

**TESIS PARA OPTAR AL GRADO DE LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y
SOCIALES**

**¿QUÉ RESPONSABILIDAD CONLLEVA EL CONTAGIO INTENCIONADO DE
ENFERMEDADES QUE ALTERAN DE FORMA GRAVE LA SALUD DE LAS
PERSONAS?, EN ESPECIAL EL CASO DE LAS ENFERMEDADES DE TRANSMISIÓN
SEXUAL.**

Alumna: Tamara Opazo Pizarro

Profesor Guía: Alejandro Alarcon Quinteros

SANTIAGO DE CHILE 2022

INDICE

I. <u>Introducción</u>	3
II. <u>Marco Teórico</u>	5
❖ Capítulo 1: Acontecimiento Histórico de las Enfermedades Infectocontagiosas.....	5
❖ Capítulo 2: Enfermedades infectocontagiosas.....	7
❖ Capítulo 3: Daños y Consecuencias de la trasmisión de los agentes infecciosos.....	8
❖ Capítulo 4: Derechos Fundamentales	11
❖ Capítulo 5: Derecho a la Salud	28
❖ Capítulo 6: Salud Publica como objeto jurídico tutelado	35
❖ Capítulo 7: Bien jurídico protegido	36
❖ Capítulo 8: Políticas de Vacunación – Acontecimiento Histórico	38
- Carácter Legal	46
❖ Capítulo 9: Contagio de enfermedades venéreas.....	51
-Sífilis.....	52
-Gonorrea.....	54
-Clamidia.....	55
- Virus del Papiloma Humano	56
- VIH / SIDA	59
❖ Capítulo 10: Responsabilidad en cuanto al contagio intencionado de enfermedades que alterar de manera grave la salud de las personas.....	65
❖ Capítulo 11: Covid – 19	70
III. Desarrollo	
IV. Conclusiones	77
V. Bibliografía	82

i. Introducción

El comportamiento humano está en una constante evolución, pero el mero hecho de que seamos humanos nos conlleva a estar compuesto por una mente pensante que no siempre está destinada a hacer lo correcto o lo que se espera que sea correcto.

Precisamente por eso, es de suma urgencia cautelar ciertos vacíos legales, que existen en nuestra legislación, aspectos fundamentales como es el contagio intencionado, que perjudican la salud de las personas y por ende afecta a toda la sociedad.

Actualmente en Chile en materia penal el contagio intencionado de infecciones de transmisión sexual que alteran de manera grave la salud de las personas no es constitutivo como delito propiamente tal, si bien, nuestro ordenamiento jurídico cuenta con la tipificación de conductas atentatorias para la salud y la vida de las personas en la materialización del contagio intencionado de gérmenes patógenos, la ley es clara al clara señalar como debe manifestarse dicho contagio de los gérmenes para que sea calificante de delito y es ahí donde nos encontramos con una gran problemática.

No todos los gérmenes se contagian de la misma forma, no todo conllevan la misma vía de contagio, por ende, se puede discernir que nuestra legislación omite aquellos otros contagios que se tramitan por vías distintitas a las señalas en la ley.

Si contamos con una visión popular o socialmente conocida tenemos el caso del VIH, esta enfermedad si cuenta con una legislación respalda y garantizada por los derechos humanos pero abocados netamente al ámbito de la discriminación.

Se guarda un silencio profundo en cuanto a una sanción por la conducta humana sin escrúpulos que a sabiendas propague el contagio de agentes infeccioso, aun siendo de conocimiento público los graves daños y consecuencias irreparables que acarrea contraer el virus y posteriormente contraer el SIDA (Síndrome de inmuno deficiencia adquirida) que puede concluir con la muerte de una persona.

Siendo una de las enfermedades que su contagio ha cobrado millones de víctimas a lo largo del mundo y cientos de víctimas a nivel nacional no existe una tipificación o una regulación de carácter legal en su contagio intencionado.

Es más, no es el único contagio de índole sexual que altera de forma grave la salud de las personas. Existen numerosos agentes contagiosos, que presentan una alta peligrosidad a la salud de las personas y actualmente se le resta importancia.

Ante el ordenamiento chileno es invisible la tipificación de una conducta intencionada en el contagio de estos agentes, existen un desierto respecto al bien jurídico protegido, no se establece una conducta que genere como consecuencia que estas acciones realizadas con índole malicioso sean calificativas de un delito, sino, como una falta grave a la salud de las personas.

En el ámbito Civil, cabe destacar que nuestra legislación también se encuentra débil, puesto que no está establecida una responsabilidad civil para poder exigir una indemnización de perjuicios, algún daño moral o lucro cesante a consecuencia del contagio intencionado de estas enfermedades.

En virtud de lo anteriormente expuesto, este presente trabajo abarcará estas interrogantes, además de verificar como está resuelto en otras legislaciones, dado que la autora de esta tesis considera que, siendo la vida, nuestro principal bien jurídico protegido, llama poderosamente la atención, la falta de cobertura en ciertas áreas, por lo que profundizar en este trabajo investigativo, ayudará a desmenuzar las interrogantes planteadas al inicio.

Para ello, nos focalizamos tanto en el área penal y civil, como el aspecto médico relevante para darle contexto a nuestro planteamiento ¿Qué responsabilidad conlleva el contagio intencional de enfermedades que alteran de forma grave la salud de las personas?

ii. Marco Teórico

CAPÍTULO 1: ACONTECIMIENTO HISTÓRICO DE LAS ENFERMEDADES INFECTOCONTAGIOSAS.

Las enfermedades y los contagios han existido desde tiempos inmemorables, hay enfermedades que se contagian involuntariamente como un resfrío, como esos virus que contrae el aire y los perjuicios se aceptan de manera individual puesto que son naturales y parte del ecosistema del ser humano, pero ¿Qué ocurre cuando uno de esos virus altera de manera considerable la salud de una persona?, ¿Qué tan importante es una regulación legal para ello?, ¿Cuándo es responsabilidad de otra persona el contagio de una enfermedad?, ¿Cuándo es considerado grave para que tenga una tipicidad y pueda ser considerado un acto ilícito?, Estas y entre otras preguntas son algunas de las interrogantes que se formularon para poder llevar a cabo esta tesis.

Las enfermedades que alterar de manera grave la salud de las personas constituyen un peligro potencial e inminente tanto para la sociedad en su conjunto como para el bien jurídico tutelado Salud Pública, la integridad física y la vida, por lo que es necesario una regulación clara, sin vacíos ni lagunas dentro de la perspectiva jurídica.

Si bien hay temas tratados a lo largo de esta tesis que son regulados o pueden fácilmente encajarse a una cierta reglamentación a través de un derecho comparado, como lo es el caso del virus de inmunodeficiencia adquirida o el más reciente, corona virus. Pero existe una alta gama de contagio de índole trasmisivo sexual, pero gozan de vacíos legales en un eventual contagio, y peor aún, en un eventual contagio intencionado.

Los tiempos van avanzando, las épocas ya no son las mismas y junto con esa transición va quedan atrás el tabú respecto a los temas contagio de transición sexual, es más, cada vez es más común lo que antes no era de conocimiento popular.

Si las personas no son capaces de generar un autocuidado o no son capaces de tener responsabilidad hacia el otro, entonces hay que aplicar una sanción, no es posible que se vulnere un bien jurídico protegido y no exista sanción o que su aplicación para ser tipificado como una pena se establezcan por derecho comprado cuando es tan delicado y riesgoso para la salud.

Antes de comenzar con la profundización de cada enfermedad infectocontagiosa que causa menos cabo y que afecta gravemente a la salud de las personas es necesario esclarecer que son las enfermedades infectocontagiosas.

CAPÍTULO 2: ENFERMEDADES INFECTOCONTAGIOSAS.

En materia científica las enfermedades infectocontagiosas se definen como: aquellas enfermedades producidas por la transmisión del agente patógeno como los son los virus, bacterias, hongos, parásitos, entre otros, que se transmiten por contacto directo o a través de agentes intermedios (vectores) como contagio respiratorio a través del aire, o los alimentos, agua, u otras.

Síntomas: son algunas muestras que da el organismo que denotan exteriormente que existen procesos alterados dentro del cuerpo. Pueden ser de dos tipos:

Subjetivos: sensaciones que siente la persona enferma tales como dolores en diferentes partes cuerpo o fatiga.

Objetivos: son signos visibles por el médico u otra persona que demuestran la presencia de una enfermedad, por ejemplo, erupciones, fiebre, pérdida o aumento de peso.

Bien Jurídico Protegido en común que tienen todas es la vida, la integridad física y la salud pública.

En cuanto a la salud pública se protege la misma mediante la prevención primaria, la acción integral y el nuevo pacto social; esto debido a la participación comunitaria, la vulnerabilidad y los planes de desarrollo.

En el ámbito de vulnerabilidad y peligrosidad de una persona: cuando una persona se coloca en un estado de vulnerabilidad es cuando el sistema penal actúa y la instrumenta para justificar su propio sistema de poder, es el grado de vulnerabilidad al sistema penal lo que determina la selección y la comisión de un injusto, por ende debido al grado de peligrosidad que padezca una persona de una enfermedad infectocontagiosa es lo que determina dentro de un país protegiendo así la salud pública y la integridad física y la vida de los demás ciudadanos.

CAPÍTULO 3: DAÑOS Y CONSECUENCIAS DE LA TRASMISIÓN DE LOS AGENTES INFECCIOSOS

Las enfermedades de agentes infecciosos son transformas provocados por organismos como una bacteria, hongos, parásitos o un virus.

Usualmente muchos de estos organismos viven dentro y fuera de nuestro cuerpo y normalmente son inofensivos, pero siempre está el factor excepción.

En relación a los síntomas van variando y dependiendo del organismo, es por eso, la importancia de este contagio, pues, no todos los organismos reaccionan de la misma forma o tienen el mismo mecanismo de defensa.

De acuerdo a su gravedad hay infecciones leves pueden responder al reposo y a algunos medicamentos o remedios caseros, mientras que algunas infecciones como consecuencias de las mismas provocan intervención médica, hospitalización y hasta pueden ser mortales pueden.

La mayoría de estas enfermedades se pueden prevenir con el autocuidado y muchas también provocan síntomas que dan indicios y alertan del contagio, como, por ejemplo:

- Fatiga
- Dolores musculares
- Diarrea
- Tos.

Pero, ¿Qué ocurre con las silenciosas?, es ahí el problema mayor.

Con aquellas que no nos avisan puesto que no ocasionan mayores complicaciones físicas o visible y a eso se suma la falta de cuidado de realizarse chequeos médicos con cierta periodicidad; se nos hace más dificultoso poder tener el control en este caso de situaciones.

Causales de enfermedades infectocontagiosas:

- **Parásitos**. Se transmite por ejemplo a través de la picadura de un mosquito que puede causar la malaria. Otros parásitos pueden transmitirse a los seres humanos a través de las heces de los animales.

- **Bacterias**. Son organismos unicelulares responsables de enfermedades como faringitis estreptocócica, infecciones del tracto urinario y tuberculosis.
- **Hongos**. Los hongos causan muchas enfermedades de la piel, como la tiña y el llamado “pie de atleta”. Otros tipos de hongos pueden infectar los pulmones o el sistema nervioso.
- **Virus**. Incluso cuando son más pequeños que las bacterias, los virus causan una multitud de enfermedades que van desde el resfriado común hasta el SIDA.

Para el contagio de estos agentes tenemos dos vías, el contagio directo y el contagio indirecto.

Contagio directo: Hace referencia al contacto con una persona o un animal infectado, por ejemplo:

- **De animal a persona:** Si un animal muere, rasguña o pica a una persona lo puede infectar y en casos agravados puede ser mortal. Otro factor o nexo de contagio directo es la manipulación las heces de los mismo. Perfectamente una persona puede infectarse por manipular los desechos de los animales sin el debido cuidado. Para ejemplificar, una persona que tiene de mascota un gato, puede infectarse de toxoplasmosis al recoger la caja sanitaria de él.
- **De una persona a otra:** Las enfermedades infecciosas usualmente se transmiten a través de la transferencia directa de bacterias, virus u otros gérmenes de una persona a otra. o contagiosa con el virus toca o besa a alguien que no está infectado, o tose o estornuda muy cerca de este. Hacer presente que es contagio pueden transmitirse a través del intercambio de fluidos corporales por contacto sexual. La persona que transmite el germen puede no tener síntomas de la enfermedad, pero puede ser simplemente portador. (factor silencioso como se mencionada anteriormente).
- **De la madre al feto:** Una mujer embarazada puede perfectamente transmitir gérmenes que ocasionan enfermedades infecciosas al feto. Algunos gérmenes se pueden transmitir a través de la placenta o de la leche

materna.

En casos de gérmenes de la vagina, estos también se pueden transmitir al bebé durante el parto.

Contacto indirecto:

Es aquel contacto que se produce con el simple tacto, es decir, cuando se toca algo. muchos gérmenes permanecen en objetos inanimados o que forman parte de la infraestructura de un lugar, como por ejemplo, el fierro para afirmarse del transporte público, o el contacto con las superficies de un lugar, o bien, el contacto con el suelo.

CAPÍTULO 4: DERECHOS FUNDAMENTALES

Posterior a la segunda guerra mundial y en consecuencia de los crímenes que en ella se cometieron contra la humanidad, es que los países del mundo acordaron crear un documento con el fin de establecer en él los derechos fundamentales de las personas, la declaración universal de los derechos humanos, Chile al igual que otros países tienen el deber y obligación de garantizar derechos fundamentales lo que da paso a la creación de nuestra carta magna, nuestra actual Constitución Política de la República en cual se encuentran consagrados estos derechos.

Los derechos fundamentales son aquellos derechos que son inherente al hombre, al ser humano.

esenciales de la dignidad, si bien la dignidad propiamente como tal, no es un derecho, pero es la base primordial de todos los derechos. Por el solo hecho de ser dignos, somos titulares de derechos.

Los derechos fundamentales como bien lo dice su nombre son tales por el simple hecho de emanar directamente como atributos esenciales de la dignidad humana y constituir límites a la soberanía como lo establece expresamente el artículo 5° inciso 2° de nuestra constitución política de la república *“El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes.”*

Al estar expresamente definidos como emanaciones de la dignidad de la persona humana o como atributos esenciales del ser humanos por los Tratados ratificados por el Estado e incorporados al derecho interno y por poseer un procedimiento especial para su modificación o desarrollo, procedimiento regulado en el artículo 127, inciso segundo del mismo cuerpo legal *“El proyecto de reforma necesitará para ser aprobado en cada Cámara el voto conforme de las tres quintas partes de los diputados y senadores en ejercicio. Si la reforma recayere sobre los capítulos I, III, VII, XI, XII o XV, necesitará, en cada cámara, la aprobación de las dos terceras partes de los diputados y senadores en ejercicio”*

El profesor José Luis Cea, señala que los derechos fundamentales son aquellos “*derechos, libertades, igualdades o inviolabilidades que, desde la concepción, fluyen de la dignidad humana y que son intrínsecos de la naturaleza singularísima del titular de esa dignidad. Tales atributos, facultades o derechos públicos subjetivos son, y deben ser siempre, reconocidos y protegidos por el ordenamiento jurídico, permitiendo al titular exigir su cumplimiento con los deberes correlativos*”.

En nuestro ordenamiento jurídico y constitucional se considera que los derechos fundamentales o humanos se pueden entender como el *conjunto de facultades e instituciones que, concretan las exigencias de la libertad, la igualdad y la seguridad humanas en cuanto expresión de la dignidad de los seres humanos, en un contexto histórico determinado, las cuales deben ser aseguradas, promovidas y garantizadas por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional, supranacional e internacional, formando un verdadero subsistema dentro de estos.*

En un punto subjetivo de la naturaleza de los derechos constitucionales no sólo otorga a la persona una facultad jurídica como un “estándar jurídico” en cuanto a un ámbito de la existencia, sino, que además los derechos constitucionales poseen también una significación objetiva. Como lo sostiene *Schneider*, “*la conditio sine qua non del Estado constitucional democrático*”, toda vez que no pueden dejar de ser pensados sin que corra un riesgo inminente el Estado constitucional contemporáneo. Así hoy se admite que los derechos cumplen también funciones estructurales de gran importancia para los principios conformadores de la Constitución.

Los derechos constitucionales en un Estado Constitucional democrático actual operan como derechos de defensa frente al Estado, amparando la libertad individual y en conjunto objetivos operando como elementos del ordenamiento jurídico.

Los derechos fundamentales son fundamentales por la posición que ocupan dentro del estado constitucional como normas jurídicas supremas, se constituyen en presupuestos de validez material para la creación, interpretación y aplicación de otras normas del derecho infraconstitucional.

Krüger afirma que “Antes los derechos fundamentales sólo valían en el ámbito de la ley, hoy las leyes sólo valen en el ámbito de los derechos fundamentales”, lo que habla claramente

de una evolución en las garantías constitucionales, en el cual se ve de manifiesto esta inversa que se ve reflejada en la actualidad.

La condición de esenciales o fundamentales de los derechos en el Estado Constitucional implica la prevalencia de ellos sobre toda norma anterior o sobrevenida, en la medida que tales derechos constituyen un límite al ejercicio de la soberanía obligando a todos los poderes estatales aplicarlos directamente ya que constituyen parte de la Constitución, tal como se mencionaba anteriormente en el artículo 5°, inciso 2° de nuestra Carta Magna.

Los derechos fundamentales construyen criterios preferentes en toda operación de crear y aplicar el derecho, puesto que como lo señala el artículo 1°, inciso 4° de la constitución política de la republica *“El Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común, para lo cual debe contribuir a crear las condiciones sociales que permitan a todos y a cada uno de los integrantes de la comunidad nacional su mayor realización espiritual y material posible, con pleno respeto a los derechos y garantías que esta Constitución establece.”*, este artículo es claro al señalar los derechos fundamentales como atributos de la persona asegurados por el orden constitucional, lo que hace que sean exigibles por ella respecto de todas las autoridades, los órganos y todos los particulares.

Es más, incluso el poder constituyente está limitado frente a los derechos fundamentales por el principio constitucional, que constituyen límites de la soberanía (Art. 5° inciso 2°), por tanto, una vez incorporados al ordenamiento jurídico son de carácter irreversibles y solo pueden desarrollarse de acuerdo al principio de progresividad.

Otra característica relevante de los derechos fundamentales es la irreversibilidad, ésta consiste en la imposibilidad de desconocer la condición de un derecho como inherente a la persona humana una vez que el Estado lo ha reconocido a través de su propio texto o de un tratado internacional, ya que los derechos son inherentes a la dignidad de la persona humana y el texto constitucional sólo los asegura y garantiza.

Niken señala *“el carácter de derecho inherente a la persona no es reversible en cuanto al derecho en sí, quedando implícitamente incluido de manera permanente como derecho constitucional, ya que ni el tratado ni la Constitución los crea. Resulta inconcebible para la dignidad humana, que «lo que hoy se reconoce como un atributo inherente a la persona, mañana pudiera dejar de serlo por una decisión gubernamental”*.

Los derechos implícitos, su concepción esta asumida en nuestro sistema constitucional por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y reforzada normativamente por el artículo 29 c) de la Convención Americana al señalar que no puede interpretarse ninguna de sus disposiciones para *“excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que deriven de la forma democrático representativa de gobierno”*.

Los derechos implícitos nos permiten considerar que no es necesario que un derecho esté configurado expresamente en la Constitución de manera formal o este configurado en el derecho internacional convencional para ser catalogado como derecho esencial, humano o fundamental, sino, que estos derechos implícitos pueden deducirse de valores, de principios, principios morales, incluso, de razones históricas que alimentan el derecho positivo constitucional e internacional.

Hay que reconocer que el sistema de derechos humanos en su plenitud tiene carencias normativas que fácilmente se pueden deducir de los valores y principios, pero, en ese caso existiría una falta de reconocimiento.

Otro principio esencial de los derechos fundamentales es el principio de progresividad, este principio nos permite aplicar siempre la disposición más favorable a los derechos de las personas, por lo que siempre debe aplicarse la norma o instrumento que en mejor forma garantice el derecho de esa persona, no tomando en consideración la proveniencia de esa norma o instrumento a aplicar, es decir, no importa si la norma está incorporada en el derecho interno del Estado, o si está incorporada en el derecho internacional de los derechos humanos incorporada al derecho interno, acá lo fundamental es que se aplique la que mejor favorezca y garantice los derechos humanos.

Esta perspectiva se ve reforzada y complementada por los diversos Pactos Internacionales de Derechos Humanos que cuentan con normas que explicitan el principio de progresividad o integralidad maximizadora de los derechos.

A modo de ejemplo, la Convención Americana de Derechos Humanos, en su artículo 29 b) dispone que ninguna de sus disposiciones puede ser interpretada en el sentido de *“limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estado Parte o de acuerdo con otra Convención en que sea parte uno de dichos Estados”*, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

de Naciones Unidas, lo establece en su artículo 52, o en el Protocolo adicional de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales, o la Convención sobre la Eliminación sobre todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, artículo 23, la Convención sobre los Derechos del Niño, artículo 41, o el Protocolo de San Salvador, artículo 4º, entre otras.

Ahora bien, estos conceptos y principios no se pueden llevar a cabo si falta la eficacia de los mismos, la eficacia es aquella que constituye la capacidad de obligar a los poderes públicos, autoridades, grupos y personas, sin necesidad de que medie desarrollo legislativo previo que establezca las condiciones de su ejercicio y protección, constituyendo un deber positivo de garantía y promoción de todos los órganos estatales, a mayor abundamiento, el propio derecho fundamental se convierte en punto de conexión para los deberes de acción u omisión de terceros o para los propios derechos en el ordenamiento jurídico privado o en otros ordenamientos jurídicos parciales.

La eficacia directa de los derechos deriva de su aseguramiento y posición constitucional, Art. 6 y 19 de la Constitución.

Artículo 6º: Los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella, y garantizar el orden institucional de la República. 5

Los preceptos de esta Constitución obligan tanto a los titulares o integrantes de dichos órganos como a toda persona, institución o grupo.

La infracción de esta norma generará las responsabilidades y sanciones que determine la ley.

Artículo 19º: *“La constitución asegura a todas las personas” (...).*

De su carácter de atributo de la dignidad de la persona humana y de límite del poder estatal, Art. 5º inciso 2º: *“El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes.”*

Y como también de la obligación del legislador de no afectar su contenido esencial, como lo establece el artículo 19 N°26 de la Carta Fundamental *“La seguridad de que los preceptos*

legales que por mandato de la Constitución regulen o complementen las garantías que ésta establece o que las limiten en los casos en que ella lo autoriza, no podrán afectar los derechos en su esencia, ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio.”.

La Constitución delimita y fija los límites de los derechos, además, posibilita la regulación de ellos a través de la ley, como lo establecen los artículos 63 “Solo son materia de ley (...)”, 64 “El Presidente de la República podrá solicitar autorización al Congreso Nacional para dictar disposiciones con fuerza de ley (...)” y 32 N° 6 “Ejercer la potestad reglamentaria en todas aquellas materias que no sean propias del dominio legal, sin perjuicio de la facultad de dictar los demás reglamentos, decretos e instrucciones que crea convenientes para la ejecución de las leyes;”, sin que el legislador pueda afectar su contenido esencial, como lo establece el artículo 19 N°26 “La seguridad de que los preceptos legales que por mandato de la Constitución regulen o complementen las garantías que ésta establece o que las limiten en los casos en que ella lo autoriza, no podrán afectar los derechos en su esencia, ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio” de la Constitución. Así se establecen dos garantías normativas, la reserva de ley y el respeto al contenido esencial de los derechos.

La delimitación, los límites y limitaciones de los derechos.

Delimitar un derecho es establecer su contenido, es determinar el ámbito de realidad protegido por el derecho lo que determina sus contornos.

Para poder delimitar el contenido deben tenerse presente dos factores

- El identificar el ámbito de la realidad al que se alude y fijar lo que se entiende por éste
- Y el tratamiento jurídico contenido en el precepto que reconoce el derecho, fijando su contenido y el alcance que se da a su protección constitucional.

Hacer presente que en este sentido todo derecho es limitado ya que ampara sólo el contenido del derecho garantizado constitucionalmente, el cual tiene presente el contenido de los demás derechos y bienes constitucionalmente garantizados.

En cuando al límite de un derecho es la delgada línea fronteriza entre lo que algo es y lo que no es. El límite es parte de la estructura del derecho y considera todos los demás

derechos y bienes constitucionalmente protegidos. Se puede decir que, El límite de un derecho presupone la existencia de un contenido constitucionalmente protegido que ya fue prefijado y dentro del cual conlleva un límite como contorno o frontera.

Las fronteras o límites de los derechos consideran los demás bienes y derechos constitucionalmente protegidos por el ordenamiento jurídico, lo que hace que constituya un sistema integrado y armónico.

La Constitución, nuestra Constitución constituye un sistema armónico y coherente de derechos, donde cada una de sus normas es de suma utilidad para determinar tanto la delimitación de los derechos como las limitaciones (restricciones) a las que ellos podrán estar sujetos.

Una clara característica del límite es hacer alusión al ordenamiento mismo de la carta magna, en el cual se establece como límite universal el bien común.

Igualdad ante la ley

El principio de igualdad ha sido un eje central para el moderno sistema internacional de derechos humanos desde sus orígenes

Este principio está consagrado en nuestra Constitución en el artículo 19, N°2 de nuestra carta magna.

Artículo 19, N°2: *“2° “La igualdad ante la ley. En Chile no hay persona ni grupos privilegiados. En Chile no hay esclavos y el que pise su territorio queda libre. Hombres y mujeres son iguales ante la ley.*

Ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias”

En un análisis más profundo, podemos destacar que la igualdad ante la ley es un concepto poliforme dentro de nuestra Constitución Política que explica tanto la condición valorativa humana, un principio constitucional, una regla de trato, un criterio comparativo.

Se hace una distinción entre igualdad formal y material, la igualdad formal propone la identidad de posición de los destinatarios de la ley, es decir, de las personas a quienes va dirigido el cuerpo normativo buscando equiparar los efectos y alcances de la ley.

La igualdad material implica una diferenciación por razones normativas en base a determinadas circunstancias fácticas.

El tribunal constitucional ha señalado a través de su doctrina de las sentencias que la igualdad ante la ley no es un derecho absoluto, queda sujeto a la posibilidad de diferenciaciones razonables entre quienes no se encuentra en una misma condición. Estas distinciones no podrán ser arbitrarias ni indebidas, por lo que deben fundamentarse en presupuestos razonables y objetivos y su finalidad como sus consecuencias deben ser adecuadas, necesarias y proporcionadas.

En un análisis de razonabilidad supone determinar si hay discriminación arbitraria de trato entre personas que se encuentran en una situación similar, lo que implica claramente una trasgresión a la Constitución Política de La Republica, entonces ¿Cuál existiría arbitrariedad?, la respuesta a dicha interrogante seria que existe arbitrariedad cuando la diferencia carece de fundamento razonable que pueda justificarla y de falta de idoneidad para alcanzar la finalidad que busca el legislador.

El principio de igual versa sobre la diferencia entre el contenido de la ley y la aplicación de la misma, el contenido de la ley constituye un mandato al legislador y consiste en que las presunciones del derecho deben tratar de la misma manera a los iguales y de diversa manera a los desiguales. Por otro lado, la igualdad en la aplicación de la ley se refiere a la noción clásica de igualdad direccionada hacia el juzgador.

La doctrina señala que el principio de igualdad obliga a tratar jurídicamente de forma igual a quienes se ubican en las mismas circunstancias o hipótesis, mientras que se permite un trato diverso a quienes se encuentren en una situación diferente.

El Tribunal Constitucional en materia legislativa define la igualdad ante la ley de manera similar a la doctrina señalando “Las normas jurídicas deben ser iguales para todas las personas que se encuentran en las mismas circunstancias y, consecuentemente, diversas para aquellas que se encuentren en situaciones diferentes. No se trata, por consiguiente, de una igualdad absoluta, sino que ha de aplicarse la ley en cada caso conforme a las diferencias constitutivas del mismo. La igualdad supone, por lo tanto, la distinción razonable entre quienes no se encuentren en la misma condición.”

Se puede observar que lo que hace énfasis en el Tribunal Constitucional es a la aplicación de la norma, al referirse que no es una igualdad absoluta, sino, que ha de aplicarse la ley en cada caso conforme a las diferencias constitutivas del mismo.

Entonces ¿somos todos iguales ante la ley?, o ¿somos todos iguales ante la aplicación de la ley?, tiene lógica, ser iguales en la aplicación de la ley puesto que se pueden dar diversas circunstancias que demarcan y delimitan el ejercicio de la norma.

Se puede deducir que el factor determinante es la razonabilidad, puesto que ella quien da el estándar de acuerdo con el cual debe aplicarse la medida de igualdad o desigualdad

En conclusión, la igualdad ante la ley no es un derecho absoluto, queda sujeto a la posibilidad de diferenciaciones razonables entre quienes no se encuentra en una misma condición. No somos todos iguales ante la ley, somos todos iguales ante la aplicación de la ley a las personas que se encuentren en las mismas circunstancias, se podría decir, que prevalece la circunstancia para determinar si somos iguales ante la ley.

PRINCIPIO DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN

En este punto se hace una comparación del principio de igualdad y no discriminación observando tres países, Chile, Argentina y España, se analizan estos tres países puesto que son los únicos países que incorporan el principio de igualdad al más alto nivel normativo y que el mismo se manifiesta en diferentes aspectos del ordenamiento jurídico.

Principio de igualdad y la no discriminación en Chile - Constitución política de la República

El principio de igualdad y no discriminación es parte de las bases de la institucionalidad chilena.

De hecho, el artículo 1° de la Constitución Política de la República (CPR) establece que “Las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos”. Consecuentemente, el catálogo de derechos constitucionales contempla en su artículo 19 inciso 2, “[... La igualdad ante la ley y... que en Chile no hay personas ni grupos privilegiados”.

Asimismo, el artículo 20 de la nuestra carta fundamental *“El que por causa de actos u omisiones arbitrarios o ilegales, sufra privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de los derechos y garantías establecidos en el artículo 19, números 1.º, 2.º, 3.º inciso cuarto, 4.º, 5.º, 6.º, 9.º inciso final, 11.º, 12.º, 13.º, 15.º, 16.º en lo relativo a la libertad*

de trabajo y al derecho a su libre elección y libre contratación, y a lo establecido en el inciso cuarto, 19.º, 21.º, 22.º, 23.º, 24.º y 25.º podrá ocurrir por sí o por cualquiera a su nombre, a la Corte de Apelaciones respectiva, la que adoptará de inmediato las providencias que juzgue necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado, sin perjuicio de los demás derechos que pueda hacer valer ante la autoridad o los tribunales correspondientes.

Procederá también, el recurso de protección en el caso del No. 8. del artículo 19, cuando el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación sea afectado por un acto u omisión ilegal imputable a una autoridad o persona determinada” Este artículo intuye expresamente una acción de tutela constitucional (Recurso de Protección) para que cualquier persona, a nombre propio o de terceros, solicite la protección del poder judicial frente a la privación perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de los derechos y garantías constitucionales que enumera, entre ellos, el de igualdad ante la ley.

En el ámbito legal, la principal norma que rige sobre la materia en cuestión es la Ley N° 20.609 de 2012, que establece medidas contra la discriminación.

Esta ley establece la obligación de todos los órganos de la Administración del Estado de elaborar e implementar las políticas destinadas a garantizar a toda persona, sin discriminación arbitraria, el goce y ejercicio de sus derechos y libertades reconocidos por la Constitución Política, las leyes y los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes. Para poder llevar a cabo su función, establece una acción jurisdiccional de no discriminación arbitraria que permite al Tribunal dejar sin efecto el acto discriminatorio, prohibir su repetición. Además, el Tribunal tiene la facultad de imponer una multa de 5 a 50 Unidades Tributarias Mensuales.

LEYES ANTIDISCRIMACIÓN

Existen ámbitos específicos en que el sistema jurídico contempla prohibiciones expresas de discriminación y las respectivas sanciones. Entre ellas se encuentran

- **Ley N° 19.253** versa sobre desarrollo indígena: establece como falta la discriminación manifiesta e intencionada en contra de los indígenas en razón de su origen y cultura, y la sanciona con multa de 1 a 5 ingresos mínimos mensuales.

- **Ley N° 18.600** trata sobre deficientes mentales: prohíbe a los órganos de Administración del Estado discriminar en los llamados a concurso y en nombramientos o capacitaciones, a las personas en situación de discapacidad intelectual, cuando su condición sea compatible con las labores del cargo
- **Ley N° 19.284** establece medidas para la plena integración de las personas con discapacidad, particularmente en relación a la accesibilidad en infraestructura y en relación al uso de perros de asistencia.
- **Ley N° 19.779** prohíbe condicionar la contratación, mantención y promoción en el empleo de las personas en función de los resultados del examen destinado a detectar la presencia del VIH. Una regla análoga rige para los establecimientos educacionales, a los cuales se les prohíbe exigir dicho examen para la admisión, mantención o promoción de los estudiantes, al igual que a los establecimientos de salud, sean públicos o privados
- **Ley N° 19.759** que modifica el Código del Trabajo: prohíbe los actos de discriminación basados “en motivos de raza, color, sexo, edad, estado civil, sindicación, religión, opinión política, nacionalidad, ascendencia nacional u origen social, que tengan por objeto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación Art. 2 Código del Trabajo

Principio de igualdad y la no discriminación en Argentina - Constitución Política de la Provincia de Buenos Aires

Establece, en su artículo 16 inc. 2° *“Todos sus habitantes son iguales ante la ley, y admisibles en los empleos sin otra condición que la idoneidad. La igualdad es la base del impuesto y de las cargas públicas.”* Este artículo establece la igualdad de todos sus habitantes ante la ley y declara la igualdad de acceso al empleo y en las cargas públicas.

En su artículo 37, *“Esta Constitución garantiza el pleno ejercicio de los derechos políticos, con arreglo al principio de la soberanía popular y de las leyes que se dicten en consecuencia. El sufragio es universal, igual, secreto y obligatorio. La igualdad real de oportunidades entre varones y mujeres para el acceso a cargos electivos y partidarios se garantizará por acciones positivas en la regulación de los partidos políticos y en el régimen electoral.”*

Por otra parte, en el artículo anterior, establece expresamente la igualdad de oportunidades entre varones y mujeres en el acceso a los cargos electivos y partidarios y establece el principio de igualdad de oportunidades como orientador de la distribución de los recursos fiscales entre la Nación, las provincias y la ciudad de Buenos Aires.

En la Constitución de Argentina, en su artículo 43 establece una acción de tutela constitucional.

Artículo 43.- “Toda persona puede interponer acción expedita y rápida de amparo, siempre que no exista otro medio judicial más idóneo, contra todo acto u omisión de autoridades públicas o de particulares, que en forma actual o inminente lesione, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, derechos y garantías reconocidos por esta Constitución, un tratado o una ley. En el caso, el juez podrá declarar la inconstitucionalidad de la norma en que se funde el acto u omisión lesiva. Podrán interponer esta acción contra cualquier forma de discriminación y en lo relativo a los derechos que protegen al ambiente, a la competencia, al usuario y al consumidor, así como a los derechos de incidencia colectiva en general, el afectado, el defensor del pueblo y las asociaciones que propendan a esos fines, registradas conforme a la ley, la que determinará los requisitos y formas de su organización. Toda persona podrá interponer esta acción para tomar conocimiento de los datos a ella referidos y de su finalidad, que consten en registros o bancos de datos públicos, o los privados destinados a proveer informes, y en caso de falsedad o discriminación, para exigir la supresión, rectificación, confidencialidad o actualización de aquéllos. No podrá afectarse el secreto de las fuentes de información periodística. Cuando el derecho lesionado, restringido, alterado o amenazado fuera la libertad física, o en caso de agravamiento ilegítimo en la forma o condiciones de detención, o en el de desaparición forzada de personas, la acción de hábeas corpus podrá ser interpuesta por el afectado o por cualquiera en su favor y el juez resolverá de inmediato, aun durante la vigencia del estado de sitio”.

Este artículo constituye una acción de tutela constitucional (amparo) para proteger los derechos y garantías reconocidos en la constitución, los tratados y las leyes, y permite “interponer esta acción contra cualquier forma de discriminación.

Ley antidiscriminación

Ley 23.592, Argentina cuenta desde 1998 con una ley antidiscriminación, esta ley se encarga de sancionar los actos discriminatorios esta ley establece que quien arbitrariamente menoscabe el pleno e igualitario ejercicio de los derechos fundamentales de una persona, está obligado a dejar sin efecto o cesar la realización del acto y a reparar el daño ocasionado. La norma considera “particularmente los actos u omisiones discriminatorios determinados por motivos tales como raza, religión, nacionalidad, ideología, opinión política o gremial, sexo, posición económica, condición social o caracteres físico”.

Principio de igualdad y la no discriminación en España - Constitución Española

La constitución Política del Estado Español establece en su artículo 14 “Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social.”

En conjunto el artículo 9 N°2 establece el deber de los poderes públicos:

“Corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social.”

En relación con lo anterior, el artículo 149 establece entre las competencias del Estado.

Artículo 149: *“El Estado tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias:*

N°1 La regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales”.

Al igual que en los casos de Argentina y Chile, la Constitución Española contempla una acción de tutela constitucional para proteger el principio de igualdad en cual se encuentra consagrado en su artículo 24 N° 1: *“Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión”.*

Leyes antidiscriminación

España cuenta desde el 29 de junio del año 2000, con una norma en materia de no discriminación, la Ley N° 62/2003 que versa sobre medidas para la aplicación del principio de igualdad de trato.

Con esta ley se define legalmente la discriminación directa e indirecta, se entiende por discriminación directa “cuando una persona sea tratada de manera menos favorable que otra en situación análoga por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual”. Por otra parte, se define la discriminación indirecta “[...]

un pacto individual o una decisión unilateral, aparentemente neutros, puedan ocasionar una desventaja particular a una persona respecto de otras por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual, siempre que objetivamente no respondan a una finalidad legítima y que los medios para la consecución de esta finalidad no sean adecuados y necesarios”.

Otros cuerpos normativos incluyen medidas antidiscriminación

- Código Penal Español: contempla como agravante de la responsabilidad penal actuar motivado por motivos racistas u otros móviles discriminatorios y establece un tipo penal por grave discriminación en el empleo y cuatro tipos penales por atentados a la Constitución vinculado a discriminación.
- Estatuto de los trabajadores: Prohíbe la discriminación directa o indirecta en el acceso al empleo y cláusulas discriminatorias en todo tipo de instrumentos privados vinculados al trabajo (contratos, convenios colectivos, etc.).

Ámbito laboral de los derechos fundamentales en nuestro país.

Los derechos fundamentales de los trabajadores son aquellos derechos y libertades que posee como persona, por el solo hecho de ser tal, y que se encuentran reconocidos y garantizados por la Constitución y las leyes respectivas, y deben ser respetados por el empleador en el ámbito de la relación laboral.

Partiendo de la base que todo trabajador es persona, lo que faculta al trabajador a ser tutelar derechos fundamentales al interior de la empresa en la cual desempeña sus funciones.

Estos derechos están consagrados en la Constitución Política de la Republica, especialmente en artículo N°5 y 19 N°16 que versa sobre La libertad de trabajo y su

protección. y en el código del trabajo en su artículo N°2 “[... Son contrarios a los principios de las leyes laborales los actos de discriminación, entendiéndose por discriminación [...] enfermedad o discapacidad u origen social, que tengan por objeto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación”

Derechos fundamentales del trabajador:

- El derecho a la vida y a la integridad física del trabajador(a), siempre que su vulneración sea consecuencia directa de actos ocurridos en la relación laboral.
- El respeto y protección a la vida privada y a la honra del trabajador(a) y su familia.
- La inviolabilidad de toda forma de comunicación privada.
- El derecho a la libertad de conciencia, a la manifestación de todas las creencias y al ejercicio libre de todos los cultos.
- La libertad de emitir opinión y la de informar, sin censura previa, en cualquier forma y por cualquier medio.
- La libertad de trabajo y el derecho a su libre elección. Además, la garantía de que ninguna clase de trabajo puede ser prohibida, salvo las excepciones que la propia Constitución dispone.
- El derecho a no ser sujeto de los actos discriminatorios señalados en el artículo 2 del Código del Trabajo.
- La libertad sindical y el derecho a negociar colectivamente sin obstáculos indebidos.
- La garantía de indemnidad, que consiste en no ser objeto de represalias ejercidas por el empleador, en razón o como consecuencia de la labor fiscalizadora de la Dirección del Trabajo o por el ejercicio de acciones judiciales o su participación en ellas como testigo o por haber sido ofrecidos en tal calidad.
- Prácticas antisindicales o desleales en la negociación colectiva.

En esta calidad, el trabajador(a) podrá recurrir a los Juzgados del Trabajo a través de un juicio de Tutela Laboral cuando considere afectados uno o más de los derechos mencionados anteriormente.

Esta facultad que se le entrega al trabajador para ejercer su acción de tutela esta netamente relacionado con lo establecido en el artículo 184 del Código del Trabajo que establece las

obligaciones que tiene el empleador para tomar las medidas necesarias para proteger eficazmente la vida y salud de los trabajadores, manteniendo las condiciones adecuadas de higiene y seguridad.

El código es claro al expresar en el mismo artículo N°2 del código laboral en su inciso 5, que “[... *consideradas discriminación*”.

Según estudios de los cuales se pudo investigar, sin perjuicio de la escasa información en cuanto al rendimiento laboral que tiene una persona contagiadas de enfermedades infectocontagiosas han informado que no está identificado con claridad una baja de rendimiento en un ámbito laboral en las personas contagiadas, sino, que todas hacen alusión a la discriminación en el ámbito laboral producto de estar contagiadas.

Es más, el estar contagiado de una enfermedad infectocontagiosa no impide que una persona o trabajador pueda seguir trabajando y desempeñando sus labores de manera adecuada, toda vez que el empleador cumpla con su obligación de desarrollar las medidas necesarias para el desempeño del mismo.

Lamentablemente estamos sumergidos en una sociedad que va en decadencia en cuanto a valores, cada vez carecen más los principios y se vulneran más derechos. Evolucionan la tecnología, evolucionan las maneras y formas de desempeñar un trabajo, pero retrocedemos como sociedad amparándonos, maquillando y utilizando como eufemismo ciertas conductas.

Cuántas veces nos hemos visto envueltos en actos discriminatorios y pasados a llevar obteniendo como respuesta “son las políticas de la empresa”, existe una delgada línea de lo permitido camuflándose incluso actos discriminatorios utilizando la careta de “políticas de cada empresa”.

Acá, nos hacemos la siguiente interrogante, ¿hasta qué punto se puede lesionar un derecho fundamental de un trabajador?, ¿Cuál es la delgada línea de lo permitido según las normas internas de una empresa y la vulneración de derechos fundamentales del trabajador?

El artículo 5° del Código del Trabajo establece las limitaciones de los derechos fundamentales.

“El ejercicio de las facultades que la ley le reconoce al empleador, tiene como límite el respeto a las garantías constitucionales de los trabajadores, en especial cuando pudieran afectar la intimidad, la vida privada o la honra de éstos”.

Se puede concluir que el punto de aceptación de la vulnerabilidad de ciertos derechos por parte de la empresa o empleador quedan delimitados cuando vulneran las garantías constitucionales de las personas o en este caso de los trabajadores.

CAPÍTULO 5: DERECHO A LA SALUD

La salud pública como concepto, la doctrina mayoritaria la ha relacionado con determinadas condiciones de salubridad del medio general en el que la persona se desenvuelve, las cuales constituirían un interés digno de protección por el derecho al integrar un presupuesto elemental para una vida humana digna y para el desarrollo de los ciudadanos a través del ejercicio de los derechos y libertades que le son reconocidos constitucionalmente.

Francisco Muñoz Conde la define como “un conjunto de condiciones que, de acuerdo con el desarrollo tecnológico y científico de cada época, garantizan un nivel de bienestar, físico y psíquico, a la generalidad de los ciudadanos”. En un sentido similar, el Tribunal Supremo Alemán, lo contextualiza como “el conjunto de condiciones positivas y negativas que garantizan la salud de los integrantes de una comunidad”

Pese a la utilidad que presentan estas definiciones como aproximación preliminar a la salud acercándose medianamente al ámbito del derecho a la salud, lo cierto es que sólo permiten trazar un bosquejo vago e impreciso del concepto de salud pública como derecho, otorgando un escaso valor técnico-jurídico por sí mismos.

En nuestro país el derecho a la salud se ha convertido en el móvil de una preocupación ciudadana.

El Estado tiene la obligación de establecer una protección y garantía frente a las progresivas expectativas de las personas para acceder a mayores y mejores prestaciones en este ámbito.

La Salud, o, mejor dicho, el derecho a la salud en Chile está consagrado en la Constitución política de la Republica en su artículo N°19 N°9, la Constitución asegura a todas las personas:

Artículo 19 N° 9: El derecho a la protección de la salud.

El Estado protege el libre e igualitario acceso a las acciones de promoción, protección y recuperación de la salud y de rehabilitación del individuo.

Le corresponderá, asimismo, la coordinación y control de las acciones relacionadas con la salud.

Es deber preferente del Estado garantizar la ejecución de las acciones de salud, sea que se presten a través de instituciones públicas o privadas, en la forma y condiciones que determine la ley, la que podrá establecer cotizaciones obligatorias.

Cada persona tendrá el derecho a elegir el sistema de salud al que desee acogerse, sea éste estatal o privado;

A continuación, se encuentra una breve descripción del derecho a la salud instauradas en otras Constituciones a lo largo del mundo.

En **Argentina** se encuentra consagrado en la Constitución Política de la Provincia de Buenos Aires, en su artículo N° 36, N°8, La Provincia promoverá la eliminación de los obstáculos económicos, sociales o de cualquier otra naturaleza, que afecten o impidan el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales.

Artículo 36 N°8: *A la Salud. La Provincia garantiza a todos sus habitantes el acceso a la salud en los aspectos preventivos, asistenciales y terapéuticos; sostiene el hospital público y gratuito en general, con funciones de asistencia sanitaria, investigación y formación; promueve la educación para la salud; la rehabilitación y la reinserción de las personas tóxico dependientes. El medicamento por su condición de bien social integra el derecho a la salud; la Provincia a los fines de su seguridad, eficacia y disponibilidad asegura, en el ámbito de sus atribuciones, la participación de profesionales competentes en su proceso de producción y comercialización.*

En **Colombia**, el derecho a la salud está consagrado en la Constitución Política de Colombia - De Los Derechos Sociales, Económicos y Culturales -

Artículo N°49: *La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.*

Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control.

Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley.

Los servicios de salud se organizarán en forma descentralizada, por niveles de atención y con participación de la comunidad.

La ley señalará los términos en los cuales la atención básica para todos los habitantes será gratuita y obligatoria.

Toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de su salud y la de su comunidad.

En **Bolivia**, el derecho a la salud está consagrado en la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia - Capítulo Segundo Derechos Fundamentales:

Artículo N° 18:

I. Todas las personas tienen derecho a la salud.

II. El Estado garantiza la inclusión y el acceso a la salud de todas las personas, sin exclusión ni discriminación alguna.

III. El sistema único de salud será universal, gratuito, equitativo, intracultural, intercultural, participativo, con calidad, calidez y control social. El sistema se basa en los principios de solidaridad, eficiencia y corresponsabilidad y se desarrolla mediante políticas públicas en todos los niveles de gobierno

En **Venezuela**, el derecho a la salud se encuentra consagrado en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela en sus artículos

Artículo N° 83: *“La salud es un derecho social fundamental, obligación del Estado, que lo garantizará como parte del derecho a la vida. El Estado promoverá y desarrollará políticas orientadas a elevar la calidad de vida, el bienestar colectivo y el acceso a los servicios. Todas las personas tienen derecho a la protección de la salud, así como el deber de participar activamente en su promoción y defensa, y el de cumplir con las medidas sanitarias y de saneamiento que establezca la ley, de conformidad con los tratados y convenios internacionales suscritos y ratificados por la República”.*

Artículo N° 84: *“Para garantizar el derecho a la salud, el Estado creará, ejercerá la rectoría y gestionará un sistema público nacional de salud, de carácter intersectorial, descentralizado y participativo, integrado al sistema de seguridad social, regido por los principios de gratuidad, universalidad, integralidad, equidad, integración social y solidaridad. El sistema público nacional de salud dará prioridad a la promoción de la salud y a la prevención de las enfermedades, garantizando tratamiento oportuno y rehabilitación de calidad. Los bienes y servicios públicos de salud son propiedad del Estado y no podrán ser privatizados. La comunidad organizada tiene el derecho y el deber de participar en la toma de decisiones sobre la planificación, ejecución y control de la política específica en las instituciones públicas de salud.”*

Artículo N° 85: *“El financiamiento del sistema público nacional de salud es obligación del Estado, que integrará los recursos fiscales, las cotizaciones obligatorias de la seguridad social y cualquier otra fuente de financiamiento que determine la ley. El Estado garantizará un presupuesto para la salud que permita cumplir con los objetivos de la política sanitaria. En coordinación con las universidades y los centros de investigación, se promoverá y desarrollará una política nacional de formación de profesionales, técnicos y técnicas y una industria nacional de producción de insumos para la salud. El Estado regulará las instituciones públicas y privadas de salud.*

En **Cuba**, el derecho a la salud está consagrado en la Constitución de Cuba - Capítulo II. Derechos – Artículos 46 y 72.

Artículo N° 46: *“Todas las personas tienen derecho a la vida, la integridad física y moral, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz, la salud, la educación, la cultura, la recreación, el deporte y a su desarrollo integral.”*

Artículo N° 72: *“La salud pública es un derecho de todas las personas y es responsabilidad del Estado garantizar el acceso, la gratuidad y la calidad de los servicios de atención, protección y recuperación”*

El Estado, para hacer efectivo este derecho, instituye un sistema de salud a todos los niveles accesible a la población y desarrolla programas de prevención y educación, en los que contribuyen la sociedad y las familias.

La ley define el modo en que los servicios de salud se prestan.

En **Nicaragua**, el derecho a la salud está consagrado en la Constitución Política de la República de Nicaragua.

Artículo N°59: *“Los nicaragüenses tienen derecho, por igual, a la salud. El Estado establecerá las condiciones básicas para su promoción, protección, recuperación y rehabilitación.*

Corresponde al Estado dirigir y organizar los programas, servicios y acciones de salud y promover la participación popular en defensa de la misma.

Los ciudadanos tienen la obligación de acatar las medidas sanitarias que se determinen.”

En **México**, el derecho a la salud está consagrado en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Artículo N°4: *“La mujer y el hombre son iguales ante la ley. Ésta protegerá la organización y el desarrollo de la familia.*

Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos.

Toda persona tiene derecho a la alimentación nutritiva, suficiente y de calidad. El Estado lo garantizará.

Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La Ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme a lo que dispone la fracción XVI del artículo 73 de esta Constitución.”

En **Rusia**, el derecho a la salud está consagrado en la Constitución de la Federación Rusa - Capítulo 2. Derechos Humanos, Derechos Civiles Y Libertades -,

Artículo N° 41:

“1. Todo ciudadano tiene derecho a la protección de la salud y a la asistencia médica.

La asistencia médica en los establecimientos médicos estatales y municipales es gratuita y está costeadada por el presupuesto, cuotas de seguro y otros ingresos.

2. La Federación Rusa financia los programas federales de protección y fortalecimiento de la salud de la población y aplica medidas para desarrollar los sistemas de salud público estatal, municipal y privado; impulsar la cultura física y el deporte y el bienestar ecológico, sanitario y epidemiológico.

3. Ocultar hechos y circunstancias que puedan crear un peligro para la vida y salud de la gente conllevan responsabilidad hacia la Ley Federal.”

En **España**, el derecho a la salud está consagrado en la Constitución Española - Capítulo Tercero. De Los Principios Rectores De La Política Social Y Económica –

Artículo N°43:

1. Se reconoce el derecho a la protección de la salud.

2. Compete a los poderes públicos organizar y tutelar la salud pública a través de medidas preventivas y de las prestaciones y servicios necesarios. La ley establecerá los derechos y deberes de todos al respecto.

3. Los poderes públicos fomentarán la educación sanitaria, la educación física y el deporte. Asimismo, facilitarán la adecuada utilización del ocio.

En **Unión Europea**, el derecho a la salud está consagrado en la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea.

Artículo 35: *“Protección de la salud. Toda persona tiene derecho a acceder a la prevención sanitaria y a beneficiarse de la atención sanitaria en las condiciones establecidas por las legislaciones y prácticas nacionales. Al definirse y ejecutarse todas las políticas y acciones de la Unión se garantizará un nivel elevado de protección de la salud humana”.*

Tratado de funcionamiento de la Unión Europea

Artículo 168 N°1

“Al definirse y ejecutarse todas las políticas y acciones de la Unión se garantizará un alto nivel de protección de la salud humana.

La acción de la Unión, que complementará las políticas nacionales, se encaminará a mejorar la salud pública, prevenir las enfermedades humanas y evitar las fuentes de peligro para la

salud física y psíquica. Dicha acción abarcará la lucha contra las enfermedades más graves y ampliamente difundidas, apoyando la investigación de su etiología, de su transmisión y de su prevención, así como la información y la educación sanitarias, y la vigilancia de las amenazas transfronterizas graves para la salud, la alerta en caso de tales amenazas y la lucha contra ellas.

La Unión complementará la acción de los Estados miembros dirigida a reducir los daños a la salud producidos por las drogas, incluidas la información y la prevención.”

Como se puede observar en todas las comparativas del derecho a la salud instaurada en cada Constitución manifiestan de forma expresa que dicho rol corresponder netamente al Estado, siendo el tutelar de la salud pública, sin hacer distinción social, económica y cultural.

En el Derecho a la salud contemplado en la Constitución de Venezuela, en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, el derecho a salud es primordial, toda vez que se vincula como parte de los derechos a la vida.

En todas las Constituciones están consagrado como derecho fundamental, en lo personal me llama la atención que, en Cuba, establezca de manera expresa la calificación de “calidad” en la salud, *“La salud pública es un derecho de todas las personas y es responsabilidad del Estado garantizar el acceso, la gratuidad y la calidad de los servicios de atención, protección y recuperación”* en todas las demás hace referencia al derecho a la salud en carácter general.

CAPÍTULO 6: SALUD PÚBLICA COMO OBJETO JURÍDICO TUTELADO

En nuestro país el derecho a la salud se ha convertido en el móvil de una preocupación ciudadana.

las progresivas expectativas de las personas para acceder a mayores y mejores prestaciones en este ámbito.

Un gran porcentaje la población considera que es tarea del Estado otorgar una garantía y protección del derecho a la salud, así se considera también el planteamiento en el cual se funda esta tesis, pero a la vez, en el caso que nos convoca en cuanto a la intencionado va netamente radicado que es una responsabilidad que recae principalmente en la persona, y es ahí donde se configura este vacío existente en la legislación chilena.

Como concepto podemos decir que los delitos contra la salud pública con actos o hechos que al cometerse o concretarse provocan daños a la salud colectiva y, por consiguiente, afectan de manera negativa en bienestar de la sociedad.

La salud pública que protege el derecho penal no solo consiste en una salud física de las personas que componen la sociedad, sino que comprende todas aquellas realizaciones o manifestaciones que repercuten en el bienestar psíquico, físico y social de la persona propiamente al y de la comunidad.

Elementos que componen la salud publica

- La propiamente tal, en todas sus dimensiones (psíquica y física)
- Involucra a la sociedad, toda vez que importa la salud de los miembros indeterminados de una colectividad.
- Requiere la intervención del estado "ius puniendi", serán tipificados aquellas conductas que ponen un riesgo de lesión al objeto jurídico tutelado.

CAPÍTULO 7: BIEN JURÍDICO PROTEGIDO

En nuestro país las conductas penalmente prohibidas son divididas según su gravedad de mayor a menor, posicionando a los crímenes como primero lugar, posteriormente simples delitos y faltas, otorgando estas últimas menor gravedad.

Los bienes jurídicos son aquellas unidades funcionales y valiosas para nuestra sociedad regidas constitucionalmente, lo que se manifiesta en que la encargada de la decisión valorativa del derecho penal, que hace una valoración de estos objetos de protección es la Constitución Política de la república.

Es la carta magna encargada de consagrar los principales derechos y garantías, en materia de derecho penal éste debe proteger de los ataques humanos a bienes como la vida, integridad física y psíquica, ¿por qué se priorizan en este orden?, porque son el pilar de la libertad y la responsabilidad de los ciudadanos.

En Chile actualmente la constitución política de la república reconoce, proclama y protege el derecho a la vida de manera integral, estañado este consagrada en el Art. 19 La Constitución asegura a todas las personas: N°1“El derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona”

Constitución Política de La Republica - Artículo 19 N° 9 Derecho a la Protección de la Salud

En materia penal hace referencia a todo bien o valor de la vida de las personas que es protegido por la ley, se habla de algo tangible o intangible considerado preciado a tal nivel que merece una garantía legal.

Puede entender como una condición netamente necesaria o socialmente concebida como necesaria o de utilidad ya sea para el desarrollo de las personas o el desarrollo de la sociedad.

Es necesario recalcar que solo existe toda vez que se crea una norma para protegerlo normalmente estableciendo una sanción para el incumplimiento de la o las conductas que puedan vulnerarlo.

Cuando no existe dicha norma de protección el bien carece de carácter jurídico. Por lo tanto, el bien jurídico es un bien que goza de protección legal.

En el ámbito de derecho en general toda norma protege un bien que es considerado digno de protección por parte del legislador, pero el bien jurídico goza de mayor relevancia cuando avocamos el ámbito de materia del derecho penal.

CAPÍTULO 8: POLÍTICAS DE VACUNACIÓN – ACONTECIMIENTOS HISTORICOS (VIRUELA)

La viruela fue una enfermedad infecciosa de magnitudes graves, contagiosa y con un alto riesgo de muerte, causada por el virus Variola virus que surgió en la humanidad en el año 10000 AC.

Su nombre proviene del latín que significa “moteado”, haciendo alusión a las pústulas y bultos que aparecerían por todo el cuerpo de los infectados.

Era una enfermedad letal que se originaron durante varios siglos y a través de sucesivas epidemias devastaron la población.

La viruela figura entre las enfermedades más devastadoras en la historia de la humanidad, alteró dramáticamente el curso de la historia, originando un declive de civilizaciones enteras.

Origen:

Las pruebas más tempranas de la enfermedad datan del Faraón Egipcio Ramsés V, quien fallece en 1157 a.C. Sus restos momificados demuestran claras marcas de viruela en la piel.

La enfermedad se extendió hacia las rutas del comercio en Asia, África y Europa, expandiéndose finalmente a América en el Siglo XVI.

Como dato curioso, según la información recabada en este trabajo se formula la hipótesis de que el 90% de las muertes de la población indígena fue causa por las enfermedades puesto que no tenían ninguna inmunidad natural que los protegiera y no por la conquista militar.

Se estima que en el siglo XVIII en Europa la viruela acabo con 60 millones de personas y durante el siglo XX termino con 300 millones de personas en todo el mundo.

Síntomas:

Los primeros síntomas de la viruela suelen aparecer entre 12 y 14 días después del contagio.

Sin perjuicio de lo anterior en el virus puede alojarse en el cuerpo entre 7 y 19 días sin presentar síntomas del contagio, este periodo es denominado incubación.

Posteriormente al periodo de incubación aparecen síntomas repentinos muy similares a los de la gripe, entre ellos:

- Fiebre
- Dolores musculares
- Dolor de cabeza
- Fatiga intensa
- Dolor de espalda intenso
- Vómitos, en algunos casos

Los síntomas más graves y característicos de la viruela son:

- Manchas y ronchas que se propagan por la boca, lengua, cara, brazos y terminar por erradicar en toda la piel.
- Ampollas llenas de pus que se transforman en costas con el transcurso del tiempo de unos días provocando cicatrices y marcas profundas.

Contagio:

La viruela es una enfermedad que provoca el virus variólico, que puede propagarse de las siguientes maneras:

- Contagio Directo de una persona a otra: Una persona puede contagiar se viruela si se rodea de personas infectadas.

Una persona infectada puede propagar el virus al toser, hablar o estornudar. También se puede contagiar si el virus entra en contacto con alguna llaga cutánea.

- **Contagio Indirectamente de una persona infectada:** De manera excepcional a viruela puede propagarse por el aire hacia el interior de los edificios e infectar así a personas que se encuentran en otras habitaciones o en otros pisos.

- **Contagio A través de artículos contaminados:** La viruela también se puede contagiar mediante el contacto con vestimenta y ropa de cama que estén contaminadas.

Hacer presente que este medio de contagio es muy poco probable.

- **Potencialmente, como arma terrorista:** Puede sonar perturbador, pero no lejano, el terrorismo forma parte de nuestra realidad y existe una preocupación latente de que el virus de la viruela se podría utilizar como un arma terrorista en forma de roseado, como una especie de aerosol.

Sin perjuicio de ello, en el caso eventual que se quiera emplear la viruela como arma letal, no es una amenaza completamente probable, toda vez que los gobiernos cuentan con las herramientas necesarias para poder ladear con ello.

Daños:

La enfermedad contaba con dos variantes, la viruela mayor siendo la más común provocando la muerte y la viruela menor, siendo una enfermedad menos agresiva portando una tasa de mortalidad del 1% de los casos diagnosticados.

Las lesiones provocadas en el contagio de la viruela eran mortales, es más, su tasa de mortalidad llegó a ser hasta de un 30 % de los pacientes infectados.

En el mejor de los escenarios, quienes sobrevivían a dicha enfermedad mayormente quedaban ciegos, estériles y con profundas marcas, cicatrices y deformaciones.

Prevención:

En primer lugar, si ocurriera un brote de viruela, se aislaría a las personas con el virus con el fin de detener su propagación. Además, todos aquellos que tuvieran contacto con alguna persona con viruela necesitarían una vacuna para combatir la enfermedad.

Esta vacuna puede proteger a las personas de contraer viruela, o bien hacer que la enfermedad sea más leve en el caso de contagio. La vacuna debería administrarse antes o una semana después de la exposición al virus.

Existen dos vacunas disponibles:

- **Vacuna ACAM2000:** Esta vacuna contiene un virus vivo que es parecido al de la viruela, pero menos dañino, en ocasiones, puede causar efectos secundarios graves como infecciones en el corazón o el cerebro, por esa razón esta vacuna no se administra a todo el mundo, salvo que haya un brote de viruela. Aun así, los riesgos de la vacuna superan los beneficios para la mayoría de las personas.

- La segunda vacuna, Jynneos: contiene una cepa de virus muy debilitada y es más segura que la ACAM2000. La administración de esta vacuna está destinada a las personas que no pueden recibir la ACAM2000 debido a que tienen un sistema inmunitario debilitado o trastornos de la piel.

En el año 1796 se realiza un descubrimiento clave, gracias a un experimento del doctor inglés Edward Jenner que demostró con la inoculación de la una variedad similar de la viruela que está presente en las vacas podría proteger a la humanidad contra la enfermedad.

El descubrimiento del de del Dr. Jenner fue fundamental para el posterior programa de vacunación considerado como una de las victorias más importantes en la medicina moderna y en el año 1979 se declara erradicada la viruela.

Con el transcurso del paso del tiempo y la evolución de la medicina se pueden establecer diversas vacunas para poder prevenir el brote de ciertas enfermedades como Tuberculosis, Hepatitis B, Poliovirus, Difteria, Tétanos, Tos ferina, Haemophilus influenzae de tipo B (Hib), Enfermedades neumocócicas, Rotavirus, Sarampión, Paperas, Rubeola, Virus del papiloma humano (VPH).

A continuación, se encuentra una tabla donde figuran las vacunas que recomiendan la mayoría de los gobiernos y los médicos para mantener a los niños y al resto de la población a salvo de brotes de enfermedades.

VACUNA	ENFERMEDAD	SINTOMAS Y EFECTOS
BCG	Tuberculosis	La tuberculosis es una infección que, en la mayoría de los casos, ataca a los pulmones, pero en los niños afecta a otros órganos, como el cerebro. Un caso grave podría acarrear serias complicaciones o causar la muerte. La tuberculosis es muy difícil de tratar una vez contraída; el tratamiento es prolongado y no siempre da buenos resultados.
Hep B	Hepatitis B	El virus de la hepatitis B es una peligrosa infección del hígado que, en niños, puede tardar años en revelar sus síntomas. En edades más avanzadas puede manifestarse en forma de cirrosis y cáncer de hígado.
Poliomielitis	Poliovirus	La poliomielitis es un virus que paraliza a 1 de cada 200 personas que lo contraen. De esos casos, entre el 5% y el 10% mueren por la parálisis de los músculos respiratorios. Una vez que aparece la parálisis, no hay cura para la poliomielitis: solo un tratamiento para aliviar los síntomas.
DTP	Difteria	La difteria infecta la garganta y las amígdalas y, como consecuencia, a los niños que la padecen les cuesta respirar y tragar. Los casos graves pueden

		ocasionar daños en el corazón, los riñones y/o los nervios.
DTP	Tétanos	El tétanos provoca contracciones musculares muy dolorosas. Puede causar rigidez en el cuello y la mandíbula de los niños (trismo), impidiéndoles abrir la boca, tragar (o amamantar) o respirar. Incluso con tratamiento, el tétanos suele ser mortal.
DTP	Tos ferina	La tos ferina provoca toses que pueden durar semanas. En algunos casos, puede dificultar la respiración y causar neumonía o incluso la muerte.
Hib	Haemophilus influenzae de tipo B (Hib)	Hib es una bacteria que causa neumonía, meningitis y otras infecciones graves casi exclusivamente en niños menores de cinco años.
Neumocócica	neumocócicas	<p>Las enfermedades neumocócicas abarcan desde enfermedades graves, como la meningitis y la neumonía, hasta otras más leves como sinusitis o infecciones de oído.</p> <p>Las enfermedades neumocócicas son una causa común de enfermedades y muertes en todo el mundo, especialmente entre niños menores de dos años.</p>
Rotavirus	Rotavirus	Los rotavirus pueden ocasionar vómitos y diarreas graves que pueden provocar deshidratación, desequilibrio de electrolitos y shock en niños. Si el

		tratamiento no se comienza de inmediato, especialmente el reemplazo de fluidos, la persona que lo padece puede morir.
MMR	Sarampión	El sarampión es una enfermedad muy contagiosa. Algunos de sus síntomas son fiebre, congestión nasal, manchas blancas en el fondo de la boca y sarpullidos. Los casos más graves pueden causar ceguera, edema cerebral y la muerte.
MMR	Paperas	Las paperas pueden causar dolor de cabeza, malestar general, fiebre e inflamación de las glándulas salivales. Algunas de sus posibles complicaciones son meningitis, inflamación en los testículos y sordera.
MMR	Virus del papiloma humano (VPH)	El VPH no suele presentar síntomas, pero algunas variedades pueden causar cáncer de cuello uterino (el cuarto cáncer más común en mujeres). La causa de casi todos los casos de cáncer de cuello uterino (el 99%) es el VPH. El VPH también puede provocar la aparición de verrugas genitales tanto en hombres como en mujeres, así como cáncer en otras partes del cuerpo.

Como se puede observar, existen varias enfermedades que se pueden prevenir o erradicar con la vacuna, hacer presente que en dicha tabla hay enfermedades que no son tratadas en esta tesis toda vez que se alejan al objetivo central de la misma, solo son mencionadas

a modo de ejemplificar y otorgar una visión para situar al lector en contexto de la importancia del plan de vacunación.

Otra observación bastante relevante que se puede incorporar es la ausencia en dicha tabla del VIH, lo que nos demuestra que no existe una vacuna que pueda erradicar el VIH, siendo una de las enfermedades infectocontagiosas más conocidas que en la actualidad por los daños provocados.

Sin perjuicio de juicio, existen en la actualidad un estudio para poder crear una vacuna para la protección del contagio del virus, siendo la fundación huésped de argentina quien lidera en su estudio.

Esta fundación es uno de los centros de investigación que participa del Estudio MOSAICO busca probar la eficacia de una vacuna preventiva del Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH).

Esta vacuna estimula al sistema inmunológico para proveer protección ante una infección por este virus. Es importante dejar de manifiesto que esta vacuna tiene carácter preventivo, es decir, busca evitar que personas VIH negativas adquieran el virus, y no que las personas que ya viven con él lo eliminen de sus cuerpos.

Este famoso estudio llamado MOSAICO, es un estudio de carácter experimental de vacuna, la cual se basa en la combinación de diversas proteínas del virus VIH que se agregan genéticamente a un vector viral que, si bien es inofensivo para los humanos, pero es efectivo para generar inmunidad específica contra los diferentes subtipos de VIH.

Este estudio experimental de la fabricación de una vacuna preventiva del VIH se encuentra en una fase III, quiere decir, una etapa que desarrolla ensayos a gran escala e involucra a miles de personas en todo el mundo. Esta fase es primordial y definitiva para determinar si se aprueba o no una medicación o vacuna para su comercialización.

Esta prueba tiene una duración de 3 años, en el cual los participantes recibirán intramuscularmente 6 inyecciones dentro del plazo de 1 año.

POLÍTICAS DE VACUNACIÓN – CARÁCTER LEGAL EN CHILE

Uno de los primeros acontecimientos que dan origen a la importancia de las vacunas es el descubrimiento del *Virus Vaccinia* o *Virus Vacuna* conocido por su papel primordial por ser una vacuna en la erradicación de la enfermedad de la viruela, enfermedad que fue la primera erradicada con éxito de la humanidad.

Dicha vacuna fue descubierta por el médico inglés Edward Jenner en el año 1796 y protagoniza el origen al primer plan de vacunación en la humanidad.

En nuestro país, las vacunas tienen un carácter legal obligatorio toda vez que se vea comprometida la salud pública, al menos así lo dicta la jurisprudencia compuesta por un grupo de sentencias tanto de Cortes de Apelaciones como de la Excma. Corte Suprema.

El código sanitario es aquel cuerpo normativo encargado de establecer todas las cuestiones relacionadas con la protección y recuperación de la salud de los habitantes de la República, salvo aquellas sometidas a otras leyes.

Es precisamente en el Título II - De las enfermedades transmisibles donde se regula todo aquello relacionado al proceso de vacunación.

Existen diversos fallos emanados de los órganos jurisdiccionales que se han basado jurídicamente en las disposiciones legales establecidas en el código sanitario y la ley 20.584 que regula los derechos y deberes que tienen las personas en relación con acciones vinculadas a su atención en salud.

El artículo 32 del código sanitario establece “El Servicio Nacional de Salud tendrá a su cargo la vacunación de los habitantes contra las enfermedades transmisibles.

El Presidente de la República, a propuesta del Director de Salud, podrá declarar obligatoria la vacunación de la población contra las enfermedades transmisibles para las cuales existan procedimientos eficaces de inmunización.

Igualmente, podrá declarar obligatoria la vacunación de los animales contra enfermedades transmisibles al hombre.

El Servicio Nacional de Salud podrá disponer de las medidas necesarias para que, en interés de la salud pública, las autoridades controlen el cumplimiento por parte de los

habitantes del territorio nacional de la obligación de vacunarse contra las enfermedades transmisibles en los casos en que tal vacunación sea obligatoria”

Por su parte, la Ley 20.584, en su artículo 14 establece: *“Toda persona tiene derecho a otorgar o denegar su voluntad para someterse a cualquier procedimiento o tratamiento vinculado a su atención de salud, con las limitaciones establecidas en el artículo 16.*

Este derecho debe ser ejercido en forma libre, voluntaria, expresa e informada, para lo cual será necesario que el profesional tratante entregue información adecuada, suficiente y comprensible, según lo establecido en el artículo 10.

En ningún caso el rechazo a tratamientos podrá tener como objetivo la aceleración artificial de la muerte, la realización de prácticas eutanásicas o el auxilio al suicidio.

Por regla general, este proceso se efectuará en forma verbal, pero deberá constar por escrito en el caso de intervenciones quirúrgicas, procedimientos diagnósticos y terapéuticos invasivos y, en general, para la aplicación de procedimientos que conlleven un riesgo relevante y conocido para la salud del afectado. En estos casos, tanto la información misma, como el hecho de su entrega, la aceptación o el rechazo deberán constar por escrito en la ficha clínica del paciente y referirse, al menos, a los contenidos indicados en el inciso primero del artículo 10. Se presume que la persona ha recibido la información pertinente para la manifestación de su consentimiento, cuando hay constancia de su firma en el documento explicativo del procedimiento o tratamiento al cual deba someterse.

Sin perjuicio de las facultades de los padres o del representante legal para otorgar el consentimiento en materia de salud en representación de los menores de edad competentes, todo niño, niña y adolescente tiene derecho a ser oído respecto de los tratamientos que se le aplican y a optar entre las alternativas que éstos otorguen, según la situación lo permita, tomando en consideración su edad, madurez, desarrollo mental y su estado afectivo y psicológico. Deberá dejarse constancia de que el niño, niña o adolescente ha sido informado y se le ha oído.

Con todo, no se requerirá autorización de los progenitores o de quien ostente el cuidado personal y/o patria potestad de mayores de 14 años, cuando se trate de la toma de exámenes PCR (Reacción en Cadena de la Polimerasa) realizada por personal de salud, en cualquier establecimiento de salud autorizado o en el contexto del programa de

Búsqueda de Casos Activos, y que es parte de la estrategia nacional de testeo, trazabilidad y aislamiento del Estado, bastando para ello el consentimiento del niño, niña o adolescente.

En el caso de una investigación científica biomédica en el ser humano y sus aplicaciones clínicas, la negativa de un niño, niña o adolescente a participar o continuar en ella debe ser respetada. Si ya ha sido iniciada, se le debe informar de los riesgos de retirarse anticipadamente de ella.”

Este artículo establece como principio rector el derecho a otorgar o denegar la voluntad para someterse a cualquier procedimiento o tratamiento vinculado a su atención de salud.

Sin perjuicio de ello, este derecho no está asimismo como un derecho absoluto, puesto que reconoce como límite lo establecido en el artículo 15 del mismo cuerpo normativo.

Artículo 15: *“No obstante lo establecido en el artículo anterior, no se requerirá la manifestación de voluntad en las siguientes situaciones:*

a) En el caso de que la falta de aplicación de los procedimientos, tratamientos o intervenciones señalados en el artículo anterior supongan un riesgo para la salud pública, de conformidad con lo dispuesto en la ley, debiendo dejarse constancia de ello en la ficha clínica de la persona.

b) En aquellos casos en que la condición de salud o cuadro clínico de la persona implique riesgo vital o secuela funcional grave de no mediar atención médica inmediata e impostergable y el paciente no se encuentre en condiciones de expresar su voluntad ni sea posible obtener el consentimiento de su representante legal, de su apoderado o de la persona a cuyo cuidado se encuentre, según corresponda.

c) Cuando la persona se encuentra en incapacidad de manifestar su voluntad y no es posible obtenerla de su representante legal, por no existir o por no ser habido. En estos casos se adoptarán las medidas apropiadas en orden a garantizar la protección de la vida.”

La limitación clara en este artículo es la presunción de un riesgo para la salud pública.

Según lo mencionado, se puede deducir que la normativa vigente permite que la autoridad establezca como obligatoria la vacunación cuando existan procedimientos eficaces de inmunización para prevenir enfermedades transmisibles en la población. Tomando en

consideración como determinante la excepción establecida en el artículo 15 de la ley 20.584 al suponer riesgo para la salud pública.

Hacer presente que, en este proceso de vacunación, la jurisprudencia destaca fuertemente el caso de los menores de edad que están al cuidado de sus padres, tutores, cuidadores o adulto responsable que se han negado a la administración de vacunas obligatorias.

En este caso, se encuentran gravemente vulneradas las garantías constitucionales avocadas a la vida, integridad física y salud establecidos en los artículos 19 N° 1 “El derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona.” y N° 9 “El derecho a la protección de la salud.” de la Constitución Política de la República.

Además, cobra participación en la vulneración sobre los derechos del niño en la convención internacional sobre los derechos del niño, toda vez que esta convención establece la obligación al Estado de Chile a asegurar la protección y cuidados necesarios para el bienestar del niño, reconociendo su derecho al más alto nivel posible de salud y al acceso a los servicios para el tratamiento de enfermedades, como también la obligación del Estado de adoptar medidas para combatir las enfermedades y la malnutrición en el marco de la atención primaria de salud.

En definitiva, lo que se ha considerado por nuestros tribunales de justicia en relación a la negativa de la administración de las vacunas obligatorias del programa nacional de vacunación, constituye una conducta ilegal que compromete, dos aristas importantísimas, por una parte, el bien individual del menor de edad y por otra parte el bien colectivo social, al existir compromiso para la salud pública.

Existen bienes jurídicos comprometidos, como lo establece el artículo 14 de la ley 20.584 en cuanto a la autodeterminación del paciente en materia de salud, y por otra parte el bien común de la sociedad en su conjunto, según lo dispuesto en los casos excepcionales en el artículo 15, principalmente la letra a) de la misma normativa en cuanto menciona que permite prescindir de la voluntad del paciente cuando la falta de aplicación del tratamiento concreta suponga riesgo para la salud pública.

Concluyendo, la ley y la jurisprudencia son claras prevalece el bien común por sobre el particular, de modo que la administración de vacunas obligatorias a la población es parte de

las facultades y obligaciones que tiene el Estado para la prevención de enfermedades transmisibles.

El Estado es el responsable en nombre de la colectividad de asumir la potestad de prescindir derechamente del consentimiento del individuo cuando se compromete la salud pública

Nuestro ordenamiento jurídico permite la existencia de procesos de vacunación de carácter obligatorio para todas las personas a quienes esté destinada la vacuna de acuerdo a lo establecido a proposición de la autoridad sanitaria dentro del plan de vacunación nacional, todo ello con miras a resguardar el bien común de la sociedad ante la afectación de la salud pública.

CAPÍTULO 9: CONTAGIO DE ENFERMEDADES VENÉREAS.

El contagio de enfermedades venéreas en Chile ha aumentado de forma considerable, como la sífilis, la gonorrea, la clamidia, Hepatitis, el papiloma humano y el VIH.

Las Infecciones de Transmisión Sexual (ITS) son un grupo heterogéneo de enfermedades transmisibles, que afectan a hombres y mujeres, cuyo elemento en común es la transmisión por vía sexual.

Las ITS se transmiten de una persona a otra a través de relaciones sexuales de carácter vaginal, anales y oral sin protección. Asimismo, las infecciones que se manifiestan a través de secreciones o flujos (descargas vaginales, uretrales o anales) se transmiten de una persona a otra a través de estos fluidos.

(Minsal / Diprece, 2019) Algunas ITS también pueden transmitirse a través de la sangre o de la madre al niño/niña durante la gestación o el parto.

Hay ITS que tienen manifestaciones en forma de lesiones, verrugas o heridas se transmiten por contacto directo con las lesiones, es decir, el germen pasa de una persona a otra a través del roce o contacto con estas lesiones.

Estas enfermedades veneras no solo involucran menos cabo en un ámbito de salud, sino también acarrear un perjuicio social, hay un estigma social que castiga las enfermedades venéreas, provocando un aislamiento social por culpa del desconocimiento de la misma.

SIFILIS

En un concepto generalizado y medico se puede definir como una infección bacteriana que suele transmitirse por contacto sexual. La enfermedad comienza como una llaga sin dolor, generalmente en los genitales, el recto o la boca. La sífilis se transmite de persona a persona a través del contacto con estas llagas por la piel o las membranas mucosas

La sífilis es una enfermedad de transmisión sexual, infectocontagiosa altamente contagiosa como con una amplia variedad de manifestaciones sistemáticas.

En su evolución aguda o crónica puede afectar a casi todo el organismo; predominan las manifestaciones en la Piel, mucosas

Después de la infección inicial, la bacteria de la sífilis puede permanecer inactiva en el cuerpo durante décadas antes de volverse activa de nuevo. La sífilis temprana se puede curar, algunas veces con una sola inyección de penicilina.

Sin tratamiento, la sífilis puede dañar gravemente el corazón, el cerebro u otros órganos, y puede poner en riesgo la vida. La sífilis también puede transmitirse de la madre al feto.

Síntomas:

La sífilis se desarrolla por etapas, y los síntomas varían con cada etapa, sin perjuicio de ellos, las etapas y síntomas no siempre se manifiestan en el mismo orden. Se puede estar infectado de sífilis sin notar ningún síntoma durante años.

Existen varias clases de sífilis.

El primer signo de sífilis es una pequeña llaga, llamada "chancro". La llaga aparece en el lugar por donde la bacteria entró a su cuerpo. Generalmente la mayoría de las personas infectadas con sífilis presentan solo un chancro, y en algunas ocasiones las personas presentan varios de ellos.

En el mejor de los casos el chancro se presenta alrededor de tres semanas después de la exposición. Muchas personas que tienen sífilis no notan el chancro porque generalmente es indoloro y puede estar escondido dentro de la vagina o el recto. El chancro sanará por sí solo en un plazo de tres a seis semanas.

Una segunda clase, está la Sífilis secundaria, esta es una segunda etapa se podría decir, pocas semanas después de la recuperación del chancro original, puedes experimentar una erupción que comienza en el tronco, pero que acaba cubriendo todo el cuerpo, incluso las palmas de las manos y las plantas de los pies.

Esta erupción generalmente no produce comezón y puede estar acompañada de úlceras similares a verrugas en la boca o en el área genital. Algunas personas también experimentan pérdida de cabello, dolores musculares, fiebre, dolor de garganta e inflamación de los ganglios linfáticos. Estos signos y síntomas pueden desaparecer en pocas semanas o aparecer y desaparecer repetidamente durante un año.

Sífilis terciaria, es la tercera etapa de la enfermedad donde puede dañar el cerebro, los nervios, los ojos, el corazón, los vasos sanguíneos, el hígado, los huesos y las articulaciones. Estos problemas pueden ocurrir muchos años después de la infección original no tratada.

Contagio

La vía más común de transmisión de la sífilis es a través del contacto con la llaga de una persona infectada durante la actividad sexual.

Con menos frecuencia, la sífilis puede contagiarse a través del contacto directo con una lesión activa, por ejemplo, besar a una persona contagiada.

GONORREA

La gonorrea es una enfermedad de transmisión sexual (ETS) que puede infectar tanto a los hombres como a las mujeres. Puede causar infecciones en los genitales, el recto y la garganta. Es una infección muy común, especialmente en las personas jóvenes de rango de 15 a 24 años.

Síntomas

Por regla general, es silenciosa, no presenta síntomas, excepciones se pueden presentar los siguientes síntomas.

Los síntomas en los hombres pueden ser los siguientes:

- Sensación de ardor al orinar;
- Secreción de color blanco, amarillo o verde del pene;
- Dolor o inflamación en los testículos (aunque esto es menos común).

Los síntomas en las mujeres pueden ser los siguientes:

- Dolor o sensación de ardor al orinar;
- Aumento de la secreción vaginal;
- Sangrado vaginal entre periodos.

Contagio

Se puede contraer gonorrea al tener relaciones sexuales anales, vaginales y orales con una persona que tenga esta enfermedad.

Una mujer embarazada con gonorrea puede transmitírsela a su bebé durante el parto.

Una enfermedad de gonorrea no tratada puede contraer VIH / SIDA

Hacer presente que esta enfermedad infectocontagiosa puede curarse con el tratamiento médico adecuado.

CLAMIDIA

Es una enfermedad de transmisión sexual común. Es causada por la bacteria *Chlamydia trachomatis*. Puede infectar a hombres y mujeres. Las mujeres pueden contraer clamidia en el cuello del útero, el recto o la garganta. Los hombres pueden contraer clamidia en la uretra (el interior del pene), el recto o la garganta.

Contagio

Usted puede contraer clamidia durante el contacto sexual con alguien que tiene la infección.

Síntomas

En general, la clamidia no presenta síntomas, sin perjuicio de ellos existen síntomas que pueden experimentar tanto hombres como mujeres.

Los síntomas en los hombres pueden ser los siguientes:

- Secreción del pene
- Sensación de ardor al orinar
- Ardor o picazón alrededor de la abertura del pene
- Dolor e inflamación en uno o ambos testículos, aunque esto es menos común.

Los síntomas en las mujeres pueden ser los siguientes:

- Flujo vaginal anormal, que puede tener un fuerte olor
- Sensación de ardor al orinar
- Dolor durante las relaciones sexuales

En el caso de las mujeres una infección de clamidia no tratada puede propagarse al útero y trompas de Falopio, provocando incluso la infertilidad

Una enfermedad de clamidia no tratada puede aumentar el riesgo de contraer VIH / SIDA

VIRUS DEL PAPILOMA HUMANO

El virus del papiloma humano se originó hace 100.000 años atrás producto de que nuestros ancestros tuvieron relaciones sexuales con hombres neandertales y Hombres de Denísova, lo que conlleva que el hombre moderno sea portador del virus del papiloma humano.

Estas relaciones sexuales entre nuestros antepasados con especies de menor grado evolutivo, conlleva a la aparición del VPH, la revista "Molecular Biology and Evolution" Sugiere que estas relaciones sexuales ocurrieron luego de que nuestros antecesores (Homo sapiens) dejaron el África y se expandieron por Eurasia.

El virus del papiloma humano es una enfermedad de transmisión sexual que basta solo con el roce de piel en la zona genital con una persona portadora de éste para contraer el virus. Más de un 80% de la población sexualmente activa es o fue portadora del virus.

El VPH es muy común y suele usualmente ser inofensivo y desaparece por si solo a través del sistema inmunológico.

Si bien el papiloma humano suele ser inofensivo, está dentro de una clarificación que pertenece a cepas cancerígenas, compuesta por más de 200 tipos, de los cuales 40 pueden afectar el área genital masculina y femenina y también otras zonas como boca y garganta, manifestándose a través de verrugas. 14 tipos son de alto riesgo, siendo el VPH16 y el VPH18 los causan la mayoría de los cánceres relacionados con el VPH.

En el mundo de la medicina se normaliza y se le resta importancia a este virus por ser común y usualmente inofensivo, pero no es menos cierto que hay tipos de este virus que se sitúan dentro de la clarificación de papiloma humano de alto riesgo, de los cuales el virus puede provocar cáncer en la zona de la vulva, vagina, pene o ano.

Este virus además de ser de una complejidad muy baja en cuanto a su trasmisión por la forma de contagio, cuando está dentro de una etapa inicial, de grado leve a moderado, o llamado "NIE I-II", el cuerpo humano tiene la facilidad de expulsarlo del organismo de manera voluntaria. Un ser humano corriente que es portador del virus, éste en evolucionar de una etapa a otra se demora aproximadamente 3 años, (hay casos excepcionales en los cuales su tiempo de evolución es menor).

Es decir, que en este transcurso de tiempo existen dos probabilidades: La primera y más favorable es que el cuerpo lo elimine solo, y la segunda por desgracia es que haya avanzado a otro nivel más ofensivo.

Desde un punto de vista positivo, la complejidad de que el virus se encuentre en una etapa inicial conlleva que no haya medicamento para poder expulsar el virus del cuerpo de manera inmediata, solo queda apelar a que nuestro sistema inmune funcione de la manera correcta. Ahora si somos una excepción a la regla y nuestro sistema inmunológico no cumple como debiese ¿Qué pasa?, no nos queda otra alternativa que asumir las consecuencias que conlleva un cáncer.

Hacer presente que los daños que provoca este virus afectan y conllevan consecuencias de manera distinta en el cuerpo femenino y masculino, siendo el primero el que se ve afectado en mayor gravedad. Estudios científicos han revelado que las consecuencias que produce el virus del papiloma humano son distintas en el cuerpo de una mujer a diferencia de la biología masculina.

En el caso del cuerpo masculino que es portador del virus éste puede manifestarse a través de verrugas y el porcentaje de contraer un virus de papiloma de alto riesgo que puede ocasionar cáncer de pene o ano, son las mínimas. A diferencia del sistema inmunológico femenino si una mujer contrae el virus sus consecuencias van desde verrugas genitales teniendo una alta probabilidad de que ese virus evolucione manifestándose en un cáncer cérvico uterino.

A modo de salud es evidente que hay una desigualdad en cuanto a las consecuencias dañinas que produce este virus en el organismo de un hombre en comparación al organismo de una mujer.

Ahora bien, si lo vemos en un ámbito del derecho, hay una parte más débil, desprotegida (la mujer), y actualmente no hay regulación que ampare por la salud de la parte más débil, o peor aún, no hay sanción para quien transmita el virus sabiendo todo lo eso conlleva.

Por un lado esta lo más importante, que es la salud de la persona, pero no es menos perjudicial el costo económico que el mismo virus acarrea, sin perjuicio de que está amparado por el sistema GES, en el ámbito particular involucra controles médicos y en el peor de los casos la intervención para poder extirpar las células cancerígenas alojadas en el útero,

a través de una operación conocida comúnmente como “cono” en la cual se extirpa un trozo del cuello uterino donde se alojan estas células cancerígenas, dejando el útero de un tamaño más pequeño. Al ser una intervención ambulatoria, se asocia a un procedimiento bastante simple, pero no deja de ser invasivo.

VIH/SIDA

El VIH (virus de la inmunodeficiencia humana) es un virus que ataca el sistema inmunitario del cuerpo. Si el VIH no se trata puede causar SIDA (síndrome de inmunodeficiencia adquirida).

Acontecimiento histórico

La infección por el VIH en los seres humanos provino de un tipo de chimpancé de África Central.

seres humanos ya a finales de los años 1800.

Los chimpancés presentaban un virus llamado “inmunodeficiencia símica”, según estudios se puede entender que el virus evoluciono de los chimpancés a los humanos puesto que éstos cazaban al chimpancé para comer su carne en un ámbito de sobrevivencia y en esa circunstancia hubo contacto directo con la sangre de estos chimpancés

Con el paso del tiempo el VIH se propagó lentamente por toda África a lo largo de varias décadas y, luego, a otras partes del mundo.

Transmisión

El virus se puede transmitir por diversas formas, entre ellas:

- La más común, contagio a través de relaciones sexuales sin protección con una persona con VIH.
- Compartiendo agujas con personas infectadas, generalmente en el consumo de drogas inyectables
- A través del contacto con la sangre de una persona con VIH, en cuanto a los profesionales médicos, se pueden contagiar en el momento de manipular la de pacientes con el VIH.
- De madre a bebé durante el embarazo, el parto o la lactancia
- Productos de transfusión sanguínea que contienen el virus.
- Trasplante de órganos de donantes infectados con VIH.

Con el transcurso del tiempo, el virus ataca y destruye el sistema inmunológico del cuerpo, el sistema responsable de proteger al cuerpo contra las enfermedades, conocido como sistema inmune.

Una persona que no tenga un sistema inmunológico completamente funcional corre el riesgo de contraer una variedad de infecciones que no afectan con frecuencia a las personas sanas.

Las personas con VIH poseen un mayor riesgo de desarrollar ciertos tipos de cáncer, como el sarcoma de Kaposi, linfoma y cáncer de cuello uterino, entre otros problemas de salud. Muchas de estas afecciones ponen la vida en peligro.

Síntomas

Estudios afirman que los síntomas primarios de infección por VIH son similares a los de la gripe:

- Fiebre.
- Escalofríos.
- Sarpullido.
- Sudores nocturnos.
- Dolores musculares.
- Dolor de garganta.
- Fatiga.
- Ganglios linfáticos inflamados.

Daños

El VIH daña al sistema inmunológico al infectar y eliminar las células CD4 (linfocitos-T colaboradores), un tipo de glóbulos blancos. En las etapas más avanzadas de la infección con el VIH, la pérdida de estas células resulta en un debilitamiento del sistema inmunológico, lo cual fomenta que surjan las infecciones oportunistas (infecciones que un cuerpo sano generalmente combatiría), algunos tipos de cáncer y otros trastornos a la salud

El virus de la inmunodeficiencia humana presenta tres fases:

Fase 1: Infección aguda por el VIH

fase 2: Infección crónica por el VIH

Fase 3: Síndrome de inmunodeficiencia adquirida

SIDA

El sida ocurre cuando la infección con el VIH ha dañado gravemente el sistema inmunitario, un proceso que puede tomar años.

El tiempo promedio entre haber contraído el virus de inmunodeficiencia humana (VIH) y el haber desarrollado el sida (síndrome de inmunodeficiencia adquirida) en etapa avanzada es de aproximadamente 10 años en caso de que la persona no reciba tratamiento, pero en algunas personas esto puede ocurrir en menos tiempo.

¿Cómo se detecta el VIH?

Se detecta a través del Test de ELISA para VIH, es un examen de sangre específico que detecta los anticuerpos que genera el organismo frente al virus.

Rol que tiene el estado en relación en el VIH

El Estado La prevención, diagnóstico y control de la infección provocada por el virus de inmunodeficiencia humana (VIH) con un objetivo sanitario, cultural y social de interés nacional.

El Estado debe elaborar las políticas para la asistencia y el libre e igualitario ejercicio de sus derechos por parte de las personas portadoras y enfermas, sin discriminaciones de ninguna índole.

políticas públicas en la materia.

Marco jurídico sobre VIDA/SIDA en Chile

En Chile el 14 de diciembre del 2001 se publica en el Diario Oficial la Ley N° 19.799, la cual otorga un reconocimiento a los derechos de las personas VIH positivas y a las enfermas de SIDA prohibiendo su discriminación, también determina el deber del estado en relación a velar por la atención en salud de estas personas.

La ley asegura dos principios fundamentales en la realización del examen de detección del VIH: la voluntariedad y la confidencialidad. Establece además la obligatoriedad de realizar consejería previa a la realización del examen y al momento en que se entreguen los resultados de éste.

La voluntariedad hace alusión a exigir el consentimiento por escrito de la persona que se somete a dicho examen o en su defecto de su representante legal, y en cuanto a la confidencialidad hace referencia al carácter reservado en los resultados del examen, ya sea de carácter positivo o negativo. También hace mención en cuanto a la notificación confidencial sobre los resultados positivos a la autoridad sanitaria. Al no cumplir con este principio fundamental existe una sanción especificada en el artículo N° 8 de esta ley que establece las sanciones y procedimientos.

Esta ley Se refiere a la confidencialidad que debe rodear el examen para detectar el VIH y las medidas para evitar la discriminación contra los portadores de este virus.

Como bien se mencionaba anteriormente, esta ley protege la discriminación a las personas portadoras del virus.

En materia laboral, el empleador no puede exigir la realización de este examen para postular a un puesto de trabajo, mucho menos condicionar la contratación de trabajadores a los resultados del examen, tanto en el sector público como privado.

Así lo establece el artículo N°7 *“No podrá condicionarse la contratación de trabajadores, tanto en el sector público como privado, ni la permanencia o renovación de sus empleos, ni su promoción, a los resultados del examen destinado a detectar la presencia del virus de inmunodeficiencia humana, como tampoco exigir para dichos fines la realización del mencionado examen”*

En materia de educación, está prohibida la negación en el ingreso a un establecimiento educacional ni la permanencia en el mismo. Tampoco está dentro de las facultades del establecimiento exigir la realización o presentación el examen.

Artículo N°7, inciso 3°: *“[... no podrá condicionarse el ingreso a un establecimiento educacional, ni la permanencia o promoción de sus alumnos, a la circunstancia de encontrarse afectados por el virus de*

inmunodeficiencia humana. Tampoco podrá exigirse la realización o presentación del referido examen para tales efectos.”

En materia de salud, ningún establecimiento de salud, público o privado podrá negar el ingreso o atención a personas portadoras o enfermas con el virus de inmunodeficiencia humana. Al igual que las materias anteriormente mencionadas, tampoco hay facultad por parte de los establecimientos de salud de exigir el examen o resultado de éste.

Artículo N°7, inciso 4° “[... *ningún establecimiento de salud, público o privado, cuando sea requerida su intervención de acuerdo con la ley, podrá negar el ingreso o atención a personas portadoras o enfermas con el virus de inmunodeficiencia humana o condicionar lo anterior a la realización o presentación de resultados del referido examen.”*

La ley es clara al mencionar las sanciones y procedimientos por discriminación a personas portadoras del virus que versan en el Capítulo IV desde el artículo 8 al 12 de la ley 19.779.

El órgano jurisdiccional competente para conocer estas materias es el juzgado de policía local respectivo, correspondiente al domicilio del afectado o afectada.

En cuando a materias laborales órganos jurisdiccional competente para conocer estas materias son los juzgados del trabajo, sin perjuicio de la competencia que tenga la justicia del crimen y los tribunales aduaneros en algunos casos.

Esta ley establece sanciones de multa de 10 a 50 unidades tributarias mensuales (UTM), además de que se pueda responder por los daños causados aplicables a la discriminación en un ámbito laboral, establecimiento educacional y centro de asistencia médica. Artículo N°9: “La infracción a lo dispuesto en el artículo 7° será sancionada con multa a beneficio fiscal de 10 a 50 unidades tributarias mensuales, sin perjuicio de la responsabilidad por los daños causados”

En cuanto a la sanción por divulgación del resultado la ley establece una multa de 3 a 10 unidades tributarias mensuales (UTM), además de responder por los daños patrimoniales y morales causados al afectado, lo que quedará a criterio del juez. Ahora bien, en el caso de que la infracción fuese cometida por más personas se podrá condenar solidariamente a la multa e indemnización, así lo establece el Artículo N°8, inciso 2°:” *Si la infracción fuese*

cometida por dos o más personas, podrá condenárselas a responder solidariamente de la multa y la indemnización.”

En el caso de reincidencia de estas conductas sancionadas, las multas se duplicarán, el artículo N°10 de esta ley es claro al establecer “En caso de reincidencia en las infracciones señaladas, los montos mínimos y máximos de las multas establecidas en los artículos precedentes se duplicarán.”

Esta ley además de garantizar la no discriminación a personas portadoras del virus, establece la posibilidad de solicitar una bonificación fiscal producto del alto costo del tratamiento del síndrome de inmunodeficiencia adquirida (sida). Establecida en el Artículo transitorio de la ley en su numeral primero “[... las personas que reúnan los requisitos que más adelante se señalan podrán solicitar una bonificación fiscal. Dicha bonificación será equivalente hasta el monto de los derechos e impuestos que se hubieran pagado por la importación de los medicamentos de alto costo utilizados en el tratamiento específico del síndrome de inmunodeficiencia adquirida (SIDA)”, estos requisitos están expresamente consagrados en el inciso 3° del Artículo N°1 correspondiente a los artículos transitorios:

- a) Que padezcan de VIH - SIDA y para cuyo tratamiento los medicamentos determinados sean indispensables y ajustados en las dosis. Lo anterior se acreditará mediante certificado emitido por un médico especialista, sin perjuicio de los informes y verificaciones adicionales que se dispongan en el reglamento
- b) Que acrediten insolvencia económica en relación con el costo del tratamiento.
- c) Que no tengan acceso a los referidos medicamentos a través de los planes de salud públicos o del régimen de salud al que se encuentren afiliadas, y
- d) Que efectúen la importación a través de instituciones sin fines de lucro que se acrediten y registren ante el Ministerio de Salud y sus organismos competentes, quienes las representarán con las más amplias facultades conforme a lo que establezca el reglamento. La importación podrá ser considerada de despacho especial según lo determine el Servicio Nacional de Aduanas.

CAPÍTULO 10: RESPONSABILIDAD EN CUANTO AL CONTAGIO INTENCIONADO DE ENFERMEDADES QUE ALTERAR DE MANERA GRAVE LA SALUD DE LAS PERSONAS.

¿Es delito el contagio de las enfermedades de transmisión sexual?

Esta materia no tiene regulación particular en nuestro país y hace alusión a relación con la sanción a aquella persona portadora de cualquier Enfermedad de Transmisión Sexual (ETS) que infecte a otra con dolo o, al menos, con mera imprudencia y conocimiento tanto de la enfermedad como de las formas de contagio de ella.

Actualmente, en nuestro Código Penal no está tipificada la infección de alguna ETS, sin perjuicio de ellos, podemos mencionar un alcance en algunos artículos dentro del título “de los crímenes y simples delitos contra la salud pública” del indicado Código.

Analizando Por ejemplo el artículo 316 del Código penal *“El que diseminare gérmenes patógenos con el propósito de producir una enfermedad, será penado con presidio mayor en su grado mínimo y multa de veintiuna a treinta unidades tributarias mensuales”*

el verbo rector de este artículo es el que disemina gérmenes, es decir, aquella persona que propague el virus a través del aire, La transmisión de enfermos de transmisión sexual, es mediante las relaciones sexuales sin preservativo, o bien de manera sanguínea al compartir jeringas, agujas o cualquier elemento cortante o de manera vertical en que la madre transmite el virus al hijo en el embarazo o en la lactancia, (en el caso del contagio de VIH), Por lo tanto, no es aplicable la figura penal del artículo 316, dado que el contagio no se produce por el aire como lo exige la norma.

Posteriormente el Artículo 317 del mismo cuerpo punitivo establece *“Si a consecuencia de cualquiera de los delitos señalados en los cuatro artículos precedentes, se produjere la muerte o enfermedad grave de alguna persona, las penas corporales se elevarán en uno o dos grados, según la naturaleza y número de tales consecuencias, y la multa podrá elevarse hasta el doble del máximo señalado en cada caso”*. No existe duda alguna que hay ciertas enfermedades infectocontagiosas que pueden causar enfermedades O consecuencias graves en el organismo de una la persona o incluso la muerte, como lo es el caso del contagio de VIH / SIDA.

Sin embargo, el artículo en referencia es aplicable solo para el verbo rector diseminar, vale decir, propagar por vía aérea. Una vez más, no podemos incluir el contagio para esta figura penal.

El contagio podría ser punible aplicando el delito de lesiones contenido en los artículos 397 *“El que hiriere, golpear o maltratare de obra a otro, será castigado como responsable de lesiones graves”* y siguientes del Código Penal, toda vez que dicho virus provoca daños en la persona de manera indiscutida. Ahora bien, nos encontramos con otro dilema, el verbo rector del artículo anterior hace referencia a herir, golpear o maltratar de obra, nuevamente no sería aplicable al caso en cuestión en cuanto a las formas en que se transmiten estas enfermedades infectocontagiosas.

La doctrina cataloga este tipo de delito como delito de resultado y, dado que existen personas que no manifiestan en mucho tiempo posterior al contagio algún síntoma, tampoco estaríamos dentro de esta figura penal.

El profesor Garrido Montt indica que el contagio venéreo estaría dentro del tipo penal del artículo 399 el que es una figura residual del delito de lesiones, toda vez que dicho artículo según Garrido Montt *“comprende también a aquellas en que consistan en ingerir sustancias nocivas y aun el contagio de enfermedades de carácter doloso (contagio venéreo entre otros)”* En lo personal, me adhiero a este supuesto, toda vez que las consecuencias de contraer el virus generalmente no se manifiesta en un tiempo próximo, sino, porque la sanción del artículo 399 guarda directa relación con la lesión provocada, a tal punto que la sanción en este caso es solo de 61 días a 540 días de presidio menor en su grado mínimo o multa de 11 a 20 Unidades Tributarias Mensuales. Catalogar este último punto es afirmar y concordar que las enfermedades infectocontagiosas provocan lesiones de carácter menos graves, como se ha informado a lo largo de esta tesis, sabemos que en la práctica no es efectivo.

Ahora bien, existe una regulación en el Código Sanitario del año 2005, decreto N° 206, que solo sería aplicable la figura contenida en el artículo 318 del Código Penal *“El que pusiere en peligro la salud pública por infracción de las reglas higiénicas o de salubridad, debidamente publicadas por la autoridad, en tiempo de catástrofe, epidemia o contagio, será penado con presidio menor en su grado mínimo a medio o multa de seis a doscientas unidades tributarias mensuales”*

A pesar de que falta el elemento político en el sentido que esta enfermedad sea catalogada como epidemia, es cierto que no hay otra herramienta político criminal actualmente para satisfacer la necesidad de castigar de manera punible aquella persona que realiza un contagio de manera consciente, o al menos de manera imprudente.

En un punto de vista civil, en el sentido de resarcir los daños causados, en ámbito jurisprudencial existen casos de acciones civiles por responsabilidad extracontractual, Por ejemplo, causa 1580-2009 del 1° Juzgado de Letras de Curicó el tribunal rechaza el recurso por no haberse acreditado el vínculo de causalidad, o causa C-11413-2004 del 19° Juzgado Civil de Santiago, el tribunal al igual que en la causa anterior rechazada el recurso, pero esta vez, argumentando que versaba sobre obligaciones y deberes matrimoniales.

En Chile, a diferencia de otros países, contagiar VIH a una persona que no porta la enfermedad no está regulado por ley y es debido a este vacío legal, es que hay un número no menor de inescrupulosos que contagian de manera intencionada. Es por lo anterior, que se torna urgente incorporar en la legislación chilena una figura legal que criminalice el contagio intencionado, de modo que quienes vulneren la salud individual o colectiva de una o más personas y con ello un bien jurídico protegido, reciban una pena ejemplificadora.

Derecho comparado respecto del contagio intencionado de enfermedades de transmisión sexual

Por ejemplo, en Brasil le da tal relevancia al tema, que su Código Penal, en el título I sobre Los crímenes contra las personas, la legislación se hace cargo de casos de 'contagio venéreo a sabiendas', es por ello que el artículo 130 se plantea que: "Exponer a alguien, mediante relaciones sexuales o cualquier acto libidinoso, al contagio de una enfermedad venérea, de la que sabe o debe saber que está infectado: Pena - reclusión, de 3 (tres) meses a 1 (un) año, o multa de tránsito. 1 - Si el agente tiene la intención de transmitir la enfermedad: Pena - prisión, de 1 (uno) a 4 (cuatro) años, y multa. 2 - Sólo procede por representación. Peligro de contagio de enfermedad grave"

En EE. UU contienen leyes específicas que penalizan la conducta de las personas que viven con el VIH y contagian deliberadamente.

En Iowa (uno de los cincuenta estados que forman Estados Unidos de América), se castiga a cualquier persona que se encontrara contagiado con el VIH y que expusiera a otra sin

revelar su estado positivo, pudiendo ser condenado con hasta 25 años de prisión, además de ser identificado como un delincuente sexual.

En Florida, la ley plantea derechamente que un portador del virus del VIH no puede tener relaciones sexuales con otra persona, salvo que le haya informado a ésta su situación y a su vez ésta hubiere dado su consentimiento para el acto.

Ahora bien, no todos los estados del país del norte poseen legislación que penalice el contagio de VIH, sino que, la mayoría de ellos posee figuras legales que criminalizan a quienes hayan actuado con dolo directo en temáticas relativas a contagio de VIH.

En consecuencia, el derecho internacional nos demuestra que es posible criminalizar este tipo de conductas.

La propuesta surge como una necesidad de normar un delito que hoy no está tipificado en Chile y que genera enormes perjuicios en las víctimas, ya que las condena a luchar de por vida con una enfermedad que hasta los días de hoy no tiene cura y que en Chile cada año cobra cientos de víctimas.

La criminalización de este delito disminuiría las cifras de contagio, ya que las personas VIH+ se harían conscientes que al mantener relaciones sexuales sin protección están arriesgándose a contagiar y con ello se ven expuestos a penas de cárcel.

Existe una iniciativa de ley pretende crear una figura legal que tipifique el contagio deliberado del virus del Sida, pretendiendo la incorporación de dos nuevos artículos en el Código Penal, frente a la necesidad de regular el contagio consciente del virus, de modo que pretende agregarse un artículo 398 bis y 398 ter.

Artículo 398 Bis: El que sabiéndose portador contagie, propague o disemine el Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH), será castigado con presidio mayor en su grado mínimo.

Artículo 398 Ter: Si como consecuencia del delito precedente se produjese la muerte de alguna persona, la pena se aumentará de uno a dos grados.

Como queda de manifiesto, existió la voluntad política de tipificar el contagio intencionado de VIH / SIDA a través de un proyecto de ley que crearía el artículo 398 bis y ter en el Código Penal. Sin embargo, el proyecto duerme en la Comisión de Constitución desde el año 2018.

Por otra parte Hay un proyecto de ley iniciado en el año 2018 por los diputados Juan Antonio Coloma Álamos y Juan Fuenzalida Cobo que buscan modificar el Código Penal agregando un artículo 398 bis Para tipificar como delito el contagio del VIH “El que a sabiendas de ser portador del virus del VIH y que se encuentra en el período que puede efectivamente transmitirlo, contagiare o pusiere en peligro la vida o salud mediante relaciones sexuales a otra persona sin contar con su conocimiento o anuencia, se le aplicará la pena de presidio menor en su grado mínimo a medio”.

CAPÍTULO 11: COVID – 19

La enfermedad por coronavirus (COVID-19) es una enfermedad infecciosa causada por el virus SARS-CoV-2.

La organización mundial de la salud tuvo noticias Oficialmente por primera vez en de diciembre de 2019, al ser informada de un grupo de casos de «neumonía vírica» que se habían declarado en Wuhan (República Popular China). El primer caso en nuestro país surgió el 3 de marzo de año 2020

La mayoría de las personas infectadas por el virus experimentarán una enfermedad respiratoria de leve a moderada, sin embargo, algunas enfrentaran gravemente esta enfermedad, sobre todo aquellas que tengan enfermedades subyacentes como diabetes, enfermedades cardiovasculares, enfermedades respiratorias crónicas o cáncer poseen una alta probabilidad de enfermar gravemente y en el peor de lo casos, dicha enfermedad puede provocar la muerte.

La alta propagación de este virus y la facilidad de contagio es lo que lo hace de mayor peligrosidad, puesto que su contagio es a través de pequeñas partículas liquidas, conocidas como micro gotas de Flügge, producidas desde la nariz o boca de una persona al momento de toser, estornudar, hablar o escupir.

Llevamos dos años desde que comenzó la propagación de este virus provocando una pandemia, es por ello que fue necesario y urgente reglamentar ciertas conductas que pusieran en riesgo la salud pública, con la finalidad de evitar su propagación. Esto llevó a generar tutelas de ciertos bienes jurídicos, afectados por el estado de emergencia sanitaria: medidas laborales, medidas de auxilio económico, entre otros.

Originó cambios importantes en el reglamento chileno, otorgando leyes especiales en materia de salud, penal y laboral.

Como principal medida de control, se establece un Estado de excepción reglamentado a través de diversos decretos, iniciando con el Decreto 104, posteriormente se dictaron los Decretos 106 y 203 los cuales aportaron modificaciones al derecho supremo inicial, más adelante y producto del avance de la pandemia misma es que se dictan los Decretos 269, 400, 646, 72, 76 y 53 que tuvo por objeto extender y prorrogar el inicial Estado de Excepción.

Reglamentación en Salud: En el ámbito de la salud en relación a materia de legislación se dictaron decretos y leyes y modificaciones.

- Decreto 2156: Ordenanza Municipal que establece medidas a fin de minimizar el riesgo de propagación de la pandemia provocada por el virus covid-19 en el territorio especial de isla de pascua.
- Decreto 52 y 31: Establece prórroga del Decreto N°4 dictado el año 2020 del Ministerio de Salud (Alerta sanitaria y facultades extraordinarias por emergencia de salud pública por el brote del nuevo coronavirus).
Que decreta alerta sanitaria, estableciendo facultades extraordinarias por brote del mismo virus.
- Decreto 7: Se dicta con el objeto de modificar el Decreto N°4.

Se dicta la Ley 21278 la cual modifica el código sanitario para regular la realización de estudios y ensayos clínicos tendientes a la obtención de productos farmacéuticos y dispositivos médicos para el combate de las enfermedades que motivan una alerta sanitaria

Reglamentación en Penal: Se dicta la Ley 21240 que modifica el código penal y la ley n° 20.393 con el objeto de sancionar la inobservancia del aislamiento u otra medida preventiva dispuesta por la autoridad sanitaria en caso de epidemia o pandemia

Reglamentación en Laboral (relación contractual): Asociándolo al art 184 “El empleador estará obligado a tomar todas las medidas necesarias para proteger eficazmente la vida y salud de los trabajadores”, sinónimo de sumo cuidado máxima diligencia por parte del empleador,

Sumando el inc. 2° del mismo artículo, en cuanto a prestar la primera atención a la víctima, El deber de cuidado del empleador corresponde a un deber de seguridad, que tiene por objeto la integridad física y psíquica del trabajador, así lo señala el profesor Enrique Barros Bourie,

La responsabilidad contractual en materia laboral ésta se regiría por las normas de la Ley 16.674, sobre Accidentes del Trabajo y Enfermedades profesional, y por ésta norma el o los afectados tendrá derecho a las indemnizaciones del artículo 69 de la ley, incluso la indemnización del daño moral, así lo plantea el Profesor Rodrigo Moretti en su artículo de opinión publicado en el diario constitucional el 15 de abril del año 2020.

Es de suma importancia recalcar que se dicta la ley 21.347 en la cual se crea un permiso laboral para que todo trabajador pueda ser vacunado en los casos que indica.

CONCLUSIÓN

No fue para nada fácil direccionar un tema de carácter médico, relacionado al área de salud a un marco jurídico para poder observar las falencias de relevancias jurídica abarcando un manto legal sin profundar en materia de salud.

Si bien el tema escogido contiene mucha información, existen un sinnúmero de artículos relacionados al contagio de agentes patógenos, pero no abunda de la misma manera un ámbito jurídico que hable sobre ello, que establezca las consecuencias jurídicas, las sanciones y leyes.

Existen leyes de protección a la discriminación, existen derechos fundamentales que resguardan la integridad tanto física como psicológica y establecen como rol fundamental del Estado para garantizar estos derechos y la protección a la vulneración de los mismos.

En virtud del trabajo investigativo que se ha realizado, se puede señalar que el derecho a la salud, es uno de los principales en nuestra carta magna, y es en base a ello que detectamos ciertos vacíos que dice relación con la responsabilidad que conlleva el contagio intencional de enfermedades y como consecuencia de esta alteran de forma grave la salud de las personas. Se pudo dejar al descubierto la ausencia, la carencia, la visión y mirada descalificaste por parte de la legislación chilena en el marco de una regularización en el contagio de enfermedades venéreas.

En el ámbito jurídico al parecer se desconoce el amplio prontuario de daños que provoca el contagio intencionado de enfermedades infectocontagiosas.

Las enfermedades infectocontagiosas son de tal magnitud que constituyen un peligro potencial e inminente para la salud de las personas que habitan el territorio de la República, colocando en riesgo sus vidas.

En esta tesis se puede observar cada uno de los daños y consecuencias con las cuales tienen que vivir las personas contagiadas, con las adversidades que se tiene que lidiar día a día.

Existen medios de protección, es más, existe una regulación de carácter obligatorio para prevenir una enfermedad contagiosa, pero carecen de sanciones al incumplimiento de esa regulación y peor aún, carece completamente de un castigo a la acción de contagio

intencionado. En nuestra regulación producto de la pandemia ocurrida en el año 2020 es que se dio importancia al contagio intencionado de agentes infecciosos en el cual se establecían ciertos protocolos y penalidad al incumplimiento, pero a medida que se iba profundizando la investigaciones se pudo observar que dicha normativa no abarca todos los agentes infecciosos que existen, o al menos aquellos agente infecciosos que provocan daños graves y relevantes a la salud de las personas, no es de mi intención que el lector mal interprete, concuerdo en lo absoluto que el COVID-19 fue un episodio en la historia de carácter catastrófico, su contagio se cobró innumerables vidas, fue un agente infeccioso de mayor connotación publica, pero es mi deber informar que existen otros agentes patógenos que cobran vidas de personas en todo momento y están en completo silencio, gozando de una cabal indiferencia.

El objetivo fundamental de esta tesis es dejar de manifiesto el vacío o carencia legal que tiene nuestra legislación para el contagio intencionado de enfermedades infectocontagiosas que alterar de manera grave la salud de las personas.

Sí bien cómo se logra apreciar a lo largo de este trabajo de investigación, existen muchas propuestas de leyes además de derechos comparados en cuanto a la salud como un derecho fundamental. Nuestra Constitución los respalda y garantiza como uno de los derechos fundamentales de las personas, los cuales son apoyados con tratados internacionales.

Contamos con un amplio respaldo legal en cuanto al derecho de salud y los derechos fundamentales propiamente tales, es por ello que surge la gran necesidad e importancia de establecer un marco jurídico que regule las enfermedades infectocontagiosas que son “menos grave” o eso da entender la mirada y las consideraciones un ámbito gubernamental.

Cómo se logra apreciar hay proyectos de ley en cuanto al contagio intencionado de VIH sida, pero no es menos cierto, mas bien, no es justo desdeñar o subestimar la perspectiva en cuanto a los daños que provocan las enfermedades infectocontagiosas de "menor grado" cómo lo es, por ejemplo, el virus del papiloma humano.

Estamos claros que el VIH es la enfermedad con mayor tasa de mortalidad en la actualidad que se posiciona dentro de las enfermedades venéreas más letales y se puede entender que es por ello que se le da la connotación de importancia que requiere, sin perjuicio de ello

existen enfermedades infectocontagiosas que dañan de manera considerable el sistema inmunológico de las personas, y es justamente por ese daño que provocan en el sistema humano es que debe haber una regulación que sancione o que castigue un contagio intencionado.

Sumando, además, reiterando el ejemplo del virus del papiloma humano, las consecuencias en un cuerpo biológico masculino son distintas a uno femenino dejando en desventaja a este último. Toda vez que en un cuerpo femenino biológicamente las consecuencias de los daños en proporciones son mucho más elevados y más grave es poniendo en riesgo la salud de las mujeres.

En el caso del contagio de sífilis las consecuencias pueden verse bajas, pero en una etapa final daños irreparables al sistema neurológico y cerebral.

Hago hincapié en esta enfermedad puesto que días anteriores a la entrega de esta presente tesis, las prensas nacionales emitieron un comunicado seguido de una campaña respaldada por el ministerio de salud donde se daba a conocer el gran aumento sostenido de nuevos casos diagnosticados de infecciones de transmisión sexual en los últimos años, sobrepasado incluso al porcentaje de contagios del Virus de Inmunodeficiencia Humana.

El Dr. Alejandro Afani director del centro VIH del hospital clínico de la Universidad de Chile menciona en dicho artículo que “es una realidad que antes no veíamos en estos ultimo 5 años”

Existe un impacto importante en la salud de las personas a corto y largo plazo, hay una problemática de salud que afecta a todo Chile acompañando de la falta de regulación legislativa para penar estas conductas de contagio a sabiendas.

Esto demuestra que no es suficiente la educación sexual y reforzarla no sería una solución viable para esta problemática.

Actualmente existe una ley que regula o mejor dicho garantiza la no discriminación en todo ámbito, ya sea, laboral, civil, y protección de los derechos fundamentales para persona portadoras del virus de inmunodeficiencia humana, estamos completamente de acuerdo con dicha normativa, no hay justificante razonable para excluir a un ser humano por una causa tan banal. Pero sabemos que existe una falencia, una carencia y abandono en el ámbito

jurídico para penalizar la conducta de contagio con convicción, es decir, con la intención a sabiendas de los daños que produce dicho contagio.

Por una parte, se garantiza los derechos, se garantiza una no discriminación, existe mucho material abundante de protección de derechos fundamentales, pero no se penalizan las conductas tentativas del contagio del virus.

Cómo se pudo analizar a lo largo de la investigación en cuanto a la responsabilidad que conllevan este contagio, no se puede pretender que se le atribuya un derecho comparado cómo lo establece el artículo 318 de Código Penal, por la transmisión que exige la norma.

Se habla del VIH/SIDA porque es el tema central socialmente, hay proyectos de ley que descansan en el congreso sin imaginar el daño que se produce, no está discusión que es el virus y contagio más mortal de los todos mencionados en este trabajo de investigación, pero, ¿qué ocurre con las otras enfermedades infectocontagiosas que además de ser silenciosas provocan un grado de peligro evidente al organismo?, como por ejemplo, el papiloma humano, esta tesis no versa sobre análisis médicos, pero según lo recabado se puede analizar y comprender los efectos y los daños que se provocan no son menores, si el virus del papiloma humano "evoluciona" en el cuerpo de una persona, puede provocar cáncer, y en el caso de las personas de sexo femenino incluso, pueden perder su útero, dejando graves secuelas en su vida, quitándose la posibilidad de ser madre, entonces ¿es justo que no haya penalización del contagio intencionado de enfermedades venéreas sabiendo el daño que provocan?

Si el lector me lo permite, a juicio personal considero que es necesario y de carácter urgente regular este vacío legal, estableciendo una ley, una norma, o una calificante jurídica que respalde, que sancione el irresponsable comportamiento de aquellos que sin escrúpulos contagian intencionalmente a otro.

BIBLIOGRAFÍA

Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. (s. f.). *Ley del SIDA*. Ley Fácil - Biblioteca del Congreso Nacional de Chile - BCN. <https://www.bcn.cl/leyfacil/recurso/ley-del-sida>

24horas. (n.d.). *¿Penalizar el contagio del VIH/SIDA?: Los países que condenan y las consecuencias de poner la enfermedad bajo la ley*. 24horas. Retrieved December 28, 2022, from <https://www.24horas.cl/politica/penalizar-el-contagio-del-vihsida-los-paises-que-condenan-y-las-consecuencias-de-poner-la-enfermedad-bajo-la-ley-2688355>

Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. (2014). *Biblioteca del Congreso Nacional de Chile*. https://www.bcn.cl/portal/resultado-busqueda?texto=Penalizaci%C3%B3n%20del%20contagio%20intencionado%20del%20VIH%20%2B&dc_source=&npagina=1&tipo_recurso

(N.d.). Uchile.Cl. Retrieved December 28, 2022, from <https://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/133669/Contagio-ven%C3%A9reo-y-sida-consideraciones-para-construir-una-figura-de-delito-en-Chile.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

GrupoRPP. (2016, October 20). *Virus del papiloma humano se originó por tener sexo con los Neandertal*. RPP. <https://rpp.pe/ciencia/mas-ciencia/virus-del-papiloma-humano-se-origino-por-tener-sexo-con-los-neandertal-noticia-1003738>

El VPH y los hombres - Enfermedades de transmisión sexual. (2022, June 9). Cdc.gov. <https://www.cdc.gov/std/spanish/vph/stdfact-hpv-and-men-s.htm>

GrupoRPP. (2016, October 20). *Virus del papiloma humano se originó por tener sexo con los Neandertal*. RPP. <https://rpp.pe/ciencia/mas-ciencia/virus-del-papiloma-humano-se-origino-por-tener-sexo-con-los-neandertal-noticia-1003738?ref=rpp>

Cánceres asociados al virus del papiloma humano (VPH). (2022, October 4). Cdc.gov. https://www.cdc.gov/spanish/cancer/hpv/basic_info/cancers.htm

Biblioteca del congreso Nacional de Chile - BCN. (n.d.). Bcn.Cl. Retrieved December 28, 2022, from <https://www.bcn.cl/laborparlamentaria/wsgi/consulta/verParticipacion.py?idParticipacion=1781894>

Palafox, A. M. L. (2016, September 18). *¿Cómo se transmite el Virus del Papiloma Humano?* Prueba Para la Vida; Prueba Para la Vida, Preventive Oncology International A.C. <https://pruebaparalavida.org/vph/se-transmite-virus-del-papiloma-humano/>

Calvopina, J. (2020, July 15). *¿Puede demandar a su expareja por una enfermedad de transmisión sexual?* Abogado.com. <https://www.abogado.com/recursos/lesion-personal/transmisi-n-de-enfermedades-sexuales-y-lesion.html>

Burgos M, Á. (2010). Las enfermedades infectocontagiosas y el Código Penal de Costa Rica. *Medicina legal de Costa Rica*, 27(2), 07–26. https://www.scielo.sa.cr/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1409-00152010000200002

Wikipedia contributors. (n.d.). *Contagio intencionado de agentes infecciosos*. Wikipedia, The Free Encyclopedia. https://es.wikipedia.org/w/index.php?title=Contagio_intencionado_de_agentes_infecciosos&oldid=140628817

Coppa, L. I. (2019). El delito de contagio venéreo: enfermedad, erogeneidad y responsabilidad penal (Argentina, 1922-1936). *Revista de Historia Del Derecho*, 58, 21–40. http://www.scielo.org.ar/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1853-17842019000200021

Biernat, C. (2018). Cuando los enfermos van a la justicia. Denuncias de varones por contagio venéreo y prácticas punitivas en la provincia de Buenos Aires (1936-1954). *Revista historia y justicia*, 10. <https://doi.org/10.4000/rhj.1295>

Pisciottano, J. P. (2021). Derecho Penal y salud pública. Las respuestas ante la pandemia de COVID-19 en Uruguay. *Revista de derecho*, 23, 85–115. <https://doi.org/10.22235/rd23.2527>

Falmed. (n.d.). *Vacunación obligatoria o voluntaria: Una de las principales inquietudes médico legales*. falmed. Retrieved December 28, 2022, from <https://www.falmed.cl/falmed/gaceta/vacunacion-obligatoria-o-voluntaria-una-de-las-principales-inquietudes>

El-Sadr, W. (2017, November 9). *Qué sabemos sobre el virus de la viruela y la eficacia de su vacuna contra la viruela del mono*. National Geographic. <https://www.nationalgeographic.es/ciencia/viruela>

Viruela: cómo una vacuna consiguió erradicar la primera enfermedad contagiosa en el mundo. (2020, January 9). FarmaIndustria. <https://www.farmaindustria.es/web/reportaje/viruela-como-una-vacuna-consiguio-erradicar-la-primer-enfermedad-contagiosa-en-el-mundo/>

Wikipedia contributors. (n.d.). *Viruela*. Wikipedia, The Free Encyclopedia. <https://es.wikipedia.org/w/index.php?title=Viruela&oldid=147813961>

Wikipedia contributors. (n.d.). *Vaccinia virus*. Wikipedia, The Free Encyclopedia. https://es.wikipedia.org/w/index.php?title=Vaccinia_virus&oldid=145465205

Biblioteca del Congreso Nacional. (n.d.). *Biblioteca del Congreso Nacional*. www.bcn.cl/leychile. Retrieved December 28, 2022, from <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1039348>

(N.d.). *Camara.Cl*. Retrieved December 28, 2022, from https://www.camara.cl/camara/doc/leyes_normas/constitucion_politica.pdf

Sarmiento, M. M. J. (2020, December 11). *Enfermedades infecciosas derrotadas gracias a las vacunas*. CIPER Chile; Fundación CIPER. <https://www.ciperchile.cl/2020/12/11/enfermedades-infecciosas-derrotadas-gracias-a-las-vacunas/>

- Carreño, C. (2021, July 30). *Las vacunas en Chile: historia, evolución y desmantelamiento*. Diario Constitucional. <https://www.diarioconstitucional.cl/articulos/las-vacunas-en-chile-historia-evolucion-y-desmantelamiento/>
- (N.d.). Scielo.Cl. Retrieved December 28, 2022, from https://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0034-98872021001201795&script=sci_arttext&lng=es
- Losa, J. E. (2021). Enfermedades infecciosas emergentes: una realidad asistencial. *Anales Del Sistema Sanitario de Navarra*, 44(2), 147–151. <https://doi.org/10.23938/assn.968>
- Viruela. (2022, August 5). MayoClinic.org. <https://www.mayoclinic.org/es-es/diseases-conditions/smallpox/symptoms-causes/syc-20353027>
- Las vacunas y las enfermedades que se evitan con ellas. (n.d.). Unicef.org. Retrieved December 28, 2022, from <https://www.unicef.org/es/inmunizacion/vacunas-y-enfermedades-que-se-evitan>
- Todo lo que necesitás saber sobre la Vacuna preventiva contra el VIH. (2020, January 10). Fundación Huésped. <https://www.huesped.org.ar/que-hacemos/ciencia/investigaciones-biomedicas/vacuna-vih/>
- Enfermedades en los adultos que se pueden prevenir con las vacunas. (2022, July 11). Cdc.gov. <https://www.cdc.gov/vaccines/adults/vpd-sp.html>
- La preocupante explosión de sífilis en Chile: Prospera en jóvenes y casi dobla las cifras de VIH. (2022, December 21). *La Tercera*. <https://www.latercera.com/que-pasa/noticia/la-preocupante-explosion-de-sifilis-en-chile-prospera-en-jovenes-y-casi-dobla-las-cifras-de-vih/IFDXGFVYVNFETOVLATGWRYWJSA/>
- Contagio Intencionado de Agentes Infecciosos. (n.d.). Scribd. Retrieved December 28, 2022, from <https://es.scribd.com/document/467400118/Contagio-intencionado-de-agentes-infecciosos>

¿Qué es el bien jurídico en Derecho Penal? (2022, February 18). Conceptos Jurídicos.
<https://www.conceptosjuridicos.com/cl/bien-juridico/>

Urizar, J. (n.d.). *Bienes juridicos. vida. propiedad. indemnidad sexual*. Slideshare.net.
Retrieved December 28, 2022, from <https://es.slideshare.net/JuvenalAlfaro/bienes-juridicos-vida-propiedad-indemnidad-sexual>

Temas. (n.d.). Paho.org. Retrieved December 28, 2022, from <https://www.paho.org/es/topics>

Coronavirus. (n.d.). Who.int. Retrieved December 28, 2022, from
<https://www.who.int/es/health-topics/coronavirus>

De Derecho, F. (n.d.). *UNIVERSIDAD DE CHILE*. Uchile.Cl. Retrieved December 28, 2022,
from https://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/116396/de-flores_m.pdf?sequence=1

Allard Soto, R., Hennig Leal, M. C., & Galdámez Zelada, L. (2016). El Derecho a la Salud y Su (Des)protección en El estado subsidiario. *Estudios Constitucionales (Impresa)*, 14(1), 95–138. <https://doi.org/10.4067/s0718-52002016000100004>

Moretti, R. (2020, April 15). *Responsabilidad por contagio COVID-19*. Diario Constitucional.
<https://www.diarioconstitucional.cl/articulos/responsabilidad-por-contagio-covid19/>

Biblioteca del Congreso Nacional. (n.d.). *Biblioteca del Congreso Nacional*.
www.bcn.cl/leychile. Retrieved December 28, 2022, from
https://www.bcn.cl/leychile/consulta/listado_n_sel?comp=&agr=2&grupo_aporte=&sub=1254

Olave, B. (2020, March 24). *Delitos por contagio intencional de coronavirus y conductas peligrosas*. Universidad de los Andes. <https://www.uandes.cl/delitos-por-contagio-intencional-de-coronavirus-y-conductas-peligrosas/>

Enfermedades infecciosas. (2022, February 18). MayoClinic.org.
<https://www.mayoclinic.org/es-es/diseases-conditions/infectious-diseases/symptoms-causes/syc-20351173>

(N.d.). Scielo.Cl. Retrieved December 28, 2022, from https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122005000200002#nota4

(N.d.). Bcn.Cl. Retrieved December 28, 2022, from https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/23873/2/BCN_igualdad%20ante%20la%20ley_TC%20_3.pdf

Principio de igualdad y no discriminación en Chile, Argentina y España: legislación e institucionalidad. (n.d.). Bcn.Cl. Retrieved December 28, 2022, from <https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/20677/6/FINAL%20-%20Informe%20-%20Comparado%20institucionalidad%20antidiscriminacion.pdf#:~:text=El%20principio%20de%20igualdad%20y%20no%20discriminaci%C3%B3n%20es%20parte%20de,en%20dignidad%20y%20derechos%E2%80%9D%2014.>

¿Es obligatorio para el empleador tomar medidas que permitan que el trabajo que se deba realizar sea más seguro? (n.d.). DT - Consultas. Retrieved December 28, 2022, from <https://www.dt.gob.cl/portal/1628/w3-article-60448.html>

Derechos fundamentales. (n.d.). DT - Normativa 3.0. Retrieved December 28, 2022, from <https://www.dt.gob.cl/legislacion/1624/w3-propertyvalue-137449.html>

¿Qué son los derechos fundamentales de los trabajadores(as)? (n.d.). DT - Consultas. Retrieved December 28, 2022, from <https://www.dt.gob.cl/portal/1628/w3-article-103244.html>

(N.d.). Oas.org. Retrieved December 28, 2022, from https://www.oas.org/dil/esp/constitucion_chile.pdf

Read, C. D. G., Moore, P. W., & Williams, C. M. (2015). N,N,N',N'-Tetramethylenediamine dioxide (TMEDA₂) facilitates atom economical/open atmosphere Ley–Griffith (TPAP) tandem oxidation-Wittig reactions. *Green chemistry: an international journal and green chemistry resource: GC*, 17(9), 4537–4540. <https://doi.org/10.1039/c5gc01346a>

Salud y constitución. (2016, June 20). Colegiomedico.Cl.
<https://revista.colegiomedico.cl/salud-y-constitucion/>

BCN. Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. (2021). *Comparador de Constituciones. Proceso Constituyente | Biblioteca del Congreso Nacional de Chile.*
<https://www.bcn.cl/procesoconstituyente/comparadordeconstituciones/constitucion/esp>

BCN. Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. (2021). *Comparador de Constituciones. Proceso Constituyente | Biblioteca del Congreso Nacional de Chile.*
<https://www.bcn.cl/procesoconstituyente/comparadordeconstituciones/constitucion/cub>

De Diputados, C., Congreso De, D. H., Unión, L. A., Primer, E. C., Del, J., Constitucionalista, E., & Ejecutivo, D. P. (n.d.). *CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.* Gob.Mx. Retrieved December 28, 2022, from
<https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CPEUM.pdf>

(N.d.). Oas.org. Retrieved December 28, 2022, from
https://www.oas.org/dil/esp/constitucion_venezuela.pdf

(N.d.). Oas.org. Retrieved December 28, 2022, from
https://www.oas.org/dil/esp/constitucion_de_la_nacion_argentina.pdf

(N.d.). Oas.org. Retrieved December 28, 2022, from
https://www.oas.org/dil/esp/constitucion_bolivia.pdf

BCN. Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. (2021). *Comparador de Constituciones. Proceso Constituyente | Biblioteca del Congreso Nacional de Chile.*
<https://www.bcn.cl/procesoconstituyente/comparadordeconstituciones/constitucion/rus>

Acerca del VIH. (2022, September 7). Cdc.gov.
<https://www.cdc.gov/hiv/spanish/basics/whatishiv.html>

VIH y sida. (2002). *Immune System*. <https://medlineplus.gov/spanish/hiv aids.html>

Biblioteca del Congreso Nacional. (n.d.). *Biblioteca del Congreso Nacional*. www.bcn.cl/leychile. Retrieved December 28, 2022, from <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=192511>

Marco jurídico sobre VIH/SIDA en Chile - Programa de Educación Sexual. (n.d.). Uchile.cl. Retrieved December 28, 2022, from <https://educacionsexual.uchile.cl/index.php/hablando-de-sexo/vih-y-sida/marco-juridico-sobre-vih-sida-en-chile>

(N.d.). Unesco.org. Retrieved December 28, 2022, from https://siteal.iiep.unesco.org/sites/default/files/sit_accion_files/br_6207.pdf

No title. (n.d.). Bcn.Cl. Retrieved December 28, 2022, from https://www.bcn.cl/delibera/show_iniciativa?id_colegio=2775&idnac=2&patro=0&nro_torneo=2018

¿Es delito el contagio de las enfermedades de transmisión sexual? (n.d.). LWYR. Retrieved December 28, 2022, from <https://www.lwyr.cl/opinion/es-delito-el-contagio-de-las-enfermedades-de-transmision-sexual/>

Wikipedia, F. (2011). *Viruela: Enfermos Por Viruela, Muertes Por Viruela*, Wolfgang Amadeus Mozart, George Washington, Abraham Lincoln, Leandro Fernandez de Moratin. Books LLC, Wiki Series.

Quezada, A. (2020). Los orígenes de la vacuna. *Revista médica Clínica Las Condes*, 31(3), 367–373. <https://doi.org/10.1016/j.rmclc.2020.07.002>

Tesini, B. L. (n.d.). *Viruela*. Manual MSD versión para profesionales. Retrieved December 28, 2022, from <https://www.msdmanuals.com/es-cl/professional/enfermedades-infecciosas/poxvirus/viruela>