

"Albarracini Nieves, Jorge Washin-
ton s/ medidas precautorias

S.C. A. 523, L. XLVIII.

Suprema Corte:

- I -

La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala A, revocó la decisión de la anterior instancia que autorizaba a realizar al Sr. Pablo Albarracini Ottonelli una transfusión de sangre y denegó la medida cautelar solicitada en tal sentido por su progenitor (v. fs. 21/22 y 89/91)

Contra dicha decisión, la actora dedujo recurso extraordinario federal, que fue replicado, denegado en lo relativo a la tacha de arbitrariedad y concedido por la cuestión federal fundada en el artículo 14 de la ley n° 48 (fs. 98/115, 194/213 y 214/215).

- II -

Entiendo que en este caso se trae a discusión, por un lado, una restricción al derecho a disponer del propio cuerpo y a la libertad religiosa del señor Albarracini Ottonelli, y, por el otro, la preservación de la vida y la salud (v. arts. 14, 19, 33 y 75, inciso 22, de la Constitución Nacional y previsiones internacionales concordantes).

En tales condiciones existe, sin duda, una cuestión federal en los términos del artículo 14 de la ley n° 48 (Fallos: 319:1363; entre otros). Y sin perjuicio del cauce conferido por la Cámara Civil al recurso, según se detalló *supra*, lo cierto es que también, y porque en estos términos debería plantearse el debate, V.E. se encuentra habilitada a tratar las cuestiones vinculadas con la alegación de arbitrariedad.

-1-

El artículo 11 de la ley 26.529, transcripto por la *a quo*, establece que “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. Las directivas deberán ser aceptadas por el médico a cargo, salvo las que impliquen desarrollar prácticas eutanásicas, las que se tendrán como inexistentes”.

A fojas 117 obran “las directivas anticipadas” suscriptas por Pablo Albarracini Ottonelli, en donde expresa que es testigo de Jehová y que no acepta transfusiones de sangre completa, glóbulos rojos, glóbulos blancos, plaquetas o plasma bajo ningún concepto, aunque el personal médico las crea necesarias para salvarle la vida.

Siendo éste el presupuesto necesario para la aplicación del artículo 11 citado, la Cámara Civil entendió que otorga plenos efectos jurídicos a partir de la sanción de la ley citada y que estas directivas deben ser respetadas dando prioridad a la voluntad del paciente fundada en su derecho a la autodeterminación, sus creencias religiosas y su dignidad, aun cuando en este caso –sostiene el tribunal– las manifestaciones del padre del paciente vuelve relativo este “testamento vital” con base en “su relación oscilante en la práctica de su creencia religiosa”. Y agrega en este sentido que no se advierte que haya transcurrido un largo lapso desde que se celebrara este acto –marzo de 2008, conforme fs. 4 y 63 vta.– por lo que no hay ningún elemento que lleve a la alzada a considerar “que pudo haber mediado algún cambio en la idea religiosa del paciente”, porque de haber existido intención de modificarlo lo hubiera revocado.

"Albarracini Nieves, Jorge Washin-
ton s/ medidas precautorias

S.C. A. 523, L. XLVIII.

Sin desconocer que hubo una manifestación expresa y teniendo en cuenta que ésta es fruto de una convicción religiosa, lo cierto es que, en este trance, resultaría relevante oír los pareceres de sus seres queridos. Pero hete aquí que, por un lado, la cónyuge y las personas a quienes el interesado designó como representantes en esta situación, y por el otro, el padre del paciente, se arrojan la interpretación de la voluntad del nombrado, incapaz de expresarse, trasuntando exigencias contradictorias: unas rechazando la transfusión y otro demandándola.

Esta incertidumbre sobre la voluntad del paciente impide situar el caso en el supuesto del artículo 11 de la ley 26.529, que la exige como presupuesto básico.

Desde otro punto de vista y puesto que no sabemos cuál es actualmente su voluntad ante una situación de vida o muerte como la que está atravesando, resulta relevante que los médicos intenten salvarle la vida aun por medio de la técnica en debate. Porque más allá de la prohibición religiosa, lo cierto es que se trata de una intervención menor y que de por sí no parece indicar una crueldad terapéutica. Y además, puesto que el Estado asume la responsabilidad de intentar salvar su vida, queda desplazada, en su inconsciencia, su propia responsabilidad ante el credo al que dijo pertenecer.

Por lo demás, esta solución se compadece con los protocolos médicos internacionales en la materia y, sobre todo, con lo que establecen las normas superiores.

Porque cabe recordar que V.E. ha declarado que el derecho a la vida es el primer derecho de la persona humana, que resulta reconocido y garantizado por la Constitución Nacional, por lo que es de la mayor importancia advertir la especial perspectiva de este derecho (Fallos: 310:112), pues el primer deber del juez es preservar la vida (Fallos: 324:51, voto del juez Nazareno).

Y siguiendo la postura adoptada por la jurisprudencia norteamericana, el Estado retiene cuatro intereses fundamentales respecto de las decisiones médicas que deben adoptarse en estas situaciones, a saber: 1) la preservación de la vida; 2) la prevención del suicidio; 3) la protección de terceras personas inocentes; y 4) el mantener la integridad ética de la profesión médica (Satz v. Perlmutter, 362 So. 2d 160, Fla. Dist. Ct. App., 1978, entre otros).

Pues bien, dentro de la premura ínsita a lo extremo de la situación, es de mi opinión que V.E. puede ordenar la práctica médica tendiente a salvaguardar la vida de Albarracini Ottonelli, en la medida en que el informe médico aún pendiente, lo indique como indispensable.

Buenos Aires, 1° de junio de 2012.

LUIS SANTIAGO GONZALEZ MARCALDE


JULIANNA N. MARCHISIO
Prosecretaría Administrativa
Procuración General de la Nación