

Minuta: PL que autoriza la búsqueda activa de casos en la comunidad y el diagnóstico precoz del Covid-19 en mayores de 14 años, sin el consentimiento de los padres (Boletín N° 15097-11, Segundo Trámite Constitucional, Cámara de Diputados)¹

- El objeto de este proyecto es autorizar la toma de examen PCR, en el contexto del programa de Búsqueda de Casos Activos de Covid-19, a niños desde los 14 años de edad, sin consentimiento de sus padres o quienes ostenten la patria potestad. Para ello modifica el art. 14 de la Ley N° 20.584, sobre derechos y deberes de los pacientes, señalando que basta el consentimiento del menor de edad para autorizar la toma de exámenes. El proyecto fue aprobado en el Senado.
- Creemos que el proyecto presenta los siguientes problemas:
 1. **Es inconstitucional: arts. 19 N° 10 y N° 26.** El proyecto se opone directamente al artículo 19 N° 10 de la Constitución: “Los padres tienen el derecho preferente y el deber de educar a sus hijos”. Este derecho abarca no solo las materias relacionadas con la educación, sino que también involucran salud, religión y todas aquellas en las que se desarrolla la vida familiar. Los padres pueden ejercer este derecho personalmente o delegándolo en tercero, pero **su consentimiento previo es un requisito respecto de todo acto que involucre a sus hijos menores no emancipados.** Además, se infringe el art. 19 N° 26 de la Carta Fundamental, pues el límite afecta la esencia del derecho de los padres, esto es, decidir sobre la realización de procedimientos médicos a sus hijos mayores de 14 y menores de 18 años. El alcance de la prohibición de intervención de los padres en la materia es absoluto. Es decir, **se afecta la esencia del derecho de los padres,** de manera que **deja de ser reconocible.** El derecho del padre a decidir en cuestiones de salud que afecten a su hijo **se transforma en algo nuevo:** el derecho del hijo a decidir autónomamente.
 2. **La medida agrava el problema.** Este lunes, al votar el PL que prohibía el matrimonio adolescente, varios diputados señalaron que solo a los 18 años se poseía la madurez suficiente para entender y tomar esa decisión. Constituye una contradicción que, dos días después, el mismo órgano apruebe que los menores de 18 años ahora sí son capaces de prestar un verdadero consentimiento. Por otro lado, si la realización del test depende únicamente de la mera voluntad del menor, el objetivo del proyecto se vuelve aún más difícil de cumplir, pues si se niegan, **los padres se ven privados de su patria potestad para corregirlos y la posibilidad de lograr un diagnóstico precoz del Covid 19 se vuelve más difícil.** La solución es peor que la enfermedad ya que debilitar la autoridad paternal acarrea perjuicios para los menores y para el bien común.
 3. **De excepción a regla general.** El proyecto señala que el consentimiento sólo aplica para la realización de test, pero tanto en la fundamentación del proyecto como en la discusión en el Senado se cita una sentencia de la Corte de Apelaciones de Antofagasta

¹ Este proyecto de ley fue originado en moción de los senadores Juan Luis Castro González, Javier Macaya y Francisco Chahuán.

de 2021 que ordenó vacunar a un menor de edad a pesar de que sus padres se negaban a hacerlo, por lo que “quien puede lo más, puede lo menos”. Pero (1) es una sentencia aplicada en un caso particular, no una ley que establece una norma general; y (2) **las excepciones que limitan o suspenden derechos fundamentales se interpretan restrictivamente, mientras que el proyecto de ley lo hace amplia y absolutamente** tanto para realizar test como para inyectar vacunas y para cualquier acto que involucre a un menor de edad, se requiere de la autorización de sus padres o de sus representantes legales. Por lo anterior, el proyecto transforma una excepción jurisprudencial en la regla general mediante un proyecto de ley. Para respetar la decisión de los padres, lo que corresponde es informar a la ciudadanía sobre la importancia de la realización del control ex ante que se logra con los test, pero no puede, lisa y llanamente, ignorarlos y dejarlos como meros espectadores.

4. **Carece de justificación empírica.** Ni en el proyecto ni en la discusión se entregan y revisan antecedentes que relacionen la dificultad de un mejor testeo del coronavirus en menores de edad con la oposición de los padres, salvo la mención de que el personal de salud habría “hecho presente a las autoridades las dificultades que han experimentado en los distintos centros de salud por la negativa de los padres a realizar el test PCR a sus hijos”, pero no se han entregado cifras sobre estas denuncias. Aparte, en la fundamentación del proyecto se indica que ha existido un aumento exponencial, pero ello no se acredita, ni tampoco “que ha sido sostenido desde el último año”. El gráfico y las cifras sólo revelan, según la página web del Gobierno, el “**Número total** de casos confirmados según tramos de edad”².

- Por estas razones, sugerimos **VOTAR EN CONTRA** del proyecto de ley.