

**SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE SALUD**, recaído en el proyecto de ley, en primer trámite constitucional, que modifica la ley N° 19.451, con el fin de determinar quienes pueden ser considerados donantes de órganos y la forma en que pueden manifestar su voluntad.

**BOLETÍN N° 4.999-11.**

**HONORABLE SENADO:**

La Comisión de Salud tiene el honor de presentar su segundo informe sobre el proyecto de ley individualizado en la suma, que se halla en primer trámite constitucional, originado en moción de los Honorables Senadores señor Guido Girardi Lavín, señora Evelyn Matthei Fonet, y señores Carlos Ignacio Kuschel Silva, Carlos Ominami Pascual y Mariano Ruiz-Esquide Jara.

A las sesiones en que se trató este asunto asistieron, además de los miembros de la Comisión, los Honorables Senadores señora Evelyn Matthei Fonet y señor Guillermo Vásquez Úbeda. Concurrieron también el Ministro de Salud, señor Álvaro Erazo Latorre; la Subsecretaria de Salud Pública, señora Jeanette Vega Morales; el doctor Ricardo Quezada Aliste, Coordinador del Programa de Macrorredes de la Subsecretaría de Redes del Ministerio de Salud; el señor Sebastián Pavlovic Jeldres, Jefe del Departamento de Asesoría Jurídica del mismo Ministerio; el señor Rafael Méndez Mella, Asesor Legislativo del Ministro de Salud, y doctor Patricio Cornejo Vidaurrázaga, de la Oficina Técnica Legislativa en Salud del Ministerio ya mencionado.

Asistieron también el señor Gonzalo Cruzat González; de la Corporación del Trasplante, su Presidente, Dr. Javier Domínguez Cruzat y el Director Dr. José Luis Rojas Barraza, y los siguientes asesores de parlamentarios: del Honorable Senador señor Jovino Novoa, don Nicolás Figari Vial y del Honorable Senador señor Jorge Arancibia, don Pedro Fierro Zamora.

-----

#### **CONSTANCIAS REGLAMENTARIAS**

En el trámite reglamentario de primer informe esta Comisión solicitó la opinión de la Corte Suprema acerca del número 8 del

artículo único del proyecto, que sustituye el artículo 12 de la ley N° 19.451. La Corte informó favorablemente la norma, haciendo un alcance al que se hará referencia en la parte pertinente de este informe. Fruto de la discusión en particular se introdujo una variación en el precepto consultado, por lo que la consulta se reiteró, sin que a la fecha haya respuesta.

Se deja constancia de que el número 11 del artículo único del proyecto que se propone al final de este informe tiene carácter de ley orgánica constitucional, porque otorga una atribución al juez de garantía, en los casos que la norma indica. En consecuencia, su aprobación requiere el voto afirmativo de cuatro séptimos de los Senadores en ejercicio.

El Senado fijó un primer plazo para presentar indicaciones, que venció el 30 de marzo del presente año. Dentro de él se formularon trece proposiciones de enmienda. Con posterioridad, a petición de la Comisión se fijó un nuevo plazo, que expiró el 27 de abril en curso. En esta oportunidad se recibieron tres nuevas indicaciones, que en el Boletín respectivo se individualizan con el adverbio bis, a continuación del cardinal pertinente.

-----

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: del artículo único, los números 2 y 4.
- 2) Indicaciones aprobadas sin modificaciones: 1 y 15.
- 3) Indicaciones aprobadas con modificaciones: 2.1, 4 bis, 6, 7, 8 bis, 10 ter, 14 y 16.
- 4) Indicación declarada inadmisibles: 2.
- 5) Indicaciones rechazadas: 2 bis, 3, 4, 5, 5 bis, 8, 9, 10, 10 bis, 11, 12 y 13.
- 6) Indicaciones retiradas: no hubo.

-----

### **OBJETIVOS DEL PROYECTO**

La presente iniciativa legal, en la formulación resultante de la discusión particular, reforma la ley N° 19.451, sobre trasplante y donación de órganos, consagrando el principio del donante y el receptor universal, en el sentido de que toda persona mayor de catorce 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 la ley. Y todo habitante en el país tendrá derecho a ser receptor de órganos, si llega a necesitarlo, sin discriminaciones arbitrarias.

El Ministerio de Salud, Subsecretaría de Redes Asistenciales, deberá implementar una política nacional de trasplantes y asegurar la coordinación de los prestadores pertenecientes a los sectores público y privado que intervienen en los trasplantes.

-----

### **ANTECEDENTES DE DERECHO**

- 1.- Constitución Política de la República, principalmente el artículo 19, N° 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, reglamenta la anterior.
- 4.- Del 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.
- 9.- El artículo 63 de la ley N° 18.700, Orgánica Constitucional sobre Votaciones Populares y Escrutinios.

-----

### **EXPOSICIONES**

En este trámite reglamentario de la discusión en particular, la Comisión recibió en audiencia al señor Gonzalo Cruzat González y a la Corporación del Trasplante.

La Comisión escuchó al **señor Gonzalo Cruzat González**, quien tocó en su exposición los siguientes asuntos:

I.- Donante presunto y respeto a la voluntad de donar órganos.

A este respecto, el texto aprobado en general por el Senado prescribe que los mayores de catorce años serán donantes de órganos por el sólo ministerio de la ley, salvo que expresen su voluntad en contrario, de tal forma que a los mayores de dicha edad que hayan prestado su consentimiento de manera expresa se les respetará su decisión, no pudiendo enmendarla las familias.

Para el caso de los menores de catorce años – continuó –, la decisión de donar o no sus órganos queda sujeta a la voluntad de los padres, la que deberá expresarse al momento de la muerte del hijo. Al respecto, hizo presente la necesidad de que los padres expresen la voluntad de donar los órganos de sus hijos menores de catorce años en vida, y no al momento de la muerte del hijo. Señaló que una fórmula para asegurar la declaración de voluntad de los padres respecto a los órganos de un hijo fallecido, es preguntarles a éstos por dicha posibilidad al momento de su declaración para ser donantes de sus propios órganos.

II.- Registro Nacional de Donantes.

Afirmó que el texto aprobado por el Senado no establece de manera precisa un “Registro Nacional de Donantes”, quedando la información relevante para conocer la voluntad de donar en diversos instrumentos públicos dispersos de difícil sistematización, lo que puede generar más problemas que soluciones.

A su juicio, para que el sistema funcione de manera óptima se requiere que sea sólo el Servicio de Registro Civil e Identificación el que centralice la información, de manera que el único documento válido para determinar si una persona es donante será el respectivo certificado de dicha repartición estatal.

Además, agregó que un asunto diferente es que el Registro Civil utilice mecanismos para completar la base de datos del Registro Nacional de Donantes, labor que podrá realizar donde existan ministros de fe reconocidos por dicho organismo, tal como ocurre en los casos en que el médico psicotécnico visa la declaración en las licencias de conducir.

III.- Obligación de informar la muerte cerebral.

Observó que el texto del proyecto aprobado en general no establece la obligación de informar de casos de muerte cerebral por parte de los centros de salud, lo que, a su juicio, es causa de una gran

pérdida de órganos y obliga a generar redes informales de información, ante la urgente necesidad de conseguir un órgano. Por esta razón, sugirió que los establecimientos de salud estén obligados a informar al o los organismos competentes cada vez que exista la presunción fundada de que una persona sufrirá muerte cerebral. Con ello se activarán las alarmas necesarias para que entren en acción los recursos técnicos y humanos que sean necesarios para el rescate de personas que estén en riesgo de muerte cerebral, permitiendo, en algunos casos, salvar la vida y, en otros, conservar los órganos en buen estado para su posterior trasplante.

IV.- Verificación de la identidad de la persona fallecida.

Sobre el particular, indicó que si bien el proyecto aprobado en general no aborda este tema, puede ser tratado vía reglamento.

V.- Listas de trasplante.

Sugirió incorporar una norma del siguiente tenor:

“Cuando dos personas tengan la misma prioridad dentro de una lista de trasplante y requieran el mismo órgano, tendrá prioridad la persona que tenga la calidad de donante de órganos en perjuicio del no donante de órganos.”.

Expresó que si bien la norma sugerida no tiene efecto real, atendido que las prioridades se fijan sobre la base de criterios científicos y médicos, ella puede generar un mejor clima psicológico en las personas que aún no declaran ser donantes, pues las coloca frente a la interrogante de qué ocurriría en la misma situación, pero desde la perspectiva del receptor. Especificó que la consulta para saber si una persona desea o no ser donante puede formularse del modo siguiente:

- “Usted es donante de órganos conforme a la ley, ¿desea permanecer siendo donante de órganos?” Si la respuesta es afirmativa, entonces el funcionario le informará que dicha voluntad no podrá ser modificada por sus familiares al momento de su muerte. Si la respuesta es negativa, el funcionario deberá plantearle lo siguiente: al optar por no ser donante, tendrá una menor posibilidad de acceder a un trasplante.

VI.- Atribuciones de acceso a la información y traspaso de responsabilidades.

Sugirió separar las responsabilidades del equipo médico que está a cargo de la vida del paciente de aquél que está a la espera de un trasplante. Además, esto puede constituir la base para la creación de la Agencia Nacional de Trasplantes, la cual sería clave en el buen funcionamiento del sistema.

## VII.- Entrega del cuerpo a los familiares.

Propuso incorporar una norma en el reglamento con el objeto de dar seguridad a los familiares en este punto.

Al finalizar su exposición, **el señor Cruzat** agradeció a la Comisión por escuchar sus planteamientos, particularmente después de la experiencia de esperar por un trasplante para su hijo Felipe.

- - - - -

**El Presidente de la Corporación del Trasplante, Dr. Javier Domínguez Cruzat**, manifestó que para aumentar la donación de órganos lo más importante es crear una institucionalidad que dé forma a una red de detección y pesquisa de donantes. Señaló que cualquier otra medida que se tome sin disponer de una institucionalidad que logre la detección de la gente que fallece en Chile, en situación de ser donante, no conseguirá un aumento en la donación de órganos. En este entendido, afirmó, se ha trabajado con el Ministerio de Salud, dado que el cambio de la ley no es fundamental, aunque bien podría estimárselo como un aporte.

Refirió que la experiencia internacional demuestra que consagrar en la ley la figura del donante presunto no aumenta la donación, sin perjuicio de lo cual la Corporación apoya la incorporación en la legislación nacional de dicha figura, siempre que implique la consulta de la familia y que ésta tenga la última palabra, como forma de mantener la transparencia del sistema.

Independientemente de lo que haya dicho la persona antes de fallecer, la familia debe ser consultada siempre, incluso si se dispone de un carné que acredite la condición de donante es preciso exponer el antecedente a los familiares y pedirles que ratifiquen la decisión, porque es posible que la persona haya cambiado de opinión. Se trata, agregó, de un criterio aplicado en todo el mundo y precisó que en la Comisión Nacional de Trasplante de Órganos, que asesora al señor Ministro de Salud, se definió por consenso que la donación universal es aceptable siempre y cuando se consulte a la familia.

Las encuestas realizadas sobre donación de órganos informan que el 76% de los chilenos es donante o quiere serlo y solamente el 24% rechaza la opción. En el 95% de los casos la familia respeta lo dicho por el donante y alrededor del 60% de la negativa familiar está fundamentada en la negativa manifestada por la persona en vida.

Asimismo, explicó, la experiencia revela también que un registro de personas que han declarado estar a favor o en contra de la donación de órganos es poco operativo, si el personal a cargo no está entrenado para hacer la consulta. Al carecer de eficacia tales registros, la ley no debiera contemplarlos, sostuvo.

Para que la ley del donante presunto sea auténticamente eficaz, debe sentar la regla de que todos son donantes, a menos que manifiesten lo contrario, y que el garante de dicha decisión es la familia, que deberá ser siempre consultada. Afirmó que el consenso al que se llegó en la Comisión Nacional de Trasplante de Órganos, asesora del Ministro de Salud, en la que están incorporados representantes de los pacientes, la Corporación del Trasplante, la Sociedad Chilena de Trasplante y el Comité de Ética del Colegio Médico, se asienta en este criterio.

Un segundo punto que resaltó es el total acuerdo con el establecimiento de la confidencialidad de la identidad del donante.

En tercer lugar, refiriéndose a las modificaciones que se han planteado en el proyecto, en cuanto a cambiar los requisitos para que una persona pueda ser donante vivo, señaló que ellas no contribuyen a aumentar el número de donantes. En la norma vigente existen las salvaguardas suficientes para evitar el tráfico de órganos y, por lo tanto, no debiera modificarse el Título II, que norma la extracción a donantes vivos.

En cuarto lugar, manifestó su expectativa de que en la ley quede expresada la necesidad de crear una entidad que se ocupe de la donación de órganos, cuya dependencia del Ministerio de Salud no presenta inconvenientes, pues lo importante es que quienes la manejen sean idóneos y no estén sometidos a vaivenes políticos, porque la tarea es una responsabilidad del Estado y no de un gobierno determinado.

También, hizo valer algunas observaciones personales que atañen al diagnóstico de muerte cerebral, aspecto que, a su juicio, no está suficientemente aclarado.

La ley vigente entiende que sólo pueden ser donantes aquellos cuya muerte se ha diagnosticado por criterio encefálico o muerte cerebral. Sin embargo, hay un universo de donantes potenciales cuya muerte es diagnosticada por criterios clásicos y en cuyo caso, conforme al tenor de la ley, no está permitida la extracción de órganos para trasplante. Ejemplificó lo dicho con el caso de una persona que sufre un paro cardíaco, a la que ningún médico podría extraerle sus órganos, no obstante que ella y su familia lo hubieran aceptado.

El problema fue zanjado por un fallo del Tribunal Constitucional que declaró que la muerte es una sola y que se puede diagnosticar tanto por el criterio encefálico como por el cardiorrespiratorio. Sin embargo, la lectura de los artículos 7° y 11 de la ley N° 19.451 lleva a muchos a concluir que el único diagnóstico de muerte por el cual se puede proceder a la extracción de órganos es por criterio encefálico; y si la persona fallece por un paro cardiorrespiratorio, aunque también es posible extraer sus órganos con fines de trasplante, empleando técnicas más sofisticadas,

se podría entender que no puede ser donante. Órganos como el hígado, el páncreas, los riñones o el intestino de personas que fallecen por paro cardiorrespiratorio pueden ser trasplantados.

Por lo que se refiere a los elementos que pueden dificultar o imposibilitar la provisión de órganos para trasplantes, expuso que son de índole exclusivamente administrativa: se requiere en los distintos establecimientos hospitalarios la existencia de un equipo que pesquise a los potenciales donantes, la disponibilidad de camas en la unidad de cuidados intensivos y personal entrenado para diagnosticar la muerte cerebral, y para esto no se requiere una modificación legal.

**El doctor Ricardo Quezada Aliste, Coordinador del Programa de Macrorredes de la Subsecretaría de Redes del Ministerio de Salud**, en relación con los temas abordados por el Dr. Domínguez, puntualizó que en las comisiones de trabajo organizadas por el Ministerio, en lo que atañe a la confidencialidad, se concordó en que ella se circunscribe a la del donante. En lo tocante a la institucionalidad, hubo acuerdo de generarla dentro de la Subsecretaría de Redes. Respecto del donante presunto, se planteó que se consultaría a la familia, para evitar que la procuración de órganos llegue a ser un acto mecánico, que contraría sensibilidades. En este último aspecto, se llegó a la conclusión de que si la persona en vida no manifestó intención en algún sentido, es un donante, y si hubo declaración expresa de la voluntad de serlo la familia no puede cambiar la decisión, pero la consulta a la familia fue un aspecto considerado.

En cuanto a la determinación del diagnóstico de muerte, declaró que el Ejecutivo estima que involucra una gama compleja de temas que complicarían mucho la discusión, motivo por el cual decidió no entrar en él. Tratándose del diagnóstico de muerte por criterio cardiorrespiratorio, es frecuente que no haya tiempo suficiente para acercarse a la familia, porque el afectado está en un hospital o en el escenario de un accidente. Extraer los órganos en tales circunstancias es una maniobra validada en algunos países, pero estima que en Chile dicha práctica no se ajusta a nuestra idiosincrasia. Planteó, finalmente, la conveniencia de ser prudentes y marchar paso a paso, dada la amplia concordancia en que la ley está efectivamente bien y que lo necesario es potenciar el diagnóstico y el procuramiento de órganos.

**El Jefe del Departamento de Asesoría Jurídica del Ministerio de Salud, señor Sebastián Pavlovic**, precisó que la posición del Ejecutivo sobre estas materias particular ha quedado claramente manifestada en sus indicaciones, que reflejan los acuerdos que se alcanzaron en la Comisión. Agregó que el fallo del Tribunal Constitucional a que se ha aludido dejó sentado que hay sólo una muerte, diagnosticable de dos maneras distintas. Y concluyó haciendo presente que un acuerdo por consenso no implica necesariamente que se haya alcanzado la unanimidad.

El señor **Presidente de la Comisión** aclaró que estas cosas ya han sido discutidas y que los acuerdos de la Comisión no se invalidan por el hecho de que haya quienes no los comparten. Dejó constancia de que nadie ha sostenido en la Comisión que una ley del donante universal resuelve el tema y destacó que muchísimos factores pueden determinar que disminuya el número de donantes.

Afirmó enseguida que la decisión que ha madurado en la discusión es que cuando una persona en su pleno juicio ha declarado en un documento auténtico y eficaz que quiere ser donante universal no cabe consultar a nadie más. Recalcó que la Comisión ha sido especialmente cuidadosa al establecer, en el artículo 8º, que ante una duda fundada sobre la renuncia a la condición de donante, se consulte a familiares que puedan dar testimonio de la última voluntad.

Finalmente solicitó, tanto a los representantes de la Corporación como a los del Ministerio, que hagan llegar los antecedentes documentales que aclaren la existencia, entidad y sentido del acuerdo invocado por la Corporación del Trasplante, sobre el rol de la familia y sobre el criterio para establecer la muerte, consensos que se dice se habrían alcanzado en la Comisión Nacional de Trasplante de Órganos, asesora del señor Ministro de Salud.

-----

## **DISCUSIÓN EN PARTICULAR DE LAS INDICACIONES, Y ACUERDOS**

En una primera instancia, luego de aprobar en general el proyecto, el Senado fijó un plazo para presentar indicaciones que venció el 30 de marzo del presente año. Más tarde, por necesidades que fueron saliendo a la luz a medida que progresaba el estudio en particular en la Comisión, fue preciso abrir nuevos plazos, que vencieron el 27 de abril y el 11 de mayo, y dentro de los cuales se formularon nuevas proposiciones de enmienda, entre ellas las que fueron fruto de consensos alcanzados en la Comisión pero que requerían patrocinio del Ejecutivo. Estas nuevas indicaciones se distinguen porque su numeración incluye los adverbios bis o ter o un segundo numeral, para diferenciarlas de las presentadas inicialmente.

### **Indicación N° 1**

Del Honorable Senador señor Vásquez, para intercalar un número 1, nuevo, en el artículo único del proyecto, que sustituye el primer inciso del artículo 3º de la ley N° 19.451.

La norma vigente dispone que la donación de órganos sólo pueda realizarse a título gratuito y que sea 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. La indicación enmienda la

redacción, separándola en dos oraciones: una sobre la gratuidad de tales actos y contratos y otra que prohíbe realizarlos a título oneroso, sancionando con nulidad la infracción de esta regla.

La diferencia estriba en que la indicación hace explícita la prohibición que es causa de la nulidad. Es necesario vincular este precepto con el artículo 1466 del Código Civil, que dispone que hay objeto ilícito en todo contrato prohibido por la ley, y con el artículo 1682, según el cual el objeto ilícito produce la nulidad absoluta del acto o contrato que vicia, nulidad que, al tenor del artículo 1683 del mismo Código es insanable.

La Comisión tuvo también presente la conveniencia de no dejar margen para vacíos o resquicios legales que hagan posible el comercio o tráfico de órganos humanos.

**- La indicación fue aprobada por unanimidad, con el voto favorable de los Honorables Senadores señores Girardi, Kuschel, Longueira y Ruiz-Esquide.**

#### **Indicación N° 2**

Del Honorable Senador señor Longueira, intercala también en el artículo único del proyecto un número 1, nuevo, que sustituye el inciso segundo del artículo 3° de la ley N° 19.451.

La finalidad de la norma propuesta en esta indicación es que los gastos en que se incurra con motivo de la extracción del órgano que se dona sean cubiertos por el sistema de Garantías Explícitas del Régimen General de Garantías en Salud de la ley N° 19.966.

Al tenor de los dos primeros artículos de este último cuerpo legal, las Garantías Explícitas en Salud (GES) aseguran el acceso, la calidad, la protección financiera y la oportunidad con que deben ser otorgadas las prestaciones asociadas a los programas, enfermedades y condiciones de salud establecidos en el Régimen General de Garantías en Salud, obligaciones que recaen en los aseguradores, esto es, el Fondo Nacional de Salud (FONASA) y las Instituciones de Salud Previsional (ISAPRES).

Enseguida, la inclusión en el listado de programas, enfermedades y condiciones de salud que gozan de Garantías Explícitas es el resultado de un procedimiento detalladamente regulado por la ley y el reglamento, conforme a criterios y parámetros técnicos y financieros preestablecidos en la normativa. Incorporar nuevas garantías sin atenerse a los procedimientos y pautas establecidos podría poner en peligro las GES.

La inclusión en las GES de enfermedades o condiciones de salud impone a los aseguradores, entre ellos al FONASA, un

mayor gasto, al quedar obligados a dar protección financiera a las prestaciones correspondientes, con lo que se afectan materias en que la Constitución Política de la República reconoce iniciativa legislativa únicamente al Presidente de la República.

El Honorable Senador señor Girardi señaló que si bien los trasplantes están incluidos en las GES, existen cuotas y límites que hacen necesario negociar caso a caso la prestación, porque el financiamiento asignado es insuficiente. Entonces, es necesario superar este inconveniente y asegurar la gratuidad en todo caso.

La Honorable Senadora señora Matthei recordó que en la discusión parlamentaria de las GES no se aseguró que todos podrían acceder a cualquier tratamiento, sino que se estableció que las garantías estarían sujetas a determinados protocolos de tratamiento que han demostrado eficiencia y eficacia, con exclusión de los que tienen carácter experimental.

La Comisión dejó constancia, en forma unánime, de que una política pública en materia de trasplante de órganos debe asegurar el financiamiento necesario para que no quede excluido de las Garantías Explícitas en Salud, por falta de financiamiento, ningún caso en que el trasplante es la solución viable y adecuada desde el punto de vista de su pertinencia médica.

La señora Subsecretaria de Salud manifestó que los trasplantes en las GES no tienen costo para el beneficiario; además, un trasplante no es adecuado en todos los casos. El problema radica en que los cupos asignados son limitados y eso genera una lista de espera. Declaró que el Ejecutivo está disponible para acoger estas ideas, que deberán ser concordadas con el Ministerio de Hacienda y adoptadas de conformidad con la normativa que rige las GES.

El Honorable Senador señor Longueira acotó que el inciso segundo del artículo 3° de la ley N° 19.451 es una barrera de acceso a los trasplantes, pues pone de cargo del receptor el costo de un tratamiento muy invasivo y de resultado incierto. Tampoco puede atribuirse el costo al donante, porque constituiría una barrera mayor al procuramiento de órganos.

El Honorable Senador señor Vásquez adelantó una posible redacción del inciso segundo del artículo 3°, en los siguientes términos: "Los gastos propios del trasplante no serán imputados al donante.", lo cual no excluye, por cierto, la obligación del asegurador, en caso de existir algún seguro que cubra el tratamiento.

En vista de que esa disposición no es abordada por el proyecto ni fue objeto de alguna indicación, se acordó solicitar al

Senado un nuevo plazo para indicaciones, que permita abordar este tema en profundidad.

**- El señor Presidente de la Comisión declaró inadmisibles estas indicaciones.**

#### **Indicación N° 2.1**

De la señora Presidenta de la República, para intercalar un número 1, nuevo, que reemplaza, en el inciso segundo del artículo 3°, la expresión “imputables al receptor” por la oración “imputables al sistema de salud del receptor de acuerdo a las normas legales, reglamentarias y contractuales que correspondan”.

Como se ha dicho, el inciso en comento pone de cargo del receptor los gastos de extracción del órgano que se le trasplanta. La indicación presidencial acoge los planteamientos hechos por los Senadores en la Comisión y aclara que esos gastos deberán ser financiados por el seguro de salud del receptor, FONASA o ISAPRE. Ello es sin perjuicio del copago que corresponda hacer al asegurado, de acuerdo con la normativa aplicable y con su contrato de salud. Obviamente que la persona que no cuente con dicho seguro deberá solventar directamente los gastos, a menos que se trate de un indigente, caso en el cual el financiamiento corre de todos modos por cuenta del FONASA.

**- Puesta en votación, la indicación fue aprobada por unanimidad, por los Honorables Senadores señores Arancibia, Kuschel, Ominami y Ruiz-Eskuide, adecuando la numeración de la disposición que propone, como resultado del acuerdo adoptado sobre la indicación N° 1.**

#### **Artículo único del proyecto**

##### **N° 1**

Este numeral agrega a la ley N° 19.451 un artículo 3° bis, nuevo, que asegura la confidencialidad de las donaciones de órganos humanos, preceptuando que no podrá facilitarse ni divulgarse información que permita identificar al donante. La restricción afecta tanto al receptor y su familia como a los familiares del donante. Se exceptúa el caso de la donación de órganos humanos entre personas vivas. A mayor abundamiento, se hacen extensivos a la información relativa a donantes y receptores de órganos humanos los resguardos que para los datos sensibles considera la ley N° 19.628, sobre protección de la vida privada.

##### **Indicación N° 2 bis**

Del Honorable Senador señor Naranjo, para sustituir el primer inciso del artículo 3° bis. La norma propuesta señala que

no podrán entregarse ni divulgarse datos de ninguna especie que permitan identificar al donante de órganos; ni tampoco podrán facilitarse informaciones que puedan constituir la base de una presunción acerca de su persona.

La Comisión la rechazó en forma unánime, porque consideró que la redacción propuesta formula la misma idea de la disposición aprobada en general, aunque en términos más extensos. Tuvo también presente que es inevitable que la familia del donante divulgue su identidad y el hecho de la donación, una vez practicado el trasplante. Lo que trata la norma del artículo 3° bis es evitar presiones sobre un donante vivo y sobre el receptor o sobre sus respectivas familias.

**- La indicación fue rechazada con los votos de los Honorables Senadores señores Arancibia, Kuschel, Ominami y Ruiz-Esquide.**

#### **Indicaciones N°s 3 y 4**

Ambas del Honorable Senador señor Vásquez, para insertar en los incisos primero y segundo del artículo 3° bis una frase que faculta a la cónyuge, los ascendientes y los descendientes consanguíneos del donante, a proporcionar o divulgar información que haga posible identificarlo.

El autor de las indicaciones expresó que la intención es morigerar unas prohibiciones absolutas que gravitan sobre personas que desean hacer reconocimiento público de un acto generoso, como es la donación de órganos para trasplante, a la vez que paliar en alguna medida el dolor provocado por la pérdida del donante. Lo que se levanta con las indicaciones es la confidencialidad que protege al donante y la que ampara la identidad del receptor se mantiene en términos absolutos.

El Honorable Senador señor Longueira destacó que el artículo 3° bis procura que no se difunda la identidad de personas que están en condiciones de donar, porque ello puede generar presiones ilegítimas y también desincentivar el procuramiento de órganos, si los posibles donantes quedan expuestos a ese riesgo. Sin embargo, concluyó, las explicaciones dadas por el Honorable Senador señor Vásquez tienen sentido, en la medida que la divulgación contribuya a estimular la donación de órganos.

El Honorable Senador señor Girardi acotó que la intención de la norma que la Comisión y el Senado aprobaron en general es proteger la privacidad del donante y el derecho a optar por no serlo. Otra cosa es que el receptor quiera romper la confidencialidad, con posterioridad al trasplante mismo, con miras a poner de manifiesto un gesto de solidaridad que merece reconocimiento.

El Jefe del Departamento de Asesoría Jurídica del Ministerio de Salud, señor Sebastián Pavlovic, agregó que el artículo 3° bis protege la confidencialidad o reserva de identidad tanto del donante como la del receptor, impidiendo que entre ellos se produzca una relación directa, para precaver el riesgo de presiones ilegítimas y la interferencia de intereses económicos.

Precisó también que con esta norma se busca impedir la intromisión de los medios en la intimidad de las familias con afán sensacionalista.

En una sesión posterior, el Honorable Senador señor Arancibia se manifestó partidario de ser riguroso en mantener la reserva en esta materia, levantando un muro virtual entre donante y receptor, de modo de impedir conductas mórbidas que lamentablemente se han dado en varios casos. Por eso es conveniente mantener la confidencialidad.

El señor Ministro de Salud añadió que la posición del Ejecutivo es la que está plasmada en el artículo 3° bis aprobado en general.

**- Puestas en votación ambas indicaciones, fueron rechazadas por unanimidad. Concurrieron al acuerdo los Honorables Senadores señores Arancibia, Girardi, Kuschel, Ominami y Ruiz-Esquide.**

## N° 2

Sustituye el artículo 4° de la ley N° 19.451, que regula los límites y requisitos para la extracción de órganos en vida, con fines de trasplante.

No fue objeto de indicaciones ni modificaciones.

## N° 3

Este numeral del artículo único del proyecto inserta en la ley N° 19.451 un artículo 4° bis, nuevo, que especifica qué condiciones personales deben concurrir para la extracción de órganos de una persona viva y las características que debe satisfacer el consentimiento del donante. Discurre sobre la base de indicar en qué casos y circunstancias la ley permite la extracción de órganos en vida con fines de trasplante.

El donante debe ser persona capaz, mayor de dieciocho años. El receptor debe ser su pariente consanguíneo o por adopción hasta el cuarto grado, o su cónyuge, o una persona que, sin ser su cónyuge, haya convivido con él por un período inmediato, continuo e ininterrumpido no inferior a tres años. Este plazo se reduce a dos años si de la relación han nacido hijos.

El consentimiento del donante no puede ser sustituido ni complementado y puede ser revocado hasta el instante mismo de la intervención quirúrgica, mientras aquél conserve capacidad para expresar su voluntad; si el donante carece de dicha capacidad no podrá practicarse la extracción.

#### **Indicación N° 4 bis**

De la señora Presidenta de la República, para sustituir el inciso primero del artículo 4° bis. La indicación no altera el contenido de la norma, sino que perfecciona su redacción y consagra explícitamente la prohibición de extraer órganos en vida, dejando a salvo las mismas excepciones que contiene el artículo aprobado en general.

**- Fue aprobada por unanimidad, por los Honorables Senadores señores Arancibia, Kuschel, Ominami y Ruiz-Esquide, con dos ajustes formales menores.**

#### **Indicación N° 5**

Del Honorable Senador señor Vásquez, para reemplazar, en el inciso primero del artículo 4° bis, la frase "Sólo estará permitida", que precede a la frase "la extracción de órganos en vida", por la expresión: "Se prohíbe".

El autor de la indicación explicó que la intención es consagrar la prohibición general de la extracción de órganos en vida de las personas, en concordancia con el principio de éstas no pueden disponer de su cuerpo, no pueden automutilarse. La excepción que permite donar en favor de parientes, cónyuge o conviviente se mantiene.

El Jefe del Departamento de Asesoría Jurídica del Ministerio de Salud, señor Sebastián Pavlovic, argumentó que el cambio de redacción propuesto resulta ambiguo, desde que podría interpretarse la norma como que la extracción de órganos en vida de personas menores de 18 años estaría permitida.

Los Honorables Senadores señores Ominami y Ruiz-Esquide observaron que la indicación no resulta compatible con la idea central aprobada, que es la consagración de la presunción legal de que toda persona mayor de 14 años es donante.

**- Puesta en votación, resultó rechazada por tres votos contra 2. Votaron a favor los Honorables Senadores señores Kuschel y Longueira, en tanto que lo hicieron en contra los Honorables Senadores señores Girardi, Ominami y Ruiz-Esquide.**

### **Indicación N° 5 bis**

Del Honorable Senador señor Naranjo, para sustituir la frase final del inciso primero del artículo 4° bis, por una que reduce de dos años a un año el plazo de convivencia que habilita para ser receptor de una donación de órganos en vida del donante, en caso de que fruto de dicha relación existan hijos comunes.

La Comisión no encontró justificación para reducir el plazo que se fijó en la discusión en general, por lo que rechazó por unanimidad esta indicación.

**- Concurrieron al acuerdo los Honorables Senadores señores Arancibia, Kuschel, Ominami y Ruiz-Esquide.**

### **Indicación N° 6**

Del Honorable Senador señor Vásquez, para sustituir el inciso segundo del artículo 4° bis ya descrito más arriba. La norma propuesta en reemplazo de la aprobada en general mejora la redacción de la oración final; además, reemplaza la voz “consentimiento” del donante, por “autorización” del donante.

El Jefe del Departamento de Asesoría Jurídica del Ministerio de Salud, señor Sebastián Pavlovic, observó que para guardar la debida correspondencia y armonía entre las disposiciones de la iniciativa convendría sustituir el vocablo “autorización”, que emplea la indicación, por el término “consentimiento”, que estaría acorde con la terminología utilizada en bioética.

El Honorable Senador señor Vásquez explicó que en su propuesta ha empleado la palabra autorización porque en lenguaje jurídico, y se trata de establecer una ley, consentimiento tiene un significado específico muy claro: es el elemento del acto jurídico mediante el cual se expresa la voluntad de un sujeto para contraer obligaciones o adquirir derechos, y de lo que se trata es de evitar la posibilidad de un acuerdo de voluntades directo entre el donante y el receptor.

El Honorable Senador señor Ruiz-Esquide replicó que en esta ley el término consentimiento se está usando en la acepción específica que la dan la ciencia médica y la bioética, interpretación que debe prevalecer, al tenor de lo que dispone el artículo 21 del Código Civil. Tanto es así, agregó Su Señoría, que el Diccionario de la Lengua Española, de la Real Academia Española, además de la significación jurídica “manifestación de voluntad, expresa o tácita, por la cual un sujeto se vincula jurídicamente”, consigna el sintagma “consentimiento informado”, como “el que ha de prestar en enfermo o, de resultarle imposible, sus allegados, antes de iniciarse un

tratamiento médico o quirúrgico, tras la información que debe transmitirle el médico de las razones y riesgos de dicho tratamiento”<sup>1</sup>.

La Comisión aprobó por unanimidad de sus miembros la indicación, reemplazando la voz “autorización”, contenida en la frase inicial, por “consentimiento”.

**- Aprobaron la indicación así modificada los Honorables Senadores señores Girardi, Kuschel, Longueira, Ominami y Ruiz-Esquide.**

Como corolario del acuerdo precedente, y de conformidad con lo que autoriza el inciso cuarto del artículo 121 del Reglamento del Senado, se acordó practicar igual sustitución en todas las normas que queden incorporadas al proyecto en las que se emplee la voz “autorización” para referirse al “consentimiento”.

**- El acuerdo fue aprobado con la misma votación que el anterior.**

#### **Indicación N° 7**

Del Honorable Senador señor Vásquez, para intercalar, a continuación del número 4, un numeral nuevo, que sustituye el artículo 6° de la ley N° 19.451. Este último precepto regula las formalidades que debe revestir la manifestación de consentimiento del donante.

La anuencia debe ser libre, expresa e informada y debe señalar el o los órganos a donar. De ella se dejará constancia en un acta firmada ante el director del establecimiento donde haya de efectuarse la extracción, quien, para estos efectos, tendrá el carácter de ministro de fe. El acta indicará los riesgos de la operación, las eventuales consecuencias físicas y psicológicas que la extracción pueda ocasionar al donante y la individualización del receptor. Será suscrita por los médicos que hayan emitido el informe de aptitud física del donante y por el médico que le haya proporcionado la información que especifica el reglamento<sup>2</sup>.

El consentimiento puede ser revocado en cualquier momento antes de la extracción, sin sujeción a formalidad alguna, aunque dejando constancia de ello en la misma acta de consentimiento. La revocación no genera responsabilidades de ninguna especie. Por último, se prescribe que las donaciones de órganos no están sujetas a las normas establecidas en los artículos 1137 a 1146 del Código Civil, que forman parte del párrafo sobre donaciones revocables o donaciones por causa de muerte

---

<sup>1</sup> Diccionario... Vigésima Segunda Edición, 2001, pág. 426 1ª columna.

<sup>2</sup> Decreto N° 656, del Ministerio de Salud, de 1996, publicado en 1997.

y se ocupan de materias como las solemnidades, capacidad, efectos, caducidad y revocación de tales donaciones<sup>3</sup>.

El nuevo artículo 6° propuesto por la indicación presenta las siguientes diferencias con el texto vigente. En primer lugar, en todos los casos en que el precepto legal utiliza el vocablo consentimiento, la indicación emplea el término "autorización". En segundo lugar, a los requisitos formales del acta se agrega la obligación del donante de estampar su huella dígito pulgar, además de su firma, y la del ministro de fe de dejar constancia de que, en su criterio, el donante se encuentra en pleno uso de sus facultades mentales.

---

<sup>3</sup> "Art. 1137. No valdrá como donación revocable sino aquella que se hubiere otorgado con las solemnidades que la ley prescribe para las de su clase, o aquella a que la ley da expresamente este carácter.

Si el otorgamiento de una donación se hiciera con las solemnidades de las entre vivos, y el donante en el instrumento se reservare la facultad de revocarla, será necesario, para que subsista después de la muerte del donante, que éste la haya confirmado expresamente en un acto testamentario; salvo que la donación sea del uno de los cónyuges al otro.

Las donaciones de que no se otorgare instrumento alguno, valdrán como donaciones entre vivos en lo que fuere de derecho; menos las que se hicieren entre cónyuges, que podrán siempre revocarse.

Art. 1138. Son nulas las donaciones revocables de personas que no pueden testar o donar entre vivos. Son nulas asimismo las entre personas que no pueden recibir asignaciones testamentarias o donaciones entre vivos una de otra.

Sin embargo, las donaciones entre cónyuges valen como donaciones revocables.

Art. 1139. El otorgamiento de las donaciones revocables se sujetará a las reglas del artículo 1000.

Art. 1140. Por la donación revocable, seguida de la tradición de las cosas donadas, adquiere el donatario los derechos y contrae las obligaciones de usufructuario.

Sin embargo, no estará sujeto a rendir la caución de conservación y restitución a que son obligados los usufructuarios, a no ser que lo exija el donante.

Art. 1141. Las donaciones revocables a título singular son legados anticipados, y se sujetan a las mismas reglas que los legados.

Recíprocamente, si el testador da en vida al legatario el goce de la cosa legada, el legado es una donación revocable.

Las donaciones revocables, incluso los legados en el caso del inciso precedente, preferirán a los legados de que no se ha dado el goce a los legatarios en vida del testador, cuando los bienes que éste deja a su muerte no alcanzan a cubrirlos todos.

Art. 1142. La donación revocable de todos los bienes o de una cuota de ellos se mirará como una institución de heredero, que sólo tendrá efecto desde la muerte del donante.

Sin embargo, podrá el donatario de todos los bienes o de una cuota de ellos ejercer los derechos de usufructuario sobre las especies que se le hubieren entregado.

Art. 1143. Las donaciones revocables caducan por el mero hecho de morir el donatario antes que el donante.

Art. 1144. Las donaciones revocables se confirman, y dan la propiedad del objeto donado, por el mero hecho de morir el donante sin haberlas revocado, y sin que haya sobrevenido en el donatario alguna causa de incapacidad o indignidad bastante para invalidar una herencia o legado; salvo el caso del artículo 1137, inciso 2°.

Estimando la Comisión que las adiciones que practica esta indicación complementan adecuadamente la norma, en orden a introducir más elementos de seguridad en la expresión del consentimiento, la aprobó, con la sola modificación de reemplazar la palabra “autorización” por “consentimiento”.

**- Acordado unánimemente por los Honorables Senadores señores Arancibia, Kuschel, Ominami y Ruiz-Esquide.**

#### **N° 5**

Sustituye el artículo 8° de la ley N° 19.451, que establece que toda persona plenamente capaz podrá disponer de su cuerpo o de partes de él, con el objeto de que sea utilizado para trasplantes de órganos con fines terapéuticos.

El artículo 8° aprobado en general confirma el objetivo específico y distintivo del proyecto de la Comisión, cuál es consagrar como una presunción legal el principio del donante universal, esto es, que toda persona mayor de catorce años será considerada, por el sólo 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 esta ley.

La voluntad expresa manifestada por el causante respecto de su condición de donante no podrá ser modificada por los familiares.

De haber duda sobre la renuncia a la condición de donante, se deberá requerir a los familiares que la disposición indica, que estén presentes y en pleno uso de sus facultades mentales, en el orden que ella misma los menciona, para que den testimonio de la última voluntad del donante fallecido. Esas personas son el cónyuge no divorciado; el conviviente por al menos tres años continuos, inmediatos e ininterrumpidos; cualquiera de los hijos o los padres; el representante legal, tutor o curador; cualquiera de los hermanos, nietos o abuelos; y los parientes consanguíneos hasta el cuarto grado y por afinidad hasta el segundo, ambos inclusive. Los hijos, hermanos y nietos consultados deben ser mayores de 18 años. Los testigos más próximos en el orden enunciado excluyen a los demás. De haber testimonios contradictorios entre deponentes del mismo orden de prelación, o si no es posible requerir alguno de estos testimonios, se estará a

---

Art. 1145. Su revocación puede ser expresa o tácita, de la misma manera que la revocación de las herencias o legados.

Art. 1146. Las disposiciones de este párrafo, en cuanto conciernan a los asignatarios forzosos, están sujetas a las excepciones y modificaciones que se dirán en el título De las asignaciones forzosas.”.

la presunción legal del primer inciso de este artículo. Tanto las atestaciones como la relación con el causante podrán acreditarse, a falta de otra prueba, mediante declaración jurada ante el Director del establecimiento asistencial o su delegado; la declaración tendrá carácter de instrumento público.

### **Indicación N° 8**

Del Honorable Senador señor Longueira, para sustituir el artículo 8° aprobado en general, por uno que restablece el principio actualmente vigente, que requiere que el donante de órganos haya manifestado en vida su voluntad de serlo.

Sin embargo, presenta importantes diferencias con el breve precepto de un solo inciso que es el artículo 8° en vigor. En efecto, para disponer en vida del propio cuerpo o de partes de él no exige plena capacidad civil, la que se alcanza al cumplir los 18 años de edad, sino ser mayor de 16 años.

Además, consagra modalidades para manifestar la voluntad de donar, muy similares a las consagradas en el actual artículo 6° de la ley N° 19.451. Una de ellas consiste en hacer una declaración jurada ante Notario. Pero además se hace obligada la consulta al respecto a toda persona que obtenga o renueve una cédula de identidad o una licencia de conducir vehículos motorizados. El funcionario que interrogue deberá advertir a las personas que la decisión es voluntaria. Si no hay respuesta o la persona no está en condiciones de darla o si la contestación es evasiva, se entiende que se niega la donación. La aceptación deberá constar en el documento respectivo, so pena de nulidad del instrumento público emitido después de publicada esta ley que omita la mención.

La voluntad de ser donante no puede ser modificada por los familiares y puede revocarse con solemnidades similares a aquellas con que se expresó, o sea, expresando la voluntad en tal sentido ante el funcionario o ministro de fe que recibió la declaración original.

La indicación contiene un mecanismo de consulta a los familiares, para el caso de que en vida no se haya expresado la voluntad de ser donante o si hubiere dudas en cuanto a la renuncia a tal condición. Con todo, este examen no tiene por finalidad aclarar si efectivamente hubo o no una renuncia a la condición de donante y dar cuenta de cual fue efectivamente la última voluntad del causante, sino obtener la manifestación expresa de voluntad de los interrogados para donar los órganos del causante. Además, no se exige que la relación de convivencia de la persona llamada expresar la voluntad de donar ostente las características de inmediatez, continuidad y no interrupción que requiere el precepto aprobado en general; la omisión del pronombre indefinido "cualquiera" explica el inciso que determina que, tratándose de los hijos, padres, hermanos, nietos y abuelos, deban concurrir a manifestar voluntad la mayoría de quienes formen parte del orden de prelación respectivo.

Finalmente, la indicación estipula que estos familiares deben autorizar la donación en un acta suscrita ante el director del establecimiento hospitalario o su delegado.

La indicación descrita es derechamente contradictoria con la idea principal del proyecto aprobado en general por la Comisión y el Senado, cual es, la de consagrar el principio del donante universal, estableciendo una presunción legal en tal sentido. En vista de lo cual, se rechazó por unanimidad.

**- Votaron por el rechazo los Honorables Senadores señores Arancibia, Kuschel, Ominami y Ruiz-Esquide.**

#### **Indicación N° 8 bis**

De la señora Presidenta de la República, para insertar en el artículo 8°, contenido en el número 5 del artículo único del proyecto, un inciso primero nuevo, pasando los actuales incisos segundo a sexto a ser tercero a séptimo, respectivamente.

La nueva disposición incorpora a la ley N° 19.451 el principio del receptor universal, en correspondencia con el del donante universal. Dispone ella que todas las personas que habiten en el país, independientemente de su edad, condición social, régimen de salud, género u orientación sexual tendrán derecho a ser receptor de órganos, si llegaran a necesitarlo, sin discriminaciones arbitrarias.

La Comisión prefirió reducir y simplificar la redacción, de modo que el texto enuncie con claridad y justeza el principio que se desea incorporar a la ley. En tal virtud, suprimió la oración que enuncia los motivos más corrientes de discriminación, como son la edad, condición social, género, orientación sexual y el régimen de salud. Además, si se mantuviera existe el riesgo de que surja una argumentación en el sentido de que el enunciado no es no taxativo, para pretender justificar una conducta o decisión discriminatoria.

**- Con dicha enmienda, y otras de redacción que se hicieron necesarias, la indicación fue aprobada por unanimidad, por los Honorables Senadores señores Arancibia, Kuschel, Ominami y Ruiz- Esquide.**

#### **Indicación N° 9**

Del Honorable Senador señor Vásquez, está conformada por tres numerales, que proponen sustituir el inciso primero del artículo 8° aprobado en general por el Senado (numeral Uno), suprimir los incisos tercero y cuarto del mismo (numeral Dos) e insertar en él un inciso cuarto nuevo (numeral Tres). Los incisos que se eliminan de la norma son

los atinentes a la consulta a familiares en caso de duda sobre la renuncia a la condición de donante.

El reemplazo del inciso primero tiene por objetivo dar carácter de presunción de derecho a la que establece dicha disposición, sin perjuicio de lo cual se admitirá prueba en contrario.

Cabe traer a colación aquí el inciso final del artículo 47 del Código Civil, que prescribe que si una cosa se presume de derecho, se entiende que es inadmisibles la prueba contraria, supuestos los antecedentes o circunstancias. Es cierto que esta norma es del mismo rango que la que establecería el proyecto en discusión, pero no lo es menos que en este aspecto la disposición que se incorporaría como primer inciso del artículo 8° de la ley N° 19.451 vendría a configurar una excepción a ese principio que desde 1856 ha sido de aplicación general y uniforme en nuestro ordenamiento jurídico y ha moldeado la cultura jurídica en esta materia.

El nuevo inciso que se propone para el artículo 8° postula que la facultad para negar la autorización de ser donante es personalísima, indelegable, intransferible e intransmisible. Esta disposición explica por qué se propone eliminar del artículo las reglas que permiten la intervención de familiares, cónyuge y representante legal cuando la renuncia a la condición de donante es dudosa.

La Comisión no estuvo de acuerdo con dar un carácter personalísimo a la renuncia, porque en caso de duda no habría modo de establecer la auténtica última voluntad de la persona. Por otra parte, el recurso al testimonio de quienes son los más cercanos al causante no necesariamente llevará a excluir la donación, pues es perfectamente posible que de resultados de él quede meridianamente claro que el donante nunca renunció a su calidad.

**- Las consideraciones expuestas movieron a rechazar en forma unánime la indicación, en sus tres numerales, con los votos de los Honorables Senadores señores Arancibia, Kuschel, Ominami y Ruiz- Esquide.**

## **N° 6**

Este numeral del artículo único del proyecto sustituye el artículo 9° de la ley N° 19.451.

El artículo 9° en comento regula la manifestación de la voluntad de donar el cuerpo o partes de él, para trasplantes con fines terapéuticos. Las formas aceptadas son una declaración firmada ante notario, un acta extendida ante el director del establecimiento hospitalario o su delegado al momento de internarse y la decisión manifestada al momento de obtener o renovar la cédula de identidad o la licencia de conducir, con las

modalidades descritas al tratar la indicación N° 8, con la salvedad de que la voluntad de donar no se incluirá como una mención de los instrumentos públicos arriba mencionados, sino que se estampará en un carné elaborado y suministrado por el Ministerio de Salud. La revocación del consentimiento podrá expresarse en cualquiera de las formas indicadas. Las formalidades a que deben sujetarse la declaración de la voluntad de donar y su revocación se consignan en el reglamento<sup>4</sup>.

El artículo 9° contenido en el numeral 6 del artículo único del proyecto aprobado en general, en cambio, versa sobre la renuncia a la condición de donante, decisión que podrá adoptar cualquier persona mayor de 14 años de edad y que deberá ser expresa. Con tal fin, las personas serán consultadas, al momento de obtener o renovar la cédula de identidad o la licencia para conducir, acerca de si mantienen su condición de donante u optan por no serlo y se les hará saber previamente que se trata de una decisión voluntaria. La respuesta, o la ausencia de ella, se consignarán igualmente en el documento respectivo.

#### **Indicación N° 10**

Del Honorable Senador señor Longueira, para sustituir el artículo 9° aprobado en general, por un precepto que faculta a los familiares aludidos en el artículo precedente para autorizar el trasplante de órganos de personas en estado de muerte que, en vida, no hayan expresado su consentimiento para ello en los términos de esta ley. Esta autorización se debe otorgar mediante un acta ante el director del establecimiento hospitalario o su delegado, quienes para estos efectos tendrán la calidad de ministro de fe, y estará limitada específicamente a los órganos útiles para un trasplante, según la lista de prioridades que establezca el Ministerio de Salud.

La Comisión advirtió que la proposición apunta en dirección inversa a los lineamientos ya adoptados por la Comisión y el Senado al aprobar en general el proyecto, pues abandona el criterio del donante universal y el reconocimiento del derecho a renunciar a tal condición, para volver al esquema actualmente vigente, que requiere que el donante manifieste materialmente su voluntad de serlo.

**- Por tal motivo, la indicación se desestimó por unanimidad. Votaron por el rechazo los Honorables Senadores señores Arancibia, Kuschel, Muñoz Barra y Ruiz- Esquide.**

-----

En este punto del debate, el Honorable Senador señor Arancibia observó que se echa de menos en el articulado una norma que permita al donante manifestar formalmente su voluntad de serlo, lo que

---

<sup>4</sup> Decreto N° 656, del Ministerio de Salud, de 1996, publicado en 1997.

despejaría dudas en la enorme mayoría de los casos y fortalecería el procuramiento de órganos para trasplantes.

La Comisión compartió la idea y, en virtud de lo que prescribe el inciso final del artículo 121, por unanimidad de sus miembros presentes admitió a trámite esta indicación y la aprobó, con algunas precisiones que aseguran su eficacia.

En efecto, siguiendo el modelo consagrado en los artículos 8° y 9° de la ley N° 19.451, en la formulación que les da el presente proyecto, la manifestación podrá hacerse mediante simple declaración escrita y firmada en cualquier instrumento susceptible de producir fe, y también en las oportunidades y por los medios establecidos en el artículo 9° de esta ley. Como se verá más adelante, esta última oración hace referencia, además de los actos de obtener o renovar cédula de identidad y licencia de chofer, a los actos electorales.

**- Se aprobó por unanimidad, por los Honorables Senadores señores Arancibia, Kuschel, Muñoz Barra y Ruiz-Esquide.**

-----

#### **Indicación N° 10 bis**

Del Honorable Senador señor Naranjo, para agregar al final del inciso primero del artículo 9° aprobado en general, a continuación de la palabra “terapéuticos”, una oración que especifica que el renunciante a la condición de donante podrá manifestar su voluntad mediante una declaración autorizada ante notario o en su testamento.

Los funcionarios del Ejecutivo hicieron presente que la norma propuesta plantea una dificultad operacional grave e insalvable, cual es, que será imposible asegurar que los notarios o los declarantes alimenten el catálogo que debe llevar el Servicio de Registro Civil e Identificación, lo que introduciría un factor de incertidumbre en el sistema, que conspiraría contra el propósito de fomentar el procuramiento de órganos.

**- La indicación se rechazó por unanimidad, por los Honorables Senadores señores Arancibia, Kuschel, Muñoz Barra y Ruiz-Esquide.**

#### **Indicación N° 10 ter**

De la señora Presidenta de la República, para sustituir el inciso final del artículo 9° contenido en el numeral 6 del artículo único del proyecto, por tres incisos.

El primero de ellos estipula que también se podrá manifestar la voluntad de no ser donante ante el experto a que se refiere el artículo 63 de la ley N° 18.700, Orgánica Constitucional sobre Votaciones Populares y Escrutinios<sup>5</sup>, al concurrir voluntariamente a un local de votación el día de una elección presidencial, parlamentaria o municipal. Esta actuación no tendrá costo para el declarante.

El segundo inciso señala que las Municipalidades informarán al Servicio de Registro Civil, con la periodicidad que determine el reglamento, la individualización de aquellos que hayan expresado su negativa a donar, lo que garantiza que el registro de no donantes sea íntegro y actualizado.

El tercero, por su parte, se limita a repetir la idea del inciso que se reemplaza, adecuándolo a los cambios precedentes, en cuanto el funcionario del Servicio de Registro Civil o el médico de la municipalidad al consultar al declarante deberán hacerle presente que se trata de una decisión voluntaria.

La Comisión acogió esta propuesta, con la salvedad de que eliminó del primero de los incisos en comento la palabra “voluntariamente” que figura entre las expresiones “que concorra” y “a un local de votación”. Ello, porque quedarían excluidos los vocales de mesa, que asumen una carga pública y no necesariamente concurren en forma voluntaria. Y también porque la inclusión del vocablo en cuestión puede ser germen de discusiones, si se plantea que el concurrente no acudió al local de votación en forma voluntaria y, en consecuencia, su renuncia carece de valor porque le falta una formalidad legal.

**- Con la enmienda indicada, la indicación fue aprobada por unanimidad, por los Honorables Senadores señores Arancibia, Kuschel, Muñoz Barra y Ruiz-Esquide.**

## N° 7

Sustituye este numeral el artículo 10 de la ley N° 19.451, que regula la autorización de los parientes para efectuar trasplantes de órganos de personas en estado de muerte, que en vida no hayan expresado su autorización para ello, así como de menores de edad u otras personas legalmente incapaces que se hallen en similar situación. A tal efecto, se prevé que puedan consentir el cónyuge, el representante legal o la mayoría de los parientes que la norma detalla. La autorización se otorga suscribiendo un acta en los términos antes descritos y también debe quedar circunscrita a los órganos útiles para un trasplante, según la lista de prioridades establecida por el Ministerio de Salud.

---

<sup>5</sup> El precepto citado dispone que en cada local de votación habrá un experto de identificación que deberá cotejar la huella dactilar si hay disconformidad notoria y manifiesta entre las indicaciones del Registro y la identidad del sufragante.

El nuevo artículo 10 aprobado en general por el Senado se pone en el caso del fallecimiento de una persona menor de 14 años, evento en el cual la autorización sólo puede ser dada por sus padres o su representante legal. Este permiso debe ser expresado mediante declaración jurada ante el director del establecimiento asistencial o su delegado, la que también podrá extenderse a la acreditación del vínculo familiar o la representación invocados, a falta de otro medio de prueba. Esta declaración tendrá carácter de instrumento público.

#### **Indicación N° 11**

Del Honorable Senador señor Vásquez para sustituir este número por uno que deroga el artículo 10.

La propuesta implica la imposibilidad de procurar órganos de menores de edad para fines de trasplante, porque no habría nadie habilitado para otorgar el consentimiento, ya que el artículo 8° presume que es donante toda persona mayor de 14 años.

**- Por tal motivo, la Comisión la rechazó en forma unánime, con los votos de los Honorables Senadores señores Arancibia, Kuschel, Muñoz Barra y Ruiz-Esquide.**

#### **Indicación N° 12**

Del Honorable Senador señor Longueira, para sustituir este número por otro, que sustituye el artículo 10 con el propósito de elevar a 16 años el límite de edad que lo hace aplicable.

La Comisión la rechazó por mayoría de 4 votos contra 1, porque el diseño de la ley fija como edad divisoria para diversos efectos los 14 años. Además, tuvo presente que este límite es coincidente con el que el artículo 3° de la ley N° 20.084 establece para imputar responsabilidad penal a los adolescentes, que son las personas entre 14 y 18 años de edad.

**- Votaron por el rechazo los Honorables Senadores señores Girardi, Kuschel, Ominami y Ruiz-Esquide. Estuvo por la aprobación el Honorable Senador señor Arancibia.**

#### **Número 8**

Sustituye el artículo 12 de la ley N° 19.451, conforme al cual es el Director del Servicio Médico Legal, o su delegado a estos efectos, quien puede autorizar la destinación para las finalidades de la ley de trasplante de órganos, de un cadáver que se sospeche es resultado de un delito o corresponde al de una persona cuya muerte haya dado lugar a un proceso penal. Si el Servicio Médico Legal no puede dar la autorización por carecer de la infraestructura material o de personal, o si ésta es

requerida fuera de su horario normal de funcionamiento, la delegación recaerá en el director de un hospital del Servicio de Salud en cuyo territorio jurisdiccional se haya producido la muerte del potencial donante. El precepto hace remisión al artículo 121 del Código de Procedimiento Penal, derogado por la ley N° 19.696, que estableció el Código Procesal Penal.

El nuevo artículo 12 contenido en el proyecto aprobado en general actualiza la referencia y remite a los artículos 199 y 201 del Código Procesal Penal. Además, estipula que quienes podrán dar la autorización serán el fiscal del Ministerio Público o el juez de garantía. Los preceptos citados se refieren a las autopsias que puede ordenar el fiscal tratándose de aquellos delitos en que es necesaria la realización de exámenes médicos y autopsias para la determinación del hecho punible, cuando hay motivo para sospechar que la muerte de una persona es el resultado de un hecho punible y cuando la muerte de una persona hubiere dado lugar a un proceso penal.

La Corte Suprema, al emitir opinión sobre el proyecto, conforme le fue requerida oportunamente, en cumplimiento de las disposiciones legal y constitucional pertinentes, manifestó la necesidad de puntualizar en qué casos corresponderá que autorice el fiscal y en cuáles el juez de garantía.

Aunque no fue objeto de indicaciones, la Comisión, por la unanimidad de sus miembros, y en ejercicio de la facultad que le reconoce el inciso final del artículo 121 del Reglamento del Senado, introdujo algunas correcciones formales que mejoran la redacción del artículo.

Además, haciéndose eco de la observación de la Corte Suprema, sustituyó la frase que alude a la intervención del juez de garantía, por una oración final que aclara que la autorización será otorgada por éste cuando se reclame de la decisión del fiscal del Ministerio Público, a quien corresponde dirigir la investigación conforme a la normativa constitucional y legal aplicable.

**- Estos acuerdos se adoptaron por la unanimidad de los miembros de la Comisión, Honorables Senadores señores Arancibia, Girardi, Kuschel, Ominami y Ruiz-Esquide.**

## Número 9

Agrega dos nuevos incisos al artículo 13 de la ley N° 19.451, que sanciona con penas privativas de libertad a los que faciliten o proporcionen a otro, con ánimo de lucro, algún órgano propio para ser usado con fines de trasplante, y a los que ofrezcan o proporcionen dinero u otras prestaciones materiales o económicas, con el objetivo de obtener algún órgano o el consentimiento necesario para su extracción, sea para sí mismo o para un tercero.

La sanción asignada al delito que comete quien comercia con órganos propios es la de presidio menor en su grado mínimo (61 a 540 días). El que incurre en alguna de estas conductas ilícitas por cuenta de terceros es sancionado con la misma pena, aumentada en dos grados, o sea, con presidio menor en su grado máximo (3 años y 1 día a 5 años).

La norma en análisis deja a salvo de castigo penal al receptor de un órgano que asume los gastos de extracción del mismo, pues el inciso segundo del artículo 3° de la ley los pone de su cargo.

El primero de los incisos que este numeral del proyecto agrega al artículo 13 extiende la aplicación de estas normas punitivas a quien extrae los órganos de un cadáver, sin cumplir con las disposiciones del artículo 8°, y a quien los destina a un uso distinto al que se expresa en esta ley o en el Código Sanitario.

El segundo de tales incisos pena la infracción a las normas sobre confidencialidad de la condición de donante y receptor, con presidio menor en su grado mínimo (61 a 540 días) y multa de veinte a cincuenta unidades tributarias mensuales<sup>6</sup>, o sólo con esta última. Obviamente la decisión de aplicar ambos castigos o únicamente el de carácter pecuniario corresponde al sentenciador.

### **Indicación N° 13**

Del Honorable Senador señor Vásquez, para intercalar, a continuación del número 8, uno nuevo, que reemplaza el inciso primero del artículo 13, que, como se ha dicho, tipifica el delito de facilitar o proporcionar, con ánimo de lucro, un órgano propio o por cuenta de tercero, con fines de trasplante.

La tipificación propuesta castiga al que por cuenta de uno o más terceros facilita o proporciona a otro, con ánimo de lucro, algún órgano para ser usado con fines de trasplante, al que impone la sanción de presidio menor en su grado máximo (3 años y día a 5 años).

La indicación en comentario deja sin castigo el tráfico de órganos propios, idea que no fue compartida por la Comisión, que la rechazó en forma unánime.

**- Votaron en contra los Honorables Senadores señores Arancibia, Girardi, Kuschel, Ominami y Ruiz-Esquide.**

Cabe anotar que el inciso que pasaría a ser cuarto del artículo 13 hace remisión al artículo 4° bis de la ley, en circunstancias

---

<sup>6</sup> \$ 734.380 a \$ 1.835.950 a abril de 2009.

que debe hacerla al 3° bis, por lo que la Comisión lo corrigió, haciendo uso de la facultad que otorga el artículo 121, inciso final, del Reglamento del Senado.

**- El acuerdo fue adoptado por la unanimidad de los miembros de la Comisión, Honorables Senadores señores Arancibia, Girardi, Kuschel, Ominami y Ruiz-Esquide.**

#### **Indicación N° 14**

De la señora Presidenta de la República, para agregar un numeral al artículo único del proyecto, que incorpora a la ley N° 19.451 un artículo 14 bis, nuevo.

El precepto que se agrega recoge una idea surgida en el debate en la Comisión, cual es, la de asegurar una institucionalidad mínima que garantice la existencia de una coordinación nacional de trasplantes. A tal efecto, se asigna a la Subsecretaría de Redes Asistenciales del Ministerio de Salud la misión de implementar una política nacional, en el marco de las normas, objetivos y principios establecidos en esta ley, 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.

Los funcionarios del Ejecutivo explicaron que en el escenario creado a partir de la Reforma de la Salud instaurada por las leyes Nos 19.937, 19.966 y 20.015, las diferentes reparticiones públicas que concurren forman un complejo tejido de deberes y atribuciones<sup>7</sup>. Introducir un nuevo actor, como sería una agencia a cargo de la coordinación de las acciones relacionadas con la procuración y el trasplante de órganos, probablemente aportaría factores de duplicación de funciones y generaría conflictos que desarticularían el sistema.

**- La Comisión aprobó esta indicación, con un ajuste formal menor, por la unanimidad de sus miembros presentes, los Honorables Senadores señores Arancibia, Kuschel, Ominami y Ruiz-Esquide.**

#### **Indicación N° 15**

De la señora Presidenta de la República, para agregar un numeral al artículo único del proyecto, que incorpora un inciso segundo, nuevo, al artículo 15 de la ley N° 19.451.

El citado artículo 15 crea un registro de potenciales receptores de órganos, a cargo del Instituto de Salud Pública.

---

<sup>7</sup> Las dos Subsecretarías, los Servicios de Salud y las Secretarías Regionales Ministeriales.

El inciso que se introduce crea el registro de no donantes, a cargo del Servicio de Registro Civil e Identificación, lo que guarda armonía con la consagración de la presunción legal de que toda persona que reúna determinados requisitos es donante y de que la voluntad de no detentar dicha calidad debe expresarse. De modo que se establece el registro, para constancia fehaciente, el que será accesible en red, desde los establecimientos de salud.

**- La Comisión aprobó esta indicación por la unanimidad de sus miembros presentes, los Honorables Senadores señores Arancibia, Kuschel, Ominami y Ruiz-Esquide.**

### **Número 10**

Este numeral del artículo único del proyecto inserta en la ley N° 19.451 un artículo 15 bis, nuevo, que confiere al Ministerio de Salud la facultad de establecer las normas para la certificación de los profesionales que realizan actos de procuramiento de órganos y tejidos, así como la de fijar requisitos adicionales para la acreditación de los hospitales y clínicas que cumplan las condiciones y requisitos establecidos por las normas vigentes para extraer y trasplantar órganos.

El segundo inciso del nuevo artículo 15 bis faculta al Ministerio para establecer, de acuerdo a los principios de cooperación, eficacia y solidaridad, las regulaciones, 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.

### **Indicación N° 16**

De la señora Presidenta de la República, corrige la redacción algo confusa del inciso segundo, de modo que exprese adecuadamente las ideas tal como figuran consignadas en el párrafo que precede este acápite.

**- La Comisión aprobó esta indicación por la unanimidad de sus miembros presentes, los Honorables Senadores señores Arancibia, Kuschel, Ominami y Ruiz-Esquide, ajustando su formulación a la estructura del proyecto.**

-----

Al concluir el examen de las indicaciones, el Honorable Senador señor Ominami planteó una indicación para sustituir el título de esta ley por uno que de cuenta de modo más cabal del auténtico contenido de sus disposiciones, como es el de "Ley que modifica la ley N° 19.451, para establecer el principio de la Donación y Recepción Universal de Órganos".

Admitida a tramitación por la unanimidad de los miembros de la Comisión, conforme al inciso final del artículo 121 del Reglamento del Senado, resultó aprobada con igual votación.

- **Concurrieron con su voto aprobatorio los Honorables Senadores señores Arancibia, Girardi, Kuschel, Ominami y Ruiz-Esquide.**

- **Finalmente, obrando dentro del marco del último inciso del artículo 121 del Reglamento del Senado y con la misma votación anterior, la Comisión introdujo diversas enmiendas menores que adecuan la iniciativa, en sus aspectos formales, a una mejor técnica legislativa.**

-----

Aprobado que sea este proyecto por el Senado, la Comisión propone archivar dos iniciativas sobre la misma materia que se hallan pendientes en la Comisión de Salud, sea porque algunas de sus normas no son concordantes con las del presente proyecto, sea porque algunas de ellas han sido recogidas en el que ahora se informa.

Se trata de la moción del Honorable Senador señor Juan Pablo Letelier, sobre constancia en cédulas de identidad y licencias de conducir de la calidad de donante de órganos, Boletín N° 4.723-11, y de la moción de los Honorables Senadores señora Evelyn Matthei y Jovino Novoa, sobre constancia en cédulas de identidad y licencias de conducir, de la calidad de donante de órganos, Boletín N° 4.725-11.

-----

## **MODIFICACIONES**

En mérito de las consideraciones precedentemente expuestas, la Comisión de Salud propone introducir las siguientes modificaciones al proyecto de ley aprobado en general por el Senado:

- Denominar este cuerpo legal como “Ley que modifica la ley N° 19.451, para establecer el principio de la Donación y Recepción Universal de Órganos”.

**(Artículo 121 del Reglamento del Senado, unanimidad 5 x 0).**

### **Artículo único**

- Insertar los siguientes numerales 1 y 2, nuevos:

“1.- 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.”.

**(Indicación N° 1, unanimidad 4 x 0).**

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

**(Indicación N° 2.1, unanimidad 4 x 0).**

### **Números 1 y 2**

- Pasan a ser números 3 y 4, respectivamente, sin modificaciones.

### **Número 3**

- Pasa a ser número 5, con las enmiendas que se indican enseguida:

- Reemplazar el inciso primero del artículo 4° bis, por el que sigue:

“Artículo 4° bis.- Se prohíbe la extracción de órganos en vida con fines de trasplante, salvo en caso de personas capaces mayores de 18 años y sólo 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 por un período no inferior a tres años, en forma inmediata, continua e ininterrumpida. Este lapso se reducirá a dos años si de dicha relación hubieren nacido hijos.”.

**(Indicación N° 4 bis, unanimidad 4 x 0).**

- Sustituir el inciso segundo del mismo artículo, por el que se indica a continuación:

“El consentimiento del donante no puede ser sustituido ni complementado y puede 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 N° 6, unanimidad 4 x 0).**

### **Número 4**

- Pasa a ser número 6, sin enmiendas.

-----

- Insertar a continuación el siguiente número 7,  
nuevo:

“7.- Sustitúyese el artículo 6°, por el siguiente:

“Artículo 6°.- 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.”.”.

**(Indicación N° 7, unanimidad 4 x 0).**

-----

## Número 5

- Pasa a ser número 8, con las modificaciones que se especifican enseguida:

- Insertar el siguiente inciso primero, nuevo, variando en consecuencia la numeración de los que le siguen:

“Artículo 8º.- Toda persona que habite en el país tendrá derecho a ser receptor de órganos si llegara a necesitarlo, sin discriminaciones arbitrarias.”.

**(Indicación N° 8 bis, unanimidad 4 x 0).**

- Agregar en el inciso segundo, que pasó a ser tercero, luego del punto final, la siguiente oración: “La voluntad de ser donante podrá manifestarse en cualquiera de las formas indicadas en el inciso precedente y también en las oportunidades y con las formalidades señaladas en el artículo 9º.”.

**(Artículo 121 del Reglamento del Senado, unanimidad 4 x 0).**

- En el inciso tercero, que pasó a ser cuarto, sustituir la palabra “las”, escrita antes del vocablo “enumera”, por el término “los”.

**(Artículo 121 del Reglamento del Senado, unanimidad 4 x 0).**

- En el inciso cuarto, que pasó a ser quinto, intercalar la preposición “a” entre la palabra “Conforme” y la expresión “la enumeración”.

**(Artículo 121 del Reglamento del Senado, unanimidad 4 x 0).**

## Número 6

- Pasa a ser número 9, con la enmienda que se indica enseguida:

- Sustituir su inciso final, por los tres que siguen:

“Adicionalmente, toda persona que, cumpliendo con los requisitos que la ley establece, concurra a un local de votación el día de una elección presidencial, parlamentaria o municipal podrá manifestar su voluntad de no ser donante. Esta manifestación de voluntad se hará ante el experto a que se refiere el artículo 63 de la ley N° 18.700, Orgánica Constitucional sobre Votaciones Populares y Escrutinios. Dicha actuación estará exenta de pago.

Las Municipalidades informarán al Servicio de Registro Civil, con la periodicidad que determine el reglamento, la individualización de aquellos que hayan expresado su negativa a donar.

En todo caso, el funcionario o el médico encargado del trámite señalado, deberá hacer presente a la persona, antes de manifestar su voluntad, que se trata de una decisión voluntaria.”.

**(Indicación N° 10 ter, unanimidad 4 x 0).**

### Número 7

- Pasa a ser número 10, sin enmiendas.

### Número 8

- Pasa a ser número 11, con las modificaciones que se señala a continuación:

- Reemplazar la palabra “su”, que antecede al sustantivo “muerte”, por el término “la”.

- Eliminar la frase “o en su caso el Juez de Garantía”, y la coma que le sigue.

- Sustituir la expresión “lo dispone”, por la forma verbal “disponen”.

- Insertar la siguiente oración final, en punto seguido: “De la decisión del fiscal podrá reclamarse ante el juez de garantía.”.

**(Artículo 121 del Reglamento del Senado, unanimidad 5 x 0).**

### Número 9

- Pasa a ser número 12, con la modificación que sigue:

- En el segundo de los incisos que se proponen en este numeral, reemplazar la expresión “4° bis” por “3° bis”.

**(Artículo 121 del Reglamento del Senado, unanimidad 5 x 0).**

-----

- Insertar a continuación los siguientes números 13 y 14, nuevos:

“13.- 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.”.

**(Indicación N° 14, unanimidad 4 x 0).**

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

“El Servicio de Registro Civil deberá llevar un registro nacional de no donantes, el que deberá ser público y estar disponible para la consulta expedita especialmente desde los establecimientos de salud públicos y privados.”.

**(Indicación N° 15, unanimidad 4 x 0).**

### **Número 10**

- Pasa a ser número 15, sustituyendo el inciso segundo del artículo 15 bis propuesto, por el siguiente:

“Igualmente le corresponderá establecer, de acuerdo a los principios de cooperación, eficacia y solidaridad, las regulaciones, 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.”.

**(Indicación N° 16, unanimidad 4 x 0).**

-----

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.- 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.”.**

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

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

“Artículo 3° bis.- No podrán facilitarse ni divulgarse informaciones que permitan la identificación del donante de órganos humanos.

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 y el ulterior injerto o implantación.

De esta limitación se excluyen los directamente interesados en el caso de que se trate de 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 considera como dato sensible, conforme a lo dispuesto en la ley N° 19.628, sobre protección de la vida privada.”.

**4.-** Sustitúyese el artículo 4°, por el siguiente:

“Artículo 4°.- 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.”.

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

**“Artículo 4° bis.- Se prohíbe la extracción de órganos en vida con fines de trasplante, salvo en caso de personas capaces mayores de 18 años y sólo 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 por un período no inferior a tres años, en forma inmediata, continua e ininterrumpida. Este lapso se reducirá a dos años si de dicha relación hubieren nacido hijos.**

**El consentimiento del donante no puede ser sustituido ni complementado y puede 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.”.**

6.- Reemplázase en el artículo 5° la palabra “anterior”, por la expresión: “4°”.

7.- Sustitúyese el artículo 6°, por el siguiente:

**“Artículo 6°.- 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.”.**

8.- Sustitúyese el artículo 8°, por el siguiente:

**“Artículo 8°.- Toda persona que habite en el país tendrá derecho a ser receptor de órganos si llegara a necesitarlo, sin discriminaciones arbitrarias.**

**Toda persona mayor de catorce años será considerada, por el sólo 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 esta ley.**

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. **La voluntad de ser donante podrá manifestarse en cualquiera de las formas indicadas en el inciso precedente y también en las oportunidades y con las formalidades señaladas en el artículo 9°.**

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 que estuvieren en pleno uso de sus facultades mentales, 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, tutor o 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.

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, atendidas las circunstancias, se estará a lo establecido en el inciso primero.

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 asistencial o ante quién 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.”.

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

“Artículo 9°.- Toda persona mayor de catorce años podrá en forma expresa renunciar a su condición de donante de sus órganos para trasplante 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, en el sentido de 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, en el sentido de si mantienen su condición de donante o declara su intención de no serlo, dejándose constancia de su decisión afirmativa o negativa en dicha licencia o de su falta de declaración al respecto.

**Adicionalmente, toda persona que, cumpliendo con los requisitos que la ley establece, concurra a un local de votación el día de una elección presidencial, parlamentaria o municipal podrá manifestar su voluntad de no ser donante. Esta manifestación de voluntad se hará ante el experto a que se refiere el artículo 63 de la ley N° 18.700, Orgánica Constitucional sobre Votaciones Populares y Escrutinios. Dicha actuación estará exenta de pago.**

**Las Municipalidades informarán al Servicio de Registro Civil, con la periodicidad que determine el reglamento, la individualización de aquellos que hayan expresado su negativa a donar.**

**En todo caso, el funcionario o el médico encargado del trámite señalado, deberá hacer presente a la persona, antes de manifestar su voluntad, que se trata de una decisión voluntaria.”.**

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

“Artículo 10.- En caso de fallecimiento de menores de 14 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, la que tendrá carácter de instrumento público, 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°.”.

**11.-** 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 hubiere dado lugar a un proceso penal, será necesaria la autorización del Fiscal, conforme **disponen** los artículos 187 y siguientes del Código Procesal Penal, para destinar el cadáver a las finalidades previstas en esta ley, además del cumplimiento de los demás requisitos. **De la decisión del fiscal podrá reclamarse ante el juez de garantía.**”.

**12.-** Agrégase al artículo 13 los siguientes incisos tercero y cuarto, nuevos:

“Las normas anteriores se aplicarán también a quien extrajere los órganos de un cadáver sin cumplir con las disposiciones del artículo 8°, o bien, destinare los órganos a un uso distinto al que se expresa en esta ley o en el Código Sanitario.

La infracción a las normas contenidas en el artículo **3° bis**, sobre confidencialidad, se sancionará con presidio menor en su grado mínimo y multa de veinte a cincuenta unidades tributarias mensuales, o sólo con esta última.”.

**13.-** 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.”.

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

“El Servicio de Registro Civil deberá llevar un registro nacional de no donantes, el que deberá ser público y estar disponible para la consulta expedita especialmente desde los establecimientos de salud públicos y privados.”.

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

“Artículo 15 bis.- Corresponderá al Ministerio de Salud establecer las normas de certificación necesarias para los profesionales que realizan actos de procuramiento de órganos y tejidos; así como establecer 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, 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 7, 15 y 28 de abril y 5, 12 y 13 de mayo de 2009, con asistencia de los Honorables Senadores señores Mariano Ruiz-Esquide Jara (Presidente), Jorge Arancibia Reyes (Pablo Longueira Montes), Guido Girardi Lavín (Roberto Muñoz Barra), Carlos Ignacio Kuschel Silva y Carlos Ominami Pascual.

Valparaíso, 20 de mayo de 2009.

FERNANDO SOFFIA CONTRERAS  
Secretario

---

## RESUMEN EJECUTIVO

---

### **SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE SALUD, ACERCA DEL PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA LA LEY N° 19.451, CON EL FIN DE ESTABLECER EL PRINCIPIO DE LA DONACIÓN Y RECEPCIÓN UNIVERSAL DE ÓRGANOS.**

**(BOLETÍN N° 4.999-11)**

---

#### **I. PRINCIPALES OBJETIVOS DEL PROYECTO PROPUESTO**

**POR LA COMISIÓN:** consagrar el principio del donante y el receptor universal, en el sentido de que toda persona mayor de catorce 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 la ley. Y todo habitante en el país tendrá derecho a ser receptor de órganos, si llega a necesitarlo, sin discriminaciones arbitrarias.

Además, se atribuye a la Subsecretaría de Redes Asistenciales del Ministerio de Salud., el deber de implementar una política nacional de trasplantes y de asegurar la coordinación de los prestadores pertenecientes a los sectores público y privado que intervienen en los trasplantes.

**II. ESTRUCTURA DEL PROYECTO APROBADO POR LA COMISIÓN:** un artículo permanente, compuesto por 15 numerales.

**III. NORMAS DE QUÓRUM ESPECIAL:** el numeral 11 tiene carácter orgánico constitucional, porque otorga una atribución al juez de garantía. Su aprobación requiere el voto conforme de cuatro séptimos de los Senadores en ejercicio, de acuerdo con los artículos 66 y 77 de la Constitución Política de la República.

**IV. URGENCIA:** suma, a partir del 12 de mayo de 2009.

---

**V. ORIGEN e INICIATIVA:** el proyecto se inició por moción de los Honorables Senadores señor Guido Girardi Lavín, señora Evelyn Matthei Fornet, y señores Carlos Ignacio Kuschel Silva, Carlos Ominami Pascual y Mariano Ruiz-Esquide Jara.

**VI. TRÁMITE CONSTITUCIONAL:** primero.

**VII. INICIO TRAMITACIÓN EN EL SENADO:** 18 de abril de 2007.

**IX. TRÁMITE REGLAMENTARIO:** segundo informe, debe pasar a la sala.

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

1.- Constitución Política de la República, principalmente el artículo 19, N° 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, reglamenta la anterior.

4.- Del 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.

9.- El artículo 63 de la ley N° 18.700, Orgánica Constitucional sobre Votaciones Populares y Escrutinios.

**XI ACUERDOS:**

Indicación N° 1	aprobada, 4 x 0
Indicación N° 2	declarada inadmisibile
Indicación N° 2.1	aprobada con modificaciones, 4 x 0
Indicación N° 2 bis	rechazada, 4 x 0
Indicación N° 3	rechazada, 5 x 0
Indicación N° 4	rechazada, 5 x 0
Indicación N° 4 bis	aprobada con modificaciones, 4 x 0
Indicación N° 5	rechazada, 3 x 2
Indicación N° 5 bis	rechazada, 4 x 0
Indicación N° 6	aprobada con modificaciones, 5 x 0
Indicación N° 7	aprobada con modificaciones, 4 x 0
Indicación N° 8	rechazada, 4 x 0
Indicación N° 8 bis	aprobada con modificaciones, 4 x 0
Indicación N° 9	rechazada, 4 x 0
Indicación N° 10	rechazada, 4 x 0

Indicación N° 10 bis	rechazada, 4 x 0
Indicación N° 10 ter	aprobada con modificaciones, 4 x 0
Indicación N° 11	rechazada, 4 x 0
Indicación N° 12	rechazada, 4 x 1
Indicación N° 13	rechazada, 4 x 0
Indicación N° 14	aprobada con modificaciones, 4 x 0
Indicación N° 15	aprobada, 4 x 0
Indicación N° 16	aprobada con modificaciones, 4 x 0

-----

Valparaíso, 20 de mayo de 2009.

FERNANDO SOFFIA CONTRERAS  
Secretario

**INDICE**

	Página
Constancias reglamentarias	1
Objetivos del proyecto	2
Antecedentes de derecho	3
Exposiciones	3
Discusión en particular de las indicaciones y acuerdos	9
Modificaciones	31
Texto del proyecto de ley	36
Firmas	42
Resumen ejecutivo	43
Índice	46