a ser número 4, 7 x 0.
- Número 9, nuevo, 7 x 0.
- Número 9, que ha pasado a ser número 10, incisos primero a sexto, 7 x 0; inciso séptimo, 6 x 1 abstención.
- Número 11, que ha pasado a ser número 12, 8 x 0.
- Número 14, que ha pasado a ser número 15, 7 x 0.
- Número 15, que ha pasado a ser número 16, 7 x 0.

**III. ESTRUCTURA DEL PROYECTO APROBADO POR LA COMISIÓN:** El proyecto consta de un artículo único compuesto de 16 numerales que introduce sendas modificaciones a la ley N° 19.451, sobre trasplante y donación de órganos.

**IV. NORMAS DE QUÓRUM ESPECIAL:** el artículo 3° bis contemplado en el número 4 del artículo único es de quórum calificado y, por tanto, debe ser aprobado por la mayoría absoluta de los Senadores en ejercicio.

**V. URGENCIA:** con fecha 11 de agosto de 2009 se hizo presente la urgencia en carácter de "simple".

**VI. ORIGEN E INICIATIVA:** Moción presentada en el Senado por los Honorables Senadores señores Girardi, Kuschel, Matthei y Ominami y Ruiz-Esquide.

**VII. TRÁMITE CONSTITUCIONAL:** Primero.

**VIII. APROBACIÓN POR LA CÁMARA DE DIPUTADOS:** No hay.

**IX. INICIO DE LA TRAMITACIÓN EN EL SENADO:** 18 de abril de 2007.

**X. TRÁMITE REGLAMENTARIO:** Nuevo segundo informe de las Comisiones de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento y de Salud, unidas.

**XI. LEYES QUE SE MODIFICAN O QUE SE RELACIONAN CON LA MATERIA:**

1.- Constitución Política de la República, principalmente el artículo 19, número 9, que establece el derecho constitucional a la protección de la salud.

2.- Ley N° 19.451, sobre trasplante y donación de órganos.

3.- Decreto N° 656, del Ministerio de Salud, de 1996, publicado en 1997, que reglamenta la anterior.

4.- Código Sanitario, particularmente su Libro IX, artículos 145 a 154, "Del aprovechamiento de tejidos o partes del cuerpo de un donante vivo y de la utilización de cadáveres, o parte de ellos, con fines científicos o terapéuticos".

5.- El decreto supremo N° 240, del Ministerio de Salud, de 1983, que reglamenta el Libro IX del Código Sanitario.

6.- Ley N° 19.628, sobre protección de la vida privada.

7.- El párrafo 7 del Título IV del Libro Tercero del Código Civil, sobre donaciones revocables.

8.- Los artículos 187 y siguientes, 199 y 201 del Código Procesal Penal.

- - - -

Valparaíso, 6 de agosto de 2009.

Rodrigo Pineda Garfias  
Secretario de la Comisión



**ÍNDICE**

	Página
Antecedentes	2
Constancias reglamentarias	4
Discusión	5
Discusión en particular	11
Modificaciones	33
Texto propuesto	38
Resumen ejecutivo	45
Anexo	48

- - -

**ANEXO AL NUEVO SEGUNDO  
INFORME DE LAS COMISIONES DE  
CONSTITUCIÓN, JUSTICIA Y  
REGLAMENTO Y DE SALUD,  
UNIDAS, RECAÍDO EN EL  
PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA  
LA LEY N° 19.451, CON EL FIN DE  
DETERMINAR QUIÉNES PUEDEN  
SER CONSIDERADOS DONANTES  
DE ÓRGANOS Y LA FORMA EN QUE  
PUEDEN MANIFESTAR SU  
VOLUNTAD.**

**BOLETÍN N° 4.999-11**

**PROYECTO DE LEY DE REFORMA A LA LEGISLACIÓN SOBRE DONACIÓN DE ÓRGANOS:  
LEGISLACIÓN COMPARADA CUADRO RESUMEN<sup>1</sup>**

<b>PAÍS</b>	<b>DONANTE UNIVERSAL /VOL. EXPRESA</b>	<b>EDAD</b>	<b>FORMA Y OPORTUNIDAD PARA MANIFESTAR LA VOLUNTAD / EXCLUIRSE DEL SISTEMA</b>	<b>INTERVENCIÓN DE LA FAMILIA</b>	<b>CRITERIO DETERMINACIÓN DE MUERTE</b>	<b>REGISTRO ÚNICO / MÚLTIPLE. ORGANISMO A CARGO</b>	<b>INTERVENCIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO: FORMA Y OPORTUNIDAD</b>	<b>DONACIÓN ENTRE VIVOS: LIBRE/ RESTRINGIDO A PARIENTES</b>
<b>DINAMARCA</b>	Expresa ampliada.	Mayor de 18 años.	Por escrito en vida.	En caso de silencio del donante fallecido y de los menores de edad, la familia decide. El Consejo de Ética recomienda siempre consultar a la familia.	- Muerte cerebral. - Paro cardio-respiratorio.	- Registro Danés de Donantes ( <i>Danish Donor Registry</i> ).  - Centro Danés de Donación de Órganos ( <i>Danish Centre for Organ Donation</i> ).	Sin información disponible.	Sin información disponible.
<b>HOLANDA</b>	Expresa ampliada.	Mayor de 12 años (siempre que sea capaz de sopesar sus intereses)	Por escrito (formulario del Ministerio de Salud enviado por correo).	En caso de silencio del donante fallecido y de los menores de edad, la familia decide. Para el mayor de 12 años y menor de 16, la voluntad de la familia prima.	Muerte cerebral.	- Registro del Ministerio de Salud, centralizado y actualizado individualmente.	En caso de sospecha de delito, debe obtenerse el consentimiento expreso del Fiscal para la extracción de órganos.	Los mayores de edad pueden donar a cualquiera. Los menores, sólo a sus parientes consanguíneos.

<sup>1</sup> Christine Weidenslaufer y Alejandra Voigt, Área de Análisis Legal, Asesoría Parlamentaria BCN, anexos 3185 y 3184, [cweidenslaufer@bcn.cl](mailto:cweidenslaufer@bcn.cl) y [avoigt@bcn.cl](mailto:avoigt@bcn.cl) [24.07.2009].

<b>ESTADOS UNIDOS (nivel federal)</b>	Expresa ampliada.	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Mayor de edad.</li> <li>- Menor de edad emancipado o autorizado por legislación estatal para solicitar licencia de conducir.</li> <li>- Representante del donante autorizado.</li> <li>- Padre, si es menor no emancipado,</li> <li>- El guardián del donante.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- En licencia de conducir.</li> <li>- En tarjeta de identificación de donante.</li> <li>- En un registro de donantes.</li> <li>- Por testamento.</li> <li>- Durante una enfermedad o lesión terminal del donante, por cualquier forma de comunicación, dirigida a un mínimo de dos adultos, de los cuales al menos uno de ellos es un testigo desinteresado.</li> </ul> <p>La negativa a donar se hace por los mismos medios.</p>	<p>Ante ausencia de voluntad expresa, pueden autorizar, en este orden:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Representante legal autorizado, - Cónyuge,</li> <li>- Hijos mayores de edad,</li> <li>- Padres del difunto,</li> <li>- Hermanos adultos,</li> <li>- Nietos adultos,</li> <li>- Abuelos,</li> <li>- Adulto que exhiba especial cuidado y preocupación por el difunto,</li> <li>- Personas que estaban actuando como guardianes de la persona del difunto al momento del fallecimiento, y</li> <li>- Cualquier otra persona que tenga la autoridad para disponer del cuerpo del difunto.</li> </ul> <p>Familiares no pueden revocar</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Paro cardio-respiratorio.</li> <li>- Muerte cerebral.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Registros estatales (incluso especializados por tipos de órganos), los que están conectados a través del <i>Organ Procurement and Transplantation Network (OPTN)</i>.</li> </ul>	<p>No se menciona expresamente en la ley, pero habrá de participar en caso de ocurrir un delito relacionado (por ejemplo, falsificación de documento donde conste donación).</p>	<p>Los mayores de edad pueden donar a cualquier persona, estén o no relacionadas (incluyendo donación anónima).</p>
---------------------------------------	-------------------	--	--	---	---	---	--	---

				<p>decisión expresa, salvo:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Que se probare que la prohibición de donar sus órganos alcanzare sólo a ciertas personas, por ej. el representante legal o sólo a ciertos órganos; y no a otras u otros.</li> <li>- Los padres de un menor de 18 años no emancipado pueden revocar su donación hecha en vida.</li> </ul>				
<b>PERÚ</b>	Expresa ampliada.	Mayor de edad.	Por escrito, que conste de manera indubitable.	En caso de silencio del donante fallecido y de los menores de edad, la familia decide.	Muerte encefálica.	<ul style="list-style-type: none"> <li>-Organización Nacional de Donación de Trasplantes del Ministerio de Salud</li> <li>-Registro Nacional de Donantes, Órganos y Tejidos y del Banco de Órganos y Tejidos para Trasplantes.</li> </ul>	Si la muerte es por causa desconocida o se presume la participación de terceros es el médico legista quien autoriza la extracción de los órganos junto a la autorización familiar.	No hay limitación de receptores.
<b>VENEZUELA</b>	Expresa	No señala (se	Tarjeta de	En caso de	- Muerte clínica.	- Organización	No interviene,	Sólo a parientes

	ampliada.	presume regla general de mayoría de edad)	donación voluntaria, cédula de identidad, pasaporte, licencia de conducir, tarjeta de crédito, planilla de ingreso a un recinto hospitalario o cualquier documento público o privado.	silencio del donante fallecido y de los menores de edad, la familia decide.	- Muerte cerebral.	Nacional de Trasplante de Venezuela.  - Registro Nacional de Donación de Órganos y Materiales Anatómicos del Ministerio de Sanidad.	pero el director del instituto, establecimiento o centro hospitalario, o quien haga sus veces, remitirá dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes, por escrito y por triplicado, un informe al servicio médico forense de la localidad.	consanguíneos hasta el 5° grado (modificable por decreto presidencial).
<b>ESPAÑA</b>	Presunta sin oposición de parientes (*2).	Todos se presumen donantes.	Voluntad de NO ser donante por cualquier medio, comprobado por la persona a quien corresponda dar la conformidad para la extracción en el centro sanitario, pudiendo constar en el Libro de Registro de Declaraciones de	Sólo en caso de menores de edad o incapaces fallecidos los representantes legales pueden hacer constar su oposición.	- Paro cardio-respiratorio. - Muerte cerebral.	- Centro Nacional de Trasplantes (organismo autónomo, coordinador) y Organización Nacional de Trasplantes del Ministerio de Sanidad y Consumo.  -Registros de donantes en cada Comunidad Autónoma.	Autorización expresa del juez de instrucción cuando no se han certificado las causas del fallecimiento.	Sin restricción (sólo debe tratarse de una persona determinada).

<sup>2</sup> \*En la práctica igual se consulta a la familia

			Voluntad o en la historia clínica del mismo centro.					
<b>URUGUAY</b>	Presunta con oposición de parientes.	Mayor de edad.	<p>Se puede consentir o negar:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Al momento de afiliarse a institución de asistencia médica colectiva.</li> <li>- En el carné de asistencia o de salud.</li> <li>- En el acta de internación a centro hospitalario</li> <li>- Ante escribano público, sea en escritura pública o por acta notarial.</li> <li>- Ante el Juez de Paz, mediante un trámite que será gratuito.</li> <li>- Directamente ante el Registro Nacional de Donantes de Órganos y Tejidos (también vía página web).</li> </ul>	En caso de silencio del fallecido y sólo dentro de las tres horas de acaecida la muerte.	- Muerte encefálica u otra mejor evidencia científica.	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Instituto Nacional de Donación y Trasplante de células, tejidos y órganos (instituto conjunto del Poder Ejecutivo y La Universidad de la República).</li> <li>- Registro Nacional de Donantes de Órganos y Tejidos.</li> </ul>	- Habilitación tácita para la donación en los casos de muerte violenta cuando se le practica una pericia forense decretada por el juez competente.	- No existe limitación de parentesco.



## ANEXO

## Sistemas de donación

Fórmula regulatoria	Países que la adoptan
Consentimiento expreso (simple/ampliado)	Alemania <sup>3</sup> , Australia <sup>4</sup> , Canadá <sup>5</sup> , Chipre <sup>6</sup> , Dinamarca <sup>7</sup> , Estados Unidos de Norteamérica (EE.UU.) <sup>8</sup> , Estonia, Grecia, Holanda <sup>9</sup> , Japón <sup>10</sup> , Lituania, Nueva Zelanda <sup>11</sup> , Perú, Reino Unido <sup>12</sup> /Irlanda <sup>13</sup> , Rumania <sup>14</sup> , Suiza <sup>15</sup> , Venezuela <sup>16</sup> .
Consentimiento presunto	Austria <sup>17</sup> , Chechenia, Eslovaquia <sup>18</sup> , Eslovenia <sup>19</sup> , España <sup>20</sup> , Grecia <sup>21</sup> , Hungría <sup>22</sup> , Israel <sup>23</sup> , Italia <sup>24</sup> , Letonia, Luxemburgo <sup>25</sup> , Polonia <sup>26</sup> , Portugal <sup>27</sup> , República Checa. <sup>28</sup>
Consentimiento presunto, con oposición de los parientes	Bélgica <sup>29</sup> , Bulgaria, Croacia <sup>30</sup> , Finlandia <sup>31</sup> , Noruega <sup>32</sup> , Turquía <sup>33</sup> , Uruguay <sup>34</sup> .
Extracción informada	Francia <sup>35</sup> , Suecia <sup>36</sup> .

<sup>3</sup> *Act on the Donation, Removal and Transplantation of Organs* de 5 Noviembre de 1997.

<sup>4</sup> No hay una ley federal, sino sólo leyes estatales: NSW: Human Tissue Act 1983; Vic: Human Tissue Act 1982; Human Tissue (Prescribed Institutions) Regulation 2006; Qld: Transplantation and Anatomy Act 1979; SA: Transplantation and Anatomy Act 1983; WA: Human Tissue and Transplant Act 1982; Anatomy Act 1930; Tas: Human Tissue Act 1985; NT: Human Tissue Transplant Act 1995 ACT: Transplantation and Anatomy Act 1978. Ver en: <http://www.bioethics.org.au/Resources/Bioethics%20Legislation.html#LegTopic> (Julio, 2009).

<sup>5</sup> *Uniform Human Tissue Donation Act of 1980*. Disponible en:

<sup>6</sup> Ley N° 97 de 1987.

<sup>7</sup> Ley N° 402v de 13 de junio de 1990.

<sup>8</sup> *Uniform Anatomical Gift Act of 1968*, revisada en 1987.

<sup>9</sup> Ley de 1998 (*Wet op de Orgaandonatie*).

<sup>10</sup> Ley N° 104 de 16 de julio de 1997.

<sup>11</sup> *Human Tissue Act* de 1964.

<sup>12</sup> *The Human Tissue Act 1961* y *The Human Organ Transplants Act 1989*.

<sup>13</sup> No tiene su propia legislación pero sigue las directrices del Reino Unido sobre la materia.

<sup>14</sup> Ley de 1998.

<sup>15</sup> Orden Federal de 22 de Marzo de 1996. Sin embargo, el país está dividido en cantones que cuentan con su propia legislación sobre la materia. Los siguientes cantones cuentan con legislación con sistema de consentimiento presunto: Appenzell (leyes de 1974 y 1992), Argovie (1987), Bale-Campagne (1988), Bale-Ville (1981), Berne (1984), Geneva (1996), Grisons (1984), Lucerne (1981), Neuchatel (1995), Nidwald (1981), St-Gall (1979), Turgovia (1985), Valais (1996), Vaud (1985) and Zurich (1991).

<sup>16</sup> Ley sobre Trasplante de Órganos y Materiales Anatómicos en Seres Humanos de 1992.

<sup>17</sup> Ley Federal de 1° de Junio de 1982 (Serie N° 273, Sección 62A).

<sup>18</sup> Ley de 24 de Agosto de 1994, Sección 47.

<sup>19</sup> Ley de 2000.

<sup>20</sup> Ley N° 30 de 30 de Octubre de 1979.

<sup>21</sup> Ley 2737 de 27 de agosto de 1999.

<sup>22</sup> Ordenanza de N° 18 de 4 de Noviembre de 1972.

<sup>23</sup> *Law of Anatomy and Pathology* de 1953

<sup>24</sup> Código Penal, artículo 581-5 y Ley de 1° de Abril de 1999.

<sup>25</sup> Ley de 25 de Noviembre de 1982.

<sup>26</sup> Artículo 91-408 de ley de 30 de Agosto de 1990 y artículo 4 de ley de Octubre de 1995.

<sup>27</sup> Ley N° 12 de 22 de Abril de 1993.

<sup>28</sup> Ley de 2002.

<sup>29</sup> Ley de 13 de Junio de 1986.

<sup>30</sup> Ley del 2000.

<sup>31</sup> Ley N° 355 de 26 de Abril de 1985.

<sup>32</sup> Ley N° 6 de 9 de Febrero de 1973.

<sup>33</sup> Ley N° 2238 de 3 de Junio de 1979.

<sup>34</sup> Ley N° 14.005, de 17 de agosto de 1971, Trasplante de Órganos y Tejidos.

<sup>35</sup> Ley *Caillavet* N° 76-1181 de 22 de Diciembre de 1976. En la práctica la oposición de los parientes puede alterar el consentimiento presunto.

<sup>36</sup> Ley de 1996.