

INDICE: Directivas Anticipadas: I) Reflexiones Previas. II) Diferencias entre las Directivas Anticipadas y otras figuras del ordenamiento jurídico Argentino. III) Análisis del Art.11 de la Ley 26.529. IV) Derecho Comparado Latinoamericano. V) Legislaciones Provinciales y Colegios de Escribanos. VI) Proyecto en el Ámbito Provincial. VII) Conclusiones.-

### INTRODUCCIÓN:

A través del presente trabajo haremos un análisis detallado sobre las Directivas Anticipadas de Salud, instituto novísimo en nuestra legislación , y que ha sido incorporado recientemente al sistema de salud a través del art.11 de la Ley N° 26.529, dictada en el año 2.009.

El ingreso a su análisis nos coloca en la obligación de efectuar distintas reflexiones como en primer lugar saber a que nos referimos cuando hablamos de Directivas Anticipadas de Salud, para posteriormente hacer una somera comparación con otras figuras jurídicas previstas en nuestro ordenamiento marcando sus diferencias y así ingresar de lleno en la norma a la que hacíamos referencia ut supra.

Igualmente creemos acertado hacer un recorrido por el derecho comparado pero nos avocaremos a la legislación latinoamericana, atento a que compartimos con dichos países realidades socioculturales muy similares, y que nos hará ver como varios de los países que integran la América del Sur han receptado esta institución algunos más temprano, otros más tardíamente y otros aún no han logrado un consenso para integrar esta temática a su normativa, aún cuando existen varias intenciones orientadas a tal fin.

También podremos conocer como algunas Provincias y Colegios de Escribanos de diversas jurisdicciones de nuestro país, se han adelantando a la legislación nacional y han incorporado a sus legislaciones provincias lo relativo a las Directivas anticipadas o Actos de Autoprotección a nivel registral.

Finalmente tomaremos contacto con la realidad de nuestra provincia a nivel legislativo en relación al tema que nos ocupa.

### OBJETIVO:

El principal objetivo del presente es profundizar acerca de las Directivas Anticipadas en salud puesto que conociendo su operatividad podremos entender como es posible que una persona se autodetermine, decidiendo libre y voluntariamente acerca de cómo desea ser tratado frente a una enfermedad discapacitante futura o presente y cuales son pasos a seguir en pro de ello.-

El ejercer nuestro derecho a la información sobre estos temas que involucran al ser humano, como ser autónomo, nos permitirá llegar a nuestras propias conclusiones, defendiendo nuestras posturas sea en la vida en relación o en el ejercicio de nuestra profesión fundadamente pues hemos tenido la oportunidad de tomar contacto con figuras casi desconocidas para la mayoría de la personas, principales destinatarios de ellas.

## **DECIDIR CUANDO YA NO SEA POSIBLE DECIDIR**

### **Consagración de las Directivas Anticipadas en el Ordenamiento Jurídico Argentino a través de la Ley N° 26.529**

*“Para aquello que no le atañe más que a él, su independencia es, de hecho, absoluta. Sobre sí mismo, sobre su cuerpo y su espíritu, el individuo es soberano”*

*Stuart Mill*

Directivas Anticipadas: I) Reflexiones Previas. II) Diferencias entre las Directivas Anticipadas y otras figuras del ordenamiento jurídico Argentino. III) Análisis del Art.11 de la Ley 26.529. IV) Derecho Comparado Latinoamericano. V) Legislaciones Provinciales y Colegios de Escribanos. VI) Proyecto en el Ámbito Provincial. VII) Conclusiones.-

### **DIRECTIVAS ANTICIPADAS:**

#### **I) Reflexiones Previas:**

*“La enfermedad es el lado nocturno de la vida, una ciudadanía más cara. A todos, al nacer nos otorgan una doble ciudadanía, la del reino de los sanos y la del reino de los enfermos. Y aunque preferimos usar el pasaporte bueno, tarde o temprano cada uno de nosotros se ve obligado a identificarse, al menos por un tiempo, como ciudadano de aquel otro lugar”<sup>1</sup>*

Todo ser humano a lo largo de su vida ha reflexionado acerca de cómo será el penoso día del fin, y todos hemos llegado a la conclusión de preferir que ese final sea lo menos doloroso y lo más rápido posible. El pensar en una enfermedad prolongada en el tiempo genera mucha incertidumbre en la mayoría de lo mortales y con solo proyectarnos en la cama de un hospital alejados de nuestros más caros afectos y donde las decisiones sobre nuestra salud son tomada sin pedirnos opinión, suma aún una mayor angustia, pero todo ello no nos alejará de tener que alguna vez traspasar ese umbral y enfrentarnos a esa realidad ya que la ni la juventud es para toda la vida ni la salud inmodificable.

Pero aún sin tener que llegar a enfrentarnos con la muerte todos podemos ser sujetos muy previsores estando sanos o por llegar a padecer una enfermedad o un accidente inesperado que deteriore nuestras capacidades mentales o físicas, y por cualquiera de esas circunstancias decidir ejercer nuestro derecho a tomar las riendas de nuestra propia

---

<sup>1</sup>Sontag, S. La enfermedad y su metáforas y el sida y sus metáforas, Madrid, Taurus, 1996, p.11, citado por el Dr. Armando S. Andruet (h) en “Bioética, derecho y sociedad – conflicto, ciencia y convivencia” , p.223, Ed.Alveroni,2004.-

existencia, movidos por nuestro proyecto existencial, y dejar establecido que tratamientos o procedimientos médicos aceptaremos y cuales no; como deseamos que nos traten; quien nos cuide o donde habitar. El ejercicio de este derecho personalísimo es receptado en nuestro Derecho Privado a través de las Directivas Anticipadas de Salud (DAS) consagradas en la legislación nacional que a continuación analizaremos.

Pero previo a comenzar a analizar en profundidad esta figura se hace necesario esbozar una definición para así comprender a que nos estamos refiriendo, siguiendo en este concepto a Sambrizzi quien las define como *“ la posibilidad de poder válidamente la persona, con carácter obligatorio para los médicos que la atiendan, decidir con anticipación a sufrir una enfermedad grave que la haya dejado en un estado de salud tal que no pudiera expresar su voluntad, cómo desearía ser tratada en ese supuesto, y qué tratamientos estaría dispuesto a aceptar y cuáles no, como también – análogamente- la de poder designar a un tercero para que, de llegar a encontrarse en la situación señalada ( de inconsciencia, demencia, etc.) decida en su nombre sobre dichas cuestiones. O simplemente, para que interprete su voluntad en caso de duda sobre el alcance de las instrucciones que la persona hubiera previamente dado para el supuesto en cuestión”*<sup>2</sup>

A través de estas Directivas el sujeto manifiesta expresamente *conductas autorreferenciales*, sustentadas en su proyecto de vida, deseos, valores y sentimientos expresando anticipadamente en forme libre y voluntaria las indicaciones respecto a como desea ser tratado frente a una enfermedad de gravedad tal que lo imposibilite para decidir por sí, aceptando o rechazando terapias o tratamientos médicos, debiendo ser las mismas respetadas por los agentes de salud o bien hacerse respetar por la persona que el otorgante haya designado a tal fin.

No son la expresión del derecho a morir sino por el contrario plasman el derecho de una persona de vivir hasta el último suspiro con dignidad evitando procedimientos o tratamientos médicos que en nada contribuirían a mejorar las consecuencias producidas por la enfermedad padeciente.

Son la expresión de la *preferencia* manifestada por un paciente frente a situaciones futuras hipotéticas sobre el “final de su propia vida”, lo cual no implica desconocer el carácter de experto y conocedor del cuadro clínico por parte del médico tratante, sino que por el contrario son una muestra del cambio de paradigma en la relación médico – paciente, en la cual se pasa de una relación paternalista a una relación dialógica como premisa del accionar médico y que funde, asimismo, en ella los principios bioéticos de beneficencia ( entendida como cooperación mutua en pro del logro de los mejores intereses mutuos, de allí que algunos autores hablan de beneficencia fiduciaria) y autonomía (como expresión de la dignidad de la persona humana), e identifica la capacidad de tomar decisiones y de gestionar sobre su propio cuerpo que tiene el sujeto, para así decidir sobre su vida y su muerte.

Es por ello que la consagración normativa de las Directivas Anticipadas en salud implica un importante avance para toda la sociedad, en su largo camino hacia el respeto y la valoración del derecho a la autonomía y a los derechos personalísimos.-

---

<sup>2</sup> Sambrizzi, Eduardo. “ Derecho y Eutanasi”, La Ley, pág.134, citado por Berbere Delgado, Jorge Carlos en “Las directivas anticipadas sobre la salud. La libertad para anticipar directivas sobre su salud y posibles tratamientos.” Revista de Derecho de familia y de las personas”, p.230. Año 2, Num.8, Septiembre de 2010.Ed. La ley. Año 2010.

### **II) Diferencias entre las Directivas Anticipadas y otras figuras del ordenamiento jurídico Argentino:**

La Ley sobre Derechos de los Pacientes, incluye dentro de su articulado la figura del consentimiento informado (Art.5) siendo definido como la declaración de voluntad hecha por el paciente o sus representantes legales, emitido luego de haber sido informado en forma clara y adecuada respecto de su estado de salud, efectos, procedimientos a seguir, riesgos y beneficios.

Consentimiento Informado y Directiva Anticipada no significan lo mismo ya que el primero es prestado por una persona en su calidad de "paciente" y previo a su internación o acto médico al cual será sometido, en cambio el otorgante de las directivas anticipadas no necesariamente tiene la calidad de enfermo sino que pueden ser dadas por una persona en perfecto estado de salud que las redacta previniendo como desea ser tratado frente a una futura enfermedad discapacitante.

También existen diferencias entre el Testamento y esta nueva figura, ya que el testamento proyecta sus efectos para una vez ocurrida la muerte del testador incluyendo mandas de carácter patrimonial. En cambio los efectos de las directivas anticipadas se develan antes del fallecimiento del otorgante, siendo sus consignas de carácter estrictamente personales o *intuitu personae* quedando vedada la posibilidad de disponer sobre cuestiones patrimoniales, aún cuando en algunos Registros de Actos de Autoprotección, que funcionan en algunos Colegios de Escribanos del país admiten la posibilidad de disponer sobre dichos temas, lo cual no resulta ajustado a derecho.

### **III) Análisis del Art. 11 de la Ley N° 26.529:**

El Congreso de la Nación sanciona el 21/10/2009 la Ley N° 26.529 sobre Derechos del paciente, historia clínica y consentimiento informado"<sup>3</sup>, aún no reglamentada.

La iniciativa surge de un proyecto instado por el Senador A.H.Guinle,<sup>4</sup> el cual fue considerado y aprobado por la Cámara de Senadores el 21/11/2007, luego girado a la Cámara de Diputados quien lo aprueba con modificaciones el 17/12/2008 y finalmente es sancionado por la Cámara de Origen.

El Capítulo III de la ley comentada regula la forma de prestar el consentimiento informado (Art.5 a 10) y el Artículo 11 se ocupa de las Directivas Anticipadas.

El Artículo 11, que hoy nos ocupa, textualmente reza: "*Directivas Anticipadas: Toda persona capaz mayor de edad puede disponer directivas anticipadas sobre su salud, pudiendo consentir o rechazar determinados tratamientos médicos, preventivos o paliativos y decisiones relativas a su salud. La directivas deberán ser aceptadas por el médico a cargo, salvo las que impliquen desarrollar prácticas eutanásicas, las que se tendrán como inexistentes*".

En su redacción primogénita este Artículo preveía la forma y los procedimientos que debían tomarse para implementar dichas medidas, indicándose que debían ser

---

<sup>3</sup> BO 20/11/09. Adla.LXX-A-6.

<sup>4</sup> Senador Nacional por la Provincia de Chubut que ingresa al Senado por el Frente por la Integración, por el período 2.009-2015. Abogado, ex Juez Civil de la Ciudad de Comodoro Rivadavia , ex Juez de la Cámara de Apelaciones de Trelew y ex Juez de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Comodoro Rivadavia. Actualmente integra el bloque del P.J. Frente para la Victoria.

confeccionados “tres ejemplares de idéntico tenor, con el propósito de que un ejemplar sea destinado al profesional, otro quede en poder del paciente o sus representantes y el restante se agregue a la historia clínica”, dicho párrafo es eliminado por la Cámara de Diputados y aprobado como hoy lo conocemos.

Debemos reconocer que la sanción de esta ley representa un logro, puesto que da carácter preeminente al Derecho a la salud, ya presente en los Arts. 42 y 43 de nuestra Carta Magna. Asimismo propicia la aplicación de ciertos principios básicos en la relación entre médico y paciente, consagrando los derechos esenciales del paciente, regulando los aspectos fundamentales del consentimiento informado y la historia clínica informatizada y previendo la validez de las directivas anticipadas.

Pero no podemos mantenernos al margen de que un análisis más minucioso de esta novísima legislación nos muestra que la regulación efectuada resulta ser muy general dejando librado a la labor del interprete y/o a su reglamentación temas de gran trascendencia.

Centrando nuestro estudio en la literalidad del Artículo 11, es nuestra obligación llamar la atención sobre algunos aspectos difusos que contiene, a saber:

En primer lugar se hace referencia a “... *toda persona capaz mayor de edad*” lo cual ha sido muy cuestionado por la Doctrina dominante quién considera que ello implica un límite impuesto legalmente en materia de capacidad para otorgar directivas anticipadas, los argumentos en tal sentido sostienen que “... *la ley referida posee una fuerte contradicción intrínseca: por un lado preceptúa que debe escucharse al niño-paciente y por el otro olvida los principios fundamentales de la Bioética y le prohíbe hacer una directiva anticipada ... Sí un menor de trece años puede consentir relaciones sexuales con alguien de su propia edad y a partir de los catorce años puede reconocer hijos y testar sin autorización paterna, parecería una gran contradicción que no le permitiéramos participar en el proceso de toma de decisiones que afecten a su salud y le prohibamos elaborar una directiva anticipada...*”<sup>5</sup>

En segundo lugar se establece que “... *puede disponer directivas anticipadas sobre su salud..*” , es decir que la Directiva anticipada sólo podrá versar sobre cuestiones de salud del otorgante, no pudiendo incluirse en ellas otras materias, tales como previsiones por una futura incapacidad; cuestiones relativas a su vida cotidiana; mantenimiento de su calidad de vida; destino y administración de sus bienes o designación de un eventual apoderado. Quizás hubiera sido más feliz una redacción más amplia en cuanto a su contenido dándole al otorgante la posibilidad de disponer sobre aquellas cuestiones que resultan más relevantes para el involucrado, como por ejemplo como se cuidarán sus recuerdos o quién lo asistirá en sus últimos momentos.

En tercer lugar, y siguiendo el texto de la norma bajo análisis, se consigna la posibilidad de rechazar determinados “*cuidados paliativos*” . Consideramos que la posibilidad de rechazar este tipo de cuidados no resulta acertada, ya que se está desconociendo la trayectoria y el gran aporte que el movimiento paliativista ha tenido a lo largo de los años, cuando hacia finales de la década de los 60 surgía en Inglaterra, y cuyo germen fundante lo encontramos en el movimiento “hospice” que hacía hincapié en el bienestar espiritual de los enfermos portadores de una enfermedad terminal. Y que en la opinión de la Sociedad Española de CP estos se “... *basan en una concepción global, activa, y viva de la*

---

<sup>5</sup> Ciruzzi, María Susana, “ Las Directivas médicas anticipadas” citada por Wierzba, Sandra M., “El Consentimiento informado en la nueva ley sobre derechos de los pacientes”, Revista de Derecho de Familia y de las Personas, La Ley año2010, n°11, diciembre de 2010, pág.254.

*terapéutica, que comprende la atención de los aspectos físicos, emocionales, sociales y espirituales de las personas en situación de enfermedad terminal; siendo los objetivos principales el bienestar y la promoción de la dignidad y autonomía de los enfermos y de su familia y los medios terapéuticos, el control de síntomas, el apoyo emocional y la comunicación cuando estemos delante de una enfermedad avanzada, progresiva e incurable...”*<sup>6</sup>

En cuarto y último lugar, en los términos de la nueva ley, “... las directivas deberán ser aceptadas por el médico a cargo, salvo las que impliquen desarrollar prácticas eutanásicas, las que se tendrán como inexistentes”. El verbo “deberán” utilizado por esta norma ha provocado algunas dudas en cuanto a su interpretación, sosteniendo algunos autores que su interpretación literal llevaría al galeno a tener que aceptar cualquier decisión que tome el paciente, desvirtuándose los fines de la medicina como arte de prevenir y curar el cuerpo, es indudable que este no ha sido el espíritu de la norma. Otros en cambio, han tomado la acepción de “aceptar” en un sentido contractual, por lo tanto se le daría al profesional posibilidad de aceptar o no la directiva anticipada. Sin duda tampoco esta es la interpretación correcta.

Creemos que el médico tratante tiene la obligación de conocer la DAS hecha por el paciente con relación ha aceptar o rechazar un tratamiento o procedimiento médico de su enfermedad, pero siempre y cuando que dicha elección no implique una práctica eutanásica. No olvidemos que a través las Directivas Anticipadas no se busca provocar la muerte del otorgante, ni ayudar a que acontezca, sino a que su titular en forma autónoma, libre, voluntariamente y habiendo sido debidamente informado “decida” respecto a cuestiones vinculadas con su salud , frente a una enfermedad incapacitante que esté sufriendo o en previsión de su futura discapacidad.

Quizás a través de una futura reglamentación se podría determinar que instrucciones serán consideradas DAS y cuáles serán rechazadas.

Como corolario de estas conclusiones no podemos dejar de referirnos al Proyecto que está siendo tratado en la Cámara de Diputados, recientemente, y que bajo el título “*Derechos del paciente en su relación con los profesionales e instituciones de la salud. Modificación de la Ley N° 26.529 sobre derechos del paciente e incorporación de la muerte digna*”,<sup>7</sup> ha sido instado por el Diputado del GEN Gerardo Milman. El proyecto apunta a que los pacientes con enfermedades irreversibles e incurables o víctimas de accidentes que se encuentren en estado terminal puedan rechazar ser sometido “a procedimientos quirúrgicos, de hidratación y alimentación y de reanimación artificial, cuando sean extraordinarios o desproporcionados a las perspectivas de mejoría y produzcan dolor y sufrimiento desmesurado”. Debiendo dicho rechazo ser agregado a la historia clínica y eximiendo de responsabilidad penal, civil o administrativa al profesional médico que actúe en virtud de dicha manda.

También prevé el derecho del paciente a recibir información sobre su enfermedad y le reconoce la facultad de dejar directivas anticipadas, las cuales podrán ser revocadas en cualquier momento. Deberán ser efectuadas por escrito, ante escribano público o juez de familia, ante tres testigos, dos de ellos sin parentesco con el otorgante.

---

<sup>6</sup> Mertnoff, Rosa. “El paciente terminal. Cuidados Paliativos. P.333. Bioética en Medicina. Oscar E. Garay. Ed. Ad-Hoc. 2008

<sup>7</sup> Expediente 4139-D-2011. Publicado en: Trámite Parlamentario 114. Fecha 19/08/11.

En el supuesto de incapacidad del paciente o imposibilidad de comprender la información a causa de su estado físico o psíquico, el mismo será brindado por su representante legal o, en su defecto, el cónyuge que conviva con el paciente, o la persona que, sin ser su cónyuge, conviva o esté a cargo de la asistencia o cuidado del mismo y los familiares hasta el cuarto grado de consanguinidad.

El Proyecto comentado ha sido aprobado por la Comisión de Salud y ha sido girado a las Comisiones de acción social y salud pública, legislación general, derechos humanos y garantías

#### **IV) Derecho Comparado Latinoamericano:**

El repaso por la Legislación latinoamericana nos muestra que estos países han consagrado el derecho a la salud como un derecho social o de interés público y destacan la necesidad de que el Estado sea el garante de su protección, puesto que la salud esta unida indefectiblemente con el derecho a una vida digna.

Es así que se ha pasado de una presencia informal del concepto de dignidad humana a una consagración formal intrínseca, considerando a la dignidad como el verdadero confín de las libertades constitucionalmente protegidas, ya sea a través de sus constituciones o a través de legislaciones específicas sobre el tema que nos ocupa.

##### Perú:<sup>8</sup>

La Ley General de Salud N° 26.842, publicada el 20/06/1997, y que consta de 137 artículos, dictada durante la Presidencia de Alberto Fujimori, consagra que la protección de la salud, es de interés público siendo el Estado el responsable de regularla, vigilarla y promoverla.

El art. 15 inc. h) consagra el derecho del usuario de los servicios de salud a ser informado previo a la aplicación de cualquier procedimiento o tratamiento médico para así poder dar su consentimiento o negarse a este.

Así a través del Art. 4 se consigna que ninguna persona puede ser sometida a tratamientos médicos o quirúrgicos sin su propio consentimiento previo o el de la persona llamada legalmente a manifestarlo por sí cuando estuviera impedido de hacerlo, salvo intervenciones de emergencia.

Asimismo se establece expresamente que la negativa a recibir tratamiento médico o quirúrgico exime de responsabilidad al médico tratante y al establecimiento médico. Haciendo la salvedad de que si los representantes legales de los incapaces absolutos o relativos niegan su consentimiento para un tratamiento el médico tratante o establecimiento deberán comunicarlo a la autoridad judicial.

##### Chile:<sup>9</sup>

---

<sup>8</sup> [www.minsa.gob.pe](http://www.minsa.gob.pe)

<sup>9</sup> [www.senado.cl](http://www.senado.cl)

La República de Chile carece de una ley en vigencia que regule la autonomía del paciente para decidir sobre las acciones a llevar a cabo respecto a su salud.

Existe en trámite un Proyecto en el Senado que ingresó con fecha 23/06/2006 (Boletín N° 4270-11) relativa al tema que nos ocupa el cual con fecha 01/03/2011 fue desarchivado por solicitud del Honorable Senador Gómez Urrutia, José Antonio, encontrándose actualmente en la etapa de primer trámite constitucional siendo los autores del mismo el senador antes mencionado y los senadores Giraldi Lavín, Guido; Navarro Brain, Alejandro; Ominami Pascual, Carlos y Ruiz Esquide Jara, Mariano.

La Sala del Senado aprobó por unanimidad la iniciativa, con excepción de un artículo que permitía a los pacientes manifestar anticipadamente su voluntad de no someterse a cualquier procedimiento o tratamiento médico. La Sala acoge con 18 votos, 12 en contra y una abstención la propuesta de la Comisión de Salud, que eliminó el Art. 19 que expresaba “ ... *la persona podrá manifestar anticipadamente su voluntad de no someterse a cualquier procedimiento o tratamiento vinculado a su atención de salud...*” que podrá hacerse por escrito ante el Ministro de la fe o al internarse ante el Director del establecimiento y el profesional de la salud responsable de su ingreso.

Los argumentos contrarios a dicha eliminación giraron alrededor de estar negándoseles a las personas autonomía respecto a poder decidir sobre su propia vida vedando su poder de decisión respecto a los tratamientos médicos que desean recibir frente a una enfermedad con consecuencias graves. Asimismo se sostuvo que en dicha ley no se habla de eutanasia sino a la decisión que toma el paciente concientemente en forma personalísima y revocable en cualquier momento.

En tanto la postura mayoritaria argumento que establecer a priori una decisión sobre un tratamiento implica desconocer que la evolución de los tratamientos médicos van sufriendo cambios cotidianamente, además condiciona la decisión que debe tomar el médico tratante. Finalmente se cuestiona si realmente el paciente es cabalmente informado acerca de la decisión que va a tomar.-

### Paraguay:

No posee una legislación al respecto tan solo en su Constitución, sancionada en el año 1992, y dentro del Capítulo I “ De la Vida y el ambiente”, Sección I: “ De la Vida”, Artículo 4:” Del derecho a la vida”, se consigna que el derecho a la vida es inherente a la persona humana, siendo la ley la que reglamentará la libertad de las personas para disponer de su propio cuerpo, sólo con fines científicos o médicos. Dicho artículo se vincula con la reglamentación de la donación de órganos pero nada se ha legislado respecto a la voluntad anticipada.-

### Uruguay :<sup>10</sup>

A través de la Ley N° 18.473 de Voluntad Anticipada, que fuera publicada con fecha 21/04/2009, y que consta de diez artículos se habilita a toda persona mayor de edad y psíquicamente apta para que en forma voluntaria, libre y conciente se oponga a tratamientos y procedimientos médicos (Art.1).

---

<sup>10</sup> [www.redbioetica.com](http://www.redbioetica.com)



Se reconoce el derechos de las personas a expresar anticipadamente su voluntad para evitar que dichos procedimientos o tratamientos prolonguen su vida en detrimento de su calidad si dicha enfermedad cumple con las condiciones de ser terminal, incurable e irreversible (Art.5) debiendo ser la misma certificada por el médico tratante y ratificada por un segundo médico, dejándose constancia en la historia clínica.

Debe ser hecha por escrito en escritura pública o acta notarial, con la firma del titular y dos testigos, en caso de no poder firmar procede la firma a ruego por uno de los testigos (art.2). En dicho documento debe incluirse el nombramiento de un representante mayor de edad que vele por el cumplimiento de dicha manda, el cual podrá ser sustituido por voluntad del otorgante (art.6) en forma verbal o por escrito en cualquier momento, dejando constancia el galeno tratante en la historia clínica.

Esta manifestación de voluntad tiene plena vigencia aún cuando se encuentre luego en estado de incapacidad legal o natural. Dicha manifestación no implica oponerse a los cuidados paliativos.

Para el caso de no haberse expresado la voluntad anticipada y tratándose de un paciente terminal con patología incurable e irreversible certificado por el médico que lo atiende, se admite la suspensión del tratamiento o procedimiento por decisión del cónyuge o concubino o familiares hasta el primer grado de consanguinidad (Art.7) siendo necesario unanimidad de decisión en el caso de concurrencia de todos los familiares, debiendo el médico comunicar la decisión de suspensión del tratamiento a la comisión de bioética de la institución que deberá expedirse en 48 hs. si no se expide se considera tácitamente aprobada (Art.8).

En el caso de niños o adolescentes la decisión estará a cargo de los padres o tutores.

Las Instituciones médicas deberán comunicar las suspensiones de tratamientos al Ministerio de Salud Pública y garantizar el cumplimiento de la manda.

Esta Ley, muy rica en su contenido, tiene su antecedente inmediato en la “Ley de pacientes y usuarios de la salud” (Ley n° 18.335) del año 2008 que ya en su Artículo 5 define al paciente como aquella persona que recibe atención de la salud, estableciendo en su Art.11 que el paciente tiene derecho a negarse a recibir atención médica y a ser informado acerca de las consecuencias negativas que sobre su salud trae aparejada dicha decisión.

Resulta novedosa la definición que el Art.17 inc.d hace del morir con dignidad, entendiéndose a tal circunstancia como el *“derecho a morir en forma natural, en paz, sin dolor, evitando anticipar la muerte por cualquier medio utilizado con ese fin (eutanasia) o prolongar artificialmente la vida del paciente cuando no existan razonables expectativas de mejoría (futilidad terapéutica).*

Los derechos del paciente relativos a su dignidad se engarzan con su derecho a conocer su situación de salud, su probable evolución, a que sus familiares conozcan su estado, salvo expresa negativa. Inclusive se establece que en casos en que la ciencia médica haya agotado las posibilidades terapéuticas de mejoría o curación, esta situación debe estar claramente consignada en la historia clínica constando la orden médica de “no reanimar” , decisión que será comunicada a la familia directa del paciente (Art. 18 y 19).-

Bolivia:<sup>11</sup>

---

<sup>11</sup> [www.boliviainfoleyes.com](http://www.boliviainfoleyes.com)

Tampoco la República de Bolivia posee legislación relacionada a las acciones autorreferenciales del individuo respecto a su salud.

Muestra de ello es que el Código de Salud del año 1978, en vigencia, y que no ha sido objeto de reforma alguna, constando de 156 artículos, mantiene su silencio al respecto consagrando a la salud como un bien de interés público, siendo el Estado el encargado de velar por la salud del individuo, la familia y la población.

Considera que el derecho a la salud se integra con el derecho a ser informado por la autoridad sanitaria sobre todo lo relacionado a su conservación, restauración y mejoramiento, siendo un deber del sujeto velar por su salud y la de su familia, evitando acciones u omisiones perjudiciales y cumpliendo las instrucciones técnicas y normas obligatorias que la autoridad de salud disponga.

La Constitución Boliviana del año 2009, consagra que la libertad y dignidad de las personas es un deber primordial del Estado. Dentro de los derechos fundamentales se incluyen el derecho a la vida ,a la integridad física y psicológica y el derecho a la salud. Se consagra que ninguna persona será sometida a intervención quirúrgica, examen médico o de laboratorio sin su consentimiento o el de terceros legalmente autorizados, salvo peligro inminente en su vida.

### Colombia:<sup>12</sup>

En la Cámara Ordinaria del Congreso de la República de Colombia se encuentra en trámite el Proyecto N° 064/2011 titulado “Voluntad Anticipada” y cuya radicación data de Agosto del año 2011, siendo el autor del mismo el H.R. Rafael Romero Piñeras, del Departamento de Boyacá y que ha sido publicado en la Gaceta del Congreso bajo el N° 611 de 2011.

En la exposición de motivos se expresa la necesidad de proveer al paciente, mayor de edad, y conciente de un documento, que redactado anticipadamente, reduzca su sufrimiento consecuencia del padecimiento de una enfermedad en fase terminal.

Dicho Proyecto tiene como objeto la creación de un procedimiento que garantiza a cualquier persona el derecho a expresar de manera anticipada y por escrito su voluntad, en el sentido de no someterse a tratamientos médicos innecesarios que eviten prolongar una vida digna en el paciente frente a enfermedades en fase terminal debidamente diagnosticadas por parte del médico tratante, sin que ello implique la no aplicación de los cuidados paliativos.

El otorgante debe encontrarse en pleno uso de sus facultades legales y mentales, y expresar su voluntad anticipada de manera libre, consciente, seria e inequívoca mediante un documento suscrito ante Notario Público (Art. 1 y Art.3)

Puede ser revocado en cualquier momento por documento escrito sin necesidad de acudir a notario público

Asimismo el Art. 2 contiene una serie de definiciones, a saber:

Fase Terminal de una enfermedad: aquella que padece un paciente con una esperanza de vida menor a 6 meses e imposibilitado de mantener su vida de manera natural.

Voluntad Anticipada: manifestación de una persona a través de documento escrito y suscrito ante Notario Público de no someterse a tratamientos médicos innecesarios que

---

<sup>12</sup> [www.camara.gov.co](http://www.camara.gov.co)

eviten prolongar una vida digna en el paciente, frente a enfermedades, en fase terminal, debidamente diagnosticadas por parte del médico tratante.

Médico Tratante: profesional de la medicina general o especialista que ha tenido la responsabilidad del cuidado del paciente, víctima de una enfermedad terminal.

Dicho documento debe ser agregado a la Historia Clínica.

### Venezuela:<sup>13</sup>

Conforme lo establece la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela la salud es un derecho social fundamental, siendo obligación del Estado garantizarla puesto que es considerada como parte del derecho a la vida, de allí que todas las personas tienen derecho a la protección de la salud (Art.83).

Es parte del derecho a la salud, consagrado constitucionalmente, el derecho del paciente a no someterse a un tratamiento y a no ser hospitalizado, derechos estos que se encuentran expresamente previstos en la Ley de Ejercicio de la Medicina, que data del año 1982, y que en su Art.25 inc.2 consagra como una obligación del médico la de respetar la voluntad del paciente o de sus representantes (cónyuge, hijo mayor de edad u otro familiar), manifestada por escrito y hecha en el sentido de no someterse al tratamiento y hospitalización indicada. Esta circunstancia deja a salvo la responsabilidad del médico.

Asimismo en el Art. 28 se establece que el médico que atienda a enfermos irrecuperables no está obligado al empleo de medidas extraordinarias de mantenimiento artificial de la vida y de ser posible oír la opinión de otros profesionales.

Con posterioridad a esta ley en 1998 se sanciona la Ley Orgánica de Salud, que consta de 76 artículos, en cuyo Título VIII titulado “De los derechos y garantías de los beneficiarios” consagra en su Art.69 los derechos de los pacientes, entre ellos el de respetar su dignidad, el de recibir una explicación comprensible sobre su estado de salud y tratamientos posibles, a fin de poder manifestar su consentimiento informado ante opciones diagnósticas y terapéuticas, dejando a salvo las circunstancias de urgencia.

También se consigna el derecho del paciente a negarse a medidas extraordinarias de prolongación de su vida, cuando se encuentre en condiciones vitales irrecuperables debidamente constatadas.

### Ecuador:<sup>14</sup>

La Ley N° 77 de “Derecho y Amparo al paciente”, del año 1995, en sus Considerandos preceptúa que la protección de la salud y la vida son derechos inalienables gozando los pacientes del derecho a conocer la naturaleza de sus dolencias, el diagnóstico médico y las alternativas de tratamiento, siendo una obligación de los agentes de salud el de respetar la privacidad y dignidad del enfermo.

El derecho del paciente a ser informado, comprende la información acerca de su pronóstico, tratamiento, riesgos, duración probable de sufrir incapacidad, alternativas de cuidado y tratamientos existentes (Art.5) siendo una derivación de lo anterior el derecho del paciente a elegir si acepta o declina el tratamiento médico indicado previo haber sido informado por el centro médico sobre las consecuencias de negarse al mismo (Art.6).

---

<sup>13</sup> [www.derechospacientesdeconocer.org.ve](http://www.derechospacientesdeconocer.org.ve)

<sup>14</sup> [ley-ecuador-leyes-ecuador-boletín-legal.html](http://ley-ecuador-leyes-ecuador-boletín-legal.html) y [www.aaug.com.ec](http://www.aaug.com.ec)

Resulta novedoso el hecho de que es obligación para los Centros de Salud el de exhibir y tener a disposición del paciente la presente ley.

Los lineamientos generales de la ley anteriormente referenciada se mantienen en la Ley Orgánica de Salud N° 67 del 2.006 y que consta de 259 artículos.

### **V) Legislaciones Provinciales y Colegios de Escribanos:**

Con anterioridad a la sanción de la Ley N° 26.529 ya algunas Provincias se habían adelantado en legislar sobre las directivas anticipadas e incluso varios Colegios de Escribanos habían creado en su jurisdicción los Registros de Actos de Autoprotección. Analizaremos en primer lugar las normativas provinciales para después avocarnos a estos Registros.

#### **1) Neuquén:<sup>15</sup>**

La Provincia de Neuquen dicta en el año 2.008 la Ley N° 2.611 de “Derechos de los Pacientes” cuyo objeto es enunciar los derechos y obligaciones de los pacientes y usuarios de los servicios de la salud en instituciones públicas y privadas.

Esta legislación establece el documento de instrucciones por el cual, una persona mayor de edad, capaz y libre, manifiesta anticipadamente su voluntad, con el objeto que está se cumpla en el momento en que llegue a situaciones en que no sea capaz de expresarlos personalmente, sobre los cuidados y tratamientos de salud a los que desea ser sometido o una vez llegado su fallecimiento, disponga sobre el destino de su cuerpo o sus órganos. (Art.13).

Dicha directiva de salud puede consistir en instrucciones o en la designación de un representante, debe ser hecha por escrito aunque no admite testigos.

A igual que la legislación de Uruguay se establece que dichas directivas deben ser anotadas en la historia clínica del paciente y ser resguardadas en el centro de salud quién tendrá la función de garante de su conservación.

#### **2) Río Negro<sup>16</sup>:**

La Provincia de Río Negro sanciona la Ley N° 4.263 sobre “Declaración de Voluntad Anticipada y la Ley N° 4.264 “Calidad de Vida y dignidad de los enfermos terminales” que consta de 11 artículos.

Es su objeto principal la calidad de vida y la dignidad del enfermo con una enfermedad terminal, irreversible, incurable, agregando o aquel que haya sufrido un accidente previa información fehaciente, tendrá derecho a manifestar su voluntad en cuanto al rechazo de procedimientos quirúrgicos, de hidratación y alimentación y de reanimación artificial, cuando sean extraordinarios o desproporcionados a las perspectivas de mejoría y produzcan dolor y sufrimiento desmesurado.

---

<sup>15</sup> B.O.24/10/2008

<sup>16</sup> B.O. 03/01/2008.

### 3) Tucumán:<sup>17</sup>

Con fecha 22/04/1999 se promulgó la Ley N° 6952 titulada “Derechos del paciente”, la cual consigna como derechos de los pacientes el derecho a la intimidad, confidencialidad, información y dentro del tema que nos ocupa “... *A que previamente a la aplicación de cualquier procedimiento, diagnóstico o tratamiento se le informe sobre el mismo, los riesgos médicos significativos, probable duración de discapacidad y todo dato que pueda contribuir a la obtención de un consentimiento responsable o su rechazo con excepción de los casos de urgencia.*” (Art.1 inc.8) pero sujetando el rechazo del tratamiento propuesto a que la legislación vigente lo permita.

A igual que la legislación ecuatoriana es obligatorio exhibir en forma obligatoria y en lugar visible en todo centro asistencial, hospital, clínicas, consultorios o lugar donde se brinde atención relacionada con la medicina o actividades auxiliares de la misma, públicos o privados de todo el territorio de la Provincia los derechos de los pacientes contenidos en esta legislación.-

### 4) Colegios de Escribanos:

Varios Colegios de Escribanos han creado en sus respectivas jurisdicciones los Registros de Actos de Autoprotección, encontrándose en funcionamiento en varias provincias como Santa Fe ( 2.006); San Juan ( 2.009) o Ciudad Autónoma de Buenos Aires (2.010), en dichos registros se inscribirán las Directivas Anticipadas de salud sobre las que cada persona capaz desee disponer para su actual, futura o eventual incapacidad.

Algunos registros han incluido la posibilidad de que se tome razón en las escrituras públicas de disposiciones o estipulaciones relativas no solo respecto a la salud del otorgante sino también respecto a sus bienes, como sucede en los Registros de la Provincia del Chaco o de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

En la Provincia de Córdoba, el Colegio de Escribanos dictó con fecha 18/12/2007 el reglamento de funcionamiento del “Registro de Actos de Autoprotección”, que consta de 19 artículos, el cual fue aprobado en la Sesión del Honorable Consejo Directivo, sufriendo modificaciones con relación al libro de registro la cual data del 14/09/2009.

El Art. 2 del reglamento consigna que el objeto del registro es la toma de razón de las escrituras públicas que contengan actos jurídicos de autoprotección a través de los cuales se dispongan, estipulen o revoquen decisiones tomadas por el otorgante para la eventual imposibilidad, transitoria o definitiva de tomarlas por sí, cuando la causa que motivare esa imposibilidad, sea alguna afección en la salud del otorgante. En este tema el reglamento que regula al Registro de Actos de Autoprotección en el ámbito de la provincia de Buenos Aires va más allá de lo dispuesto por el Art.11 de la Ley 26.529 que solo se circunscribe a las cuestiones de salud, para permitir que en dicho registro se inscriban directivas no solo relativas a la salud, sino también a la administración y disposición de bienes del otorgante, lo cual sería en los hechos de dudosa validez.

En el ámbito provincial solo excepcionalmente y por orden judicial expresa se registrarán testimonios judiciales que contengan actos jurídicos de autoprotección.

---

<sup>17</sup> [www.centrodebioetica.org](http://www.centrodebioetica.org)

Estos asientos registrales contendrán además de los datos personales del otorgante, todas las modificaciones, revocatorias o decisiones judiciales relativas a su nulidad como así también los datos personales de las personas expresamente habilitadas por el otorgante para solicitar informes sobre la existencia y contenido o solo sobre la existencia del acto de autoprotección registrado (Art.11).

Hay que destacar que el Consejo Federal del Notariado Argentino viene instando la creación de un Registro Nacional de Actos de Autoprotección.

#### **V) Proyecto de ley en la Provincia de Córdoba:**

Reformulado en el año 2.003 por su autor el ex Diputado Provincial, de la bancada socialista, Martín Luque, este proyecto de ley pretende establecer, regular y garantizar el derecho de las personas a expresar en forma anticipada su voluntad de negarse a ser sometidos a procedimiento médicos orientados a prolongar “ *de manera indigna*” su vida en caso de enfermedades o situaciones terminales.

Esta iniciativa abarca a todas las personas que en forma libre y voluntaria manifiestan su intención de no ser sometidos a tratamientos o mecanismos que prolonguen su vida frente a casos irreversibles.-

Asimismo aclara que sus disposiciones no permiten ni facultan acciones que tengan como consecuencia acortar intencionalmente la vida, eutanasia o provocación de la muerte por piedad o los cuidados básicos de la salud, que deben recibir los enfermos.

Cualquier persona mayor de edad y en pleno goce de sus facultades mentales tiene el derecho personalísimo de expresar sus objetivos vitales, valores personales, instrucciones sobre tratamientos médicos previniendo la pérdida de esa capacidad natural.

Dicha DVA contendrá la expresión del declarante mediante la cual ordena al médico o institución de salud que se abstengan de medidas desproporcionadas o encarnizamiento terapéutico que solo prolonguen artificialmente su agonía frente a un estado de salud terminal o estado vegetativo permanente.

Podrá designar un representante que verifique el cumplimiento de la Directiva. Se debe certificar ante Escribano Público o Juez de Paz.

Además prevé un Registro Único de Voluntades Anticipadas dependientes del Ministerio de Salud.

Establece que el cumplimiento de una Directiva Anticipada exime de responsabilidad penal, civil o administrativa al representante del otorgante; al médico tratante y al personal del equipo de salud.

La iniciativa fue despachada por unanimidad desde la Comisión de Salud Humana de la Unicameral y se encuentra bajo análisis de la Comisión de Asuntos Constitucionales.

#### **VI) Conclusiones:**

Nuestro ordenamiento jurídico recibe hoy con beneplácito la legislación sobre las declaraciones de voluntad hechas en previsión de una futura enfermedad discapacitante, pero no podemos desconocer que su acogimiento ha sido un tanto retraído puesto que ha dejado varios interrogantes sobre materias pendientes como por ejemplo cuál será el procedimiento para registrar las directivas; si las directivas necesitan o no homologación

judicial o si es posible que un familiar del paciente que no ha previsto estas directivas pueda tomar la decisión de interrumpir un tratamiento o procedimiento médico.

Desde ya ansiamos que todas estas materias pendientes y que no son las únicas que puedan surgir, sean englobadas por la reglamentación que en un futuro, se espera que mediato, dicte al respecto el Poder Ejecutivo Nacional para así poder darse la oportunidad de ampliar las cuestiones que necesariamente hacen a la operatividad de una ley de importancia fundamental.

No podemos ignorar que esta ley hace a la consagración, dentro del plexo normativo, de los derechos de los pacientes y que logra regular en forma general cuestiones básicas que hacen a ese derecho, reconociendo ciertas figuras de gran trascendencia para la práctica médica.

Tampoco debemos engañarnos y pensar que con solo la norma podremos dar solución a todas las cuestiones que en materia de salud se plantean a diario.

Hoy asistimos a diversas situaciones que condicionan el poder hablar de una verdadera "autonomía" del usuario de los servicios de salud, como son la desigualdad de recursos; las injusticias al acceso igualitario a los cuidados de salud; grandes diferencias entre medicina pública y privada, entre pacientes muy bien informados y pacientes de baja educación sanitaria, ect.

Es imprescindible no perder de vista estos condicionamientos para así crear un espacio de reflexión y diálogo entre los profesionales de salud y los pacientes de cara al final de la vida, lo cual requiere por un lado que se legisle conforme al modelo imperante en nuestro país y que tanto agentes de salud como instituciones médicas, puedan pensar estos documentos integrados al mundo sanitario a través de su implementación desde la atención primaria de la salud y no ya cuando el paciente se encuentre en estado crítico.

**ANDREA G. SANCHEZ**  
Abogada