

CONTROL JURISDICCIONAL SOBRE LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO EN MATERIA DE POLÍTICAS PÚBLICAS: EL CASO DE LA VACUNACIÓN OBLIGATORIA SCA VALPARAÍSO ROL N° 12.061-2021

JORGE BARRERA ROJAS¹ – JAIME AYALA CASTRO²

RESUMEN: Este trabajo tiene por objeto analizar la sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago de fecha 22 de junio de 2021, dictada en causa Rol N° 12.061-2021. En términos generales, se busca extraer y analizar criterios empleados por jurisprudencia nacional y comparada en casos similares en que se ha requerido a la jurisdicción controlar la discrecionalidad de la Administración del Estado en materia de políticas públicas de obligatoriedad de vacunaciones.

PALABRAS CLAVE: Discrecionalidad administrativa, políticas públicas, control jurisdiccional, vacunación obligatoria, recurso de protección, Ley de Derechos y Deberes de los Pacientes.

SUMARIO: 1. Introducción. 2. Hechos y fundamentos de la sentencia analizada. 3. Criterios de la jurisprudencia nacional en la materia. 4. Algunos criterios de jurisprudencia comparada. 5. Comentario de la sentencia analizada. 6. Conclusiones. Bibliografía.

¹ Jorge Barrera Rojas. Non-resident fellow en el Stanford Constitutional Law Center. Profesor Asistente en la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile y la Universidad San Sebastián. Abogado Universidad de Chile; LL.M. por la Universidad de California, Los Angeles; J.S.D. candidate en la Universidad de Notre Dame; y Ph.D. in International and European Law candidate en la Universidad de Paris 1, Pantheon-Sorbonne.

² Jaime Ayala Castro. Abogado Universidad de Chile. Diplomado en Libre Competencia de la Universidad Adolfo Ibáñez. Ayudante del Departamento de Derecho Público y de la Clínica en Justicia Constitucional de la Universidad de Chile.

1. INTRODUCCIÓN

Un principio asentado en nuestra tradición jurídica es aquel que versa sobre la necesidad de que todo acto administrativo sea controlable por la vía judicial. Consta en texto normativo expreso –con la consagración del principio de impugnabilidad de los actos administrativos en el artículo 15 de la Ley N° 19.880 y en el artículo 10 de la Ley N° 18.575– y fluye también implícitamente de normas constitucionales que se refieren a la necesidad de que las actuaciones administrativas se encuentren ajustadas a la Carta Fundamental y a las normas dictadas conforme a ella, pudiendo su inobservancia incluso acarrear responsabilidad del Estado –artículos 6° y 38 inciso segundo de la Constitución Política–.

En este sentido, incluso ya en forma previa a la dictación de la Constitución vigente, se reconocía como un pilar del Estado de Derecho la necesidad de controlar la actuación de los órganos del Estado, conforme se lee en el primer considerando del Decreto Ley N° 1.141, de 1975, sobre normas de Fiscalización de los Servicios, Organismos y Entidades que indica, que señalaba que

“es elemento institucional de todo Estado de Derecho la existencia de normas que aseguren un efectivo control sobre la actividad administrativa del Estado, desde el momento que la fiscalización procura obtener un sometimiento cierto de la autoridad y de los órganos de la Administración del Estado a la Constitución y la ley”.

Siendo así, es dable preguntarse sobre cuáles son los alcances, o bien los límites, que existen para el juez a la hora de controlar un acto administrativo. La respuesta no es para nada simple tratándose del control judicial de actos administrativos que contienen decisiones de política pública de la autoridad, por cuanto en tal caso, existirá una tendencia a otorgar un mayor margen de decisión, o de *discrecionalidad* de la administración, para el adecuado cumplimiento de sus fines.

Al respecto, Cordero Vega explica que *“la discrecionalidad de política pública se da cuando se atribuye o reconoce un margen de decisión propio e individual a las autoridades competentes para que adopten una medida (previo procedimiento administrativo) valorando los aspectos y consecuencias políticas de la misma, incluida su propia estimación*

*subjetiva o ideal de la solución correcta*³. La definición y amplitud de márgenes de decisión de la administración tratándose de políticas públicas acarrea el problema de que la legalidad a controlar judicialmente actos administrativos que ejecutan políticas públicas puede, en un extremo, reducirse únicamente a constatar si el acto ha sido dictado por órgano competente, previa habilitación legal, en cumplimiento de supuestos de hecho que autorizan para ejercer la potestad y sus fines⁴; o bien, en el otro extremo, consistir en evaluar si la política pública adoptada es o no *adecuada* de acuerdo con los hechos fundantes de ella, sus fines o bien la afectación de derechos que esta pueda producir, siendo esto último típicamente objeto de acciones constitucionales de protección utilizadas como mecanismo de control contencioso-administrativo. Asimismo, y a pesar de que podría integrar esa *legalidad* el deber de fundamentación de los actos administrativos, consagrado en los artículos 11 y 41 de la Ley N° 19.880, también el control puede reducirse únicamente a constatar si el acto ha expresado sus fundamentos y la suficiencia de los motivos respecto de la decisión en él contenida⁵; o bien, podría sostenerse que en virtud del control de motivación de los actos administrativos, la jurisdicción está habilitada para cuestionar no solo la suficiencia de fundamentos, sino que además, la prudencia y la adecuación de la decisión al interés público⁶.

Como es sabido, resulta típico encontrar esta discusión emparentada con el concepto de *deferencia* de los tribunales de justicia hacia la Administración del Estado. En este sentido, resulta relevante plantear cómo su aplicación en la práctica puede terminar modelando las decisiones de la jurisdicción al controlar actos administrativos en los que un órgano exprese una declaración de voluntad realizada en ejercicio de una potestad pública discrecional.

Así las cosas, resulta evidente que mientras más margen de decisión le entregue el legislador a la administración en uso de sus potestades y de su *expertise* –tratándose de políticas públicas–, más

³ CORDERO VEGA, Luis (2015). “Lecciones de Derecho Administrativo” (Santiago, Editorial Thomson Reuters, segunda edición actualizada), p. 85.

⁴ Según expone BERMÚDEZ SOTO como “*esquema clásico del control de la discrecionalidad*” en BERMÚDEZ SOTO, Jorge (1996): “El control de la discrecionalidad administrativa”, Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso, XVII, pp. 275-284.

⁵ Sentencia de 17 de diciembre de 2020, causa Rol N° 133.077-2020 de la Corte Suprema.

⁶ Sentencia de 15 de mayo de 2020, causa Rol N° 38.773-2019, de la Corte Suprema.

limitado será el control judicial de sus decisiones y, por tanto, el pronunciamiento jurisdiccional será más deferente. Para quienes adhieren a la tesis de mayor deferencia, esto se explica en palabras del tratadista argentino Boyle, por “*ser la administración la encargada de implementar las políticas públicas –que deben tener como base el bloque de legalidad–, es quien tiene mayor inmediatez con la situación particular, y por ende, está en una mejor condición de optar entre las distintas opciones existentes para la solución de una situación determinada. A esto se suma el hecho de que la administración cuenta con una mayor cantidad de recursos humanos y técnicos lo que le permite ser idónea para esta tarea*”⁷. Si bien esta posición puede llevar a extremos de que más que deferencia estemos frente a “ausencia de control judicial”, buena parte de la doctrina⁸ y así como la Corte Suprema⁹ han señalado que tratándose de la adopción de medidas

⁷ BOYLE, Ignacio (2017): “Análisis de la discrecionalidad administrativa”, Revista Iberoamericana de Derecho Administrativo y Regulación Económica, N° 19, Septiembre 2017. Disponible en: <https://ar.ijeditores.com/pop.php?option=articulo&Hash=1e44f5995b47efd5aff4688e39724>

⁸ Sostiene CORDERO VEGA que “*cuando el Congreso le entrega expresamente a la autoridad administrativa la competencia para evaluar hechos, interpretar reglas técnicas, adoptar medidas de política pública, entonces hay una decisión consistente que esas son competencias que le corresponde al organismo administrativo y no a los jueces (...) La deferencia consiste única y exclusivamente, en la manera en que los jueces se aproximan a la decisión de un caso. No es la inmunidad del control judicial de un determinado asunto. Sólo se trata de decir, que ahí en donde por una cuestión de conocimiento comparativo debe adoptar una decisión técnica el organismo respecto, entonces el juez no puede sustituir esa decisión pura y simplemente*” (CORDERO VEGA (2015), pp. 635-636).

⁹ Sentencia de 17 de julio de 2020, causa Rol N° 11.446-2019 de la Corte Suprema, considerandos 11°, 12° y 13°: “*Undécimo: Que, tanto el ejercicio de la potestad reglada como la discrecional, está sujeta a los límites que determina su control por parte de la judicatura. En efecto, no existe mayor discusión respecto del control que debe efectuarse respecto del ejercicio de la facultad reglada; sin embargo, existen discrepancias en cuanto al control que corresponde desplegar respecto del ejercicio de la potestad discrecional. En este aspecto, es efectivo que no procede que los órganos jurisdiccionales sustituyan la decisión de la administración realizando una nueva ponderación de los antecedentes que determinan la decisión; sin embargo, aquello no excluye el control respecto de los actos administrativos que tienen su origen en el ejercicio de una facultad de carácter discrecional por parte de la Administración, toda vez que éstos, como todo acto administrativo, deben cumplir con las exigencias previstas en la ley, razón que determina la necesidad de verificar la existencia de los elementos intrínsecos de todos los actos de esa naturaleza. Tal materia, puede y debe ser controlada por la judicatura en tanto exista un conflicto que ha sido puesto en su conocimiento. Duodécimo: Que si bien la división doctrinaria entre actos reglados y discrecionales es correcta, lo cierto es que en la realidad no existen actos puramente discrecionales, como tampoco estrictamente reglados; sino que hay actos en que el grado de discrecionalidad otorgado por la ley a la autoridad es mayor o menor. En este aspecto, se debe enfatizar que aún cuando en apariencia se otorgue un alto grado de discrecionalidad a la administración,*

de política pública por parte del Ejecutivo, allí donde el legislador le ha otorgado al órgano competencia, potestad y discrecionalidad, no correspondería al juez sustituirlo por la vía del control judicial de sus decisiones. En este sentido, puede señalarse desde ya que la regla general en nuestra jurisprudencia ha sido que el control judicial de la discrecionalidad en materia de políticas públicas es que el juez no sustituya al órgano ejecutivo en la decisión relacionada con la aplicación de una política pública propia de su *expertise*.

Ahora bien, la idea anterior no puede ser entendida en el sentido de que en los casos de control de discrecionalidad de política pública, la administración está relevada de su deber de motivación. En tal sentido, la Corte Suprema ha sostenido que *“aun cuando del análisis de la normativa aplicable aparezca que estamos frente a una facultad discrecional, que permite a la autoridad disponer del cargo de jefatura en términos de confianza, no es posible obviar que una resolución que ordene dejar sin efecto el nombramiento de un funcionario en una determinada función, aunque provenga del ejercicio de una potestad discrecional, está sujeta al deber de fundamentación que es inherente a todo acto administrativo al ser un elemento de su esencia, cuya existencia siempre está bajo el control de la judicatura. Lo anterior determina que se debe verificar no sólo la existencia de la ley que habilite para ejercer la potestad discrecional, sino que además se debe constatar que se configuren los supuestos de hecho, el cumplimiento del fin previsto en*

siempre existen aspectos que son reglados, cuya transgresión provoca la nulidad. Interesa destacar que, en los actos en que la Administración goza de mayor grado de discrecionalidad, no es ésta la que se controla por parte de los tribunales, sino que es el aspecto no discrecional el que se somete a escrutinio judicial. Justamente ésa es la razón por la que se exige que el acto administrativo sea motivado, puesto que es la herramienta entregada para que el juez verifique la existencia de los hechos y su calificación jurídica, aspectos no discrecionales de todo acto administrativo. Así, por ejemplo, cuando la ley exige la presencia de determinados motivos y la Administración invoca uno que no existe, o cuando la ley no exige un motivo determinado, pero se invoca uno inexistente, el acto es ilegal, puesto que, como se ha señalado por la doctrina, la discrecionalidad no es sinónimo de arbitrariedad.

Décimo tercero: Que, en consecuencia, los órganos jurisdiccionales se encuentran facultados para realizar un control de los actos que tienen su origen en el ejercicio de facultades discrecionales, en tanto se debe verificar que exista norma que en forma expresa entregue a la Administración una amplia facultad para decidir y que los presupuestos de hecho que determinan el ejercicio de tal facultad existan, como asimismo que el fin que ha sido previsto por el ordenamiento jurídico al otorgar la facultad discrecional, se cumpla. Justamente este es el control ejercido en autos, toda vez que encontrándose en presencia del ejercicio de una facultad discrecional, la reclamada, sobre quien recaía el peso de la prueba no acreditó el fundamento de hecho que motiva el acto jurídico cuestionado, sin que esta sede de casación constituya una instancia para realizarlo”.

*la norma y se cumpla con el requisito de razonabilidad, estrechamente vinculado a la exigencia de proporcionalidad*¹⁰.

Conforme con lo anterior, nos abocaremos en los apartados siguientes a analizar los criterios de control de discrecionalidad posibles de extraer de la sentencia en análisis, así como de otros fallos que revelan un estándar jurisprudencial uniforme por parte de nuestros tribunales superiores de justicia, y de algunos tribunales extranjeros, a propósito del control judicial de actos administrativos ejecutores de políticas públicas en materia de vacunación obligatoria. Esto a nuestro juicio tiene una relevancia fundamental considerando que se trata de una situación que se enfrenta a una judicialización cada vez mayor a partir del surgimiento de movimientos en rechazo a inoculaciones en Chile y en el mundo.

2. HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA ANALIZADA

a) Argumentaciones de las partes

El 3 de mayo de 2021, doña X.B.J., terapeuta en filoterapia, y don R.G.S. electricista, interpusieron recurso de protección ante la Corte de Apelaciones de Valparaíso en contra de la Subsecretaría de Salud Pública; en específico en contra del Decreto Exento N° 23, de 29 de marzo de 2021, de dicha entidad (en adelante, el “DE 23”), que dispuso un programa de vacunación obligatoria contra la influenza para determinados grupos de población; entre ellos, las personas de 11 a 64 años de edad que padezcan de obesidad. También se interpuso la acción en contra del entonces Presidente de la República, Sr. Sebastián Piñera Echenique. El recurso se tramitó bajo el Rol N° 12.064-2021 de la Corte de Apelaciones de Valparaíso.

Los actores estiman en su recurso que el DE 23 vulnera las garantías constitucionales (i) del derecho a la vida y a la integridad física y psíquica del artículo 19 N° 1 de la Constitución Política de la República (en adelante, “CPR” o “Constitución”); (ii) de igualdad ante la ley (artículo 19 N° 2 CPR); (iii) de libertad de conciencia y de manifestación de todas las creencias consagrada en el artículo

¹⁰ Sentencia de 17 de mayo de 2021, causa Rol N° 11.609-2021 de la Corte Suprema, considerando 5°.

19 N° 6 de la Constitución, y (iv) del derecho a elegir el sistema de salud, sea este público o privado, conforme al artículo 19 N° 9 de la Carta Fundamental. Indican que ello se produciría ya que practican la *filoterapia* como medicina alternativa natural, lo que implica no administrarse ningún tipo de medicamentos químicos ni recibir vacuna alguna, por no creer en su efectividad. Explican que viven solo de lo natural: comen lo que siembran o fabrican, y en cuanto a la medicina, no son partidarios de las vacunas, creyendo en el milagro del sistema inmunológico y es por ello que, señalan, llevan una vida saludable y confían en que el cuerpo es capaz de combatir cualquier virus de forma natural. Detallan además que no padecen de patología médica alguna.

Refieren además que se han enterado por redes sociales que el Ministerio de Salud ha dictado el DE 23 disponiendo que ciertas personas, de determinado rango etario y con ciertas características físicas o condiciones determinadas de salud, deberán vacunarse obligatoriamente contra la influenza. Detallan que el recurrente Sr. R.G.S. estaría dentro del rango de aquellos que obligatoriamente deberían vacunarse contra la influenza, según su índice de masa corporal. Señalan además desconocer qué base científica ha utilizado el Ministerio de Salud para disponer lo anterior y para establecer a priori una discriminación. Expresan temor a que se dicte un nuevo decreto que obligue a otro segmento de personas a vacunarse contra la influenza o contra otros virus, no encontrándose habilitado el Estado para imponerles un tratamiento médico a su juicio invasivo, riesgoso y que apunta a la intoxicación, incluso por la fuerza, más que a la protección. Refieren que han perdido su sensación de tranquilidad y de seguridad con la dictación del DE 23.

Explican también los recurrentes que por convicciones personales y en uso de su libertad de conciencia se oponen a recibir un tratamiento a su juicio invasivo y severamente cuestionado a nivel mundial como es el caso de las vacunas tradicionales. Refiere uno de los recurrentes que no tiene problema en someterse a otros exámenes médicos alternativos que no tengan tal nivel de riesgo y toxicidad, debido a que tiene la convicción personal y autónoma, con base en sus conocimientos y experiencias afianzadas en su trayectoria de vida, que su vida y salud corren serio peligro al exponer su cuerpo a las vacunas contemporáneas.

Acompañan además antecedentes que, a juicio de los recurrentes, serían suficientes para demostrar que ellos y cualquier persona se encuentran en riesgo real y efectivo en caso de ser inoculadas por la vacuna contra la influenza.

Refieren en primer lugar un estudio de inicios de 2020 que habría evidenciado que pacientes vacunados contra la influenza entre 2018 y 2019 del ejército de Estados Unidos habrían desarrollado mayor susceptibilidad a otras enfermedades virales, entre ellas, el metaneumovirus y el coronavirus. Señalan que podría ser catastrófico el hecho de que haya cada vez más población vacunada, porque el virus del SARS-CoV-2 tiene una mortalidad muy baja, que se aumentaría en caso de ser inoculada la población contra la influenza.

Luego, se refieren a la existencia de otro estudio de los Sres. Juan F. Gastón Añaños; Elisa M. Sahún García, Ana Martínez Giménez et al., sobre una interferencia inmunológica entre los polisorbatos parenterales y los virus como posible causa de la pandemia por coronavirus. Señalan que según dicho estudio, se puede colegir una asociación entre mayor riesgo de muerte por SARS-CoV-2 y vacuna contra la influenza.

Señalan en tercer lugar, la existencia de una asociación positiva entre las muertes por Covid-19 y las tasas de vacunación contra la influenza en personas mayores en todo el mundo, según un estudio de Christian Wehenkel del año 2020. Dicho estudio señalaría como conclusión, según indican los recurrentes, que existe una estrecha relación entre la tasa de personas vacunadas contra la influenza en personas mayores de 65 años y el Covid-19.

Posteriormente, se refieren a un grupo de estudios que revelarían la existencia de una relación entre la vacuna contra la influenza y la mortalidad por Covid-19, refiriéndose a “*un estudio aleatorizado controlado con placebo en niños*”; “*un estudio del personal militar de los Estados Unidos*”; “*los números de la Unión Europea*”, un “*estudio del Pentágono de 2020*”, un “*estudio de los CDC de 2018*”; un “*estudio australiano de 2011*”, entre otros.

Finalmente, indican que existe un estudio de 2018 sobre transmisión del virus de la gripe que habría demostrado que los sujetos vacunados en las temporadas 2017-2018 tenían 6 veces más desprendimiento de partículas de virus de la gripe en aerosol en com-

paración con los que no recibieron la vacuna. Asimismo, refieren la existencia de una documentación de la Coalición Nacional de Mujeres Organizadas que habría establecido entre 2009 y 2010 que las vacunas combinadas con mercurio contra la gripe aumentaron los informes de muertes fetales del Sistema de informes de Eventos Adversos de Vacunas en un 4250% en mujeres embarazadas.

Solicitan que se acoja el recurso y que se deje sin efecto la obligatoriedad de la vacunación sobre los recurrentes, por cuanto se corren más riesgos que supuestos beneficios con la inoculación y porque sienten y creen que está en juego su vida y salud.

La recurrida informó con fecha 1 de junio de 2021, solicitando el rechazo del recurso de protección, primeramente, por motivos de inadmisibilidad. Desarrolla que habría extemporaneidad en la interposición del recurso, por cuanto se habría presentado fuera de los 30 días corridos a que hace referencia el Auto Acordado sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de la Excma. Corte Suprema, al haberse limitado el DE 23 únicamente a especificar una materia que ya estaba dispuesta desde el año 2010 mediante Decreto N° 6 del Ministerio de Salud. Luego, señala que la acción de protección es improcedente por cuanto no se trata de una acción popular, como pretendería la recurrente. Posteriormente, señala como un motivo adicional de inadmisibilidad el hecho de que la acción de protección no sería la vía idónea para la adopción de políticas públicas de orden sanitario. Y finalmente, refiere que la acción de protección debe ser declarada inadmisibile por cuanto pretende acabar con una política pública que ha salvado miles de vidas, y que es destacada internacionalmente.

Sobre el fondo, el informe de la recurrida señala que no habría una conducta, por acción u omisión, ilegal o arbitraria, imputable a las autoridades sanitarias recurridas. Desarrolla que el Ministerio de Salud ha actuado conforme a la ley, a las recomendaciones de la Organización Mundial de la Salud basadas en evidencia científica, y en referencia a una política pública en materia de salud afianzada en evidencia científica fundada. Asimismo, señala que la decisión particular tiene como límite la salud pública, y la obligatoriedad de la vacunación ha sido ampliamente respaldada por los tribunales de justicia.

Finalmente, expone la recurrida que no habría existido una afectación a los derechos fundamentales de los recurrentes.

Primero, en relación con la supuesta vulneración a la libertad de conciencia, la autoridad sanitaria está mandatada a realizar actuaciones positivas en pos de aplicar la vacuna de influenza a la población objetivo, existiendo el derecho para quien la reciba a manifestar voluntad en orden a acceder o no a ella, en armonía con la Ley N° 20.584, que regula los derechos y deberes que tienen las personas en relación con acciones vinculadas a su atención en salud.

Luego, en relación a la supuesta vulneración al derecho a la vida e integridad física y psíquica, la recurrida expone que no existiría afectación alguna a tal garantía desde que no puede sostenerse que la medida de vacunación obligatoria contra la influenza para los grupos objetivos pueda ser un atentado contra la vida de la recurrente y de sus hijos, cuando se considera que la Autoridad Sanitaria instruye las medidas pertinentes con el objeto de resguardar la salud de la población y se fundamenta en criterios técnicos, que en el caso particular permiten concluir que la vacuna contra la influenza es efectiva, previene los síntomas graves de la enfermedad, evita los contagios o brotes en la comunidad, y evita el colapso de la Red Asistencial.

Enseguida, en cuanto al derecho a la salud, expone la recurrida que no se afecta tal garantía desde que la misma tiene un carácter prescricional que no ha sido denegado a la recurrente, de tal suerte que la cartera de salud ha dispuesto el plan de vacunación obligatoria para llegar a la mayor cantidad posible de población objetivo, instaurando su gratuidad para dichas personas, sean beneficiarias de FONASA, CAPREDENA, Isapre u otra, con independencia de si se trata de un vacunatorio público o privado, cumpliéndose con el mandato de que la organización y planificación de la campaña sea detallada y abarque todos los niveles de gestión, para cumplir con los tiempos definidos y optimizar los recursos.

b) Decisión de la Corte de Apelaciones de Valparaíso

La Corte de Apelaciones de Valparaíso inicia su pronunciamiento descartando la existencia de un agravio que justifique proceder por la vía del recurso de protección respecto de la recurrente doña X.B.J., ya que la misma ha reconocido que no se encuentra dentro de los grupos sobre los cuales la autoridad sanitaria estableció la obligatoriedad en la vacunación contra la influenza, sin que exista al respecto perturbación alguna de garantías constitucionales.

Sin embargo, señala que mientras la vacunación obligatoria no sea efectivamente practicada, las normas que la regulan constituyen una amenaza cuyo estado se perpetúa en el tiempo, de tal manera que no es posible acoger la alegación de extemporaneidad en la interposición del recurso que ha alegado la recurrida en autos, lo que debe estimarse que la acción fue incoada dentro del plazo de 30 días corridos a que se refiere el Auto Acordado que regula la materia.

Posteriormente, la Corte de Apelaciones de Valparaíso señala que la materia sometida a su conocimiento escapa a la naturaleza de la acción de protección, por cuanto lo que se pretende no es examinar la ilegalidad o arbitrariedad de un acto administrativo, sino controlar el mérito o conveniencia de una política pública que es de competencia exclusiva del Presidente de la República, con la colaboración del Ministerio de Salud, de acuerdo a los artículos 19 N° 9 inciso primero y 24 de la CPR, 1° y 4° del D.F.L. N° 1, de 2005, del Ministerio de Salud, y 32 del Código Sanitario.

Sostiene además el fallo, que el DE 23 fue dictado por autoridad competente, dentro del procedimiento establecido por la ley, en ejecución de las resoluciones y planes de salud que regulan las campañas de vacunación y en ejercicio de la facultad establecida en el artículo 32 inciso segundo del Código Sanitario.

Asimismo, la Corte indica que si bien la regla general en materia de procedimientos y tratamientos médicos es que estos requieran la aceptación del paciente, dicho consentimiento no es necesario cuando se encuentre en riesgo la salud pública. El artículo 14 de la Ley N° 20.584 dispone esta voluntariedad, pero con las limitaciones del artículo 16 del mismo cuerpo legal, cuyo inciso segundo dispone que dicho derecho de elección no es aplicable cuando, producto de la falta de intervención, procedimiento o tratamiento, se ponga en riesgo la salud pública.

Finalmente, descarta la Corte la vulneración del derecho de igualdad ante la ley, al establecerse la vacunación obligatoria solo respecto de determinados grupos, puesto que la autoridad ha explicado que la selección de los grupos se ha fundado en la capacidad de estos para transmitir el virus o para enfermar gravemente y ocupar instalaciones hospitalarias, de tal manera que solamente en aquellos la ausencia de vacunación genera un riesgo para la salud pública.

Conforme con lo anterior, la Corte de Apelaciones de Valparaíso rechaza la acción constitucional de protección de garantías constitucionales mediante fallo de fecha 22 de junio de 2021. Los recurrentes no dedujeron recurso de apelación en contra de dicha sentencia para ante la Corte Suprema.

3. CRITERIOS DE LA JURISPRUDENCIA NACIONAL EN LA MATERIA

Antes de realizar el comentario de la sentencia recién expuesta, consideramos necesario realizar una revisión jurisprudencial previa respecto de los principales criterios que respecto de políticas públicas de vacunación obligatoria han sostenido anteriormente nuestros tribunales superiores de justicia, así como también jurisprudencia comparada sobre el particular, con el objeto de confirmar o descartar que el fallo en análisis es o no consistente con pronunciamientos previos.

En este sentido, numerosos han sido los fallos de distintas Cortes de Apelaciones respecto de conflictos promovidos por particulares en contra o a favor de la aplicación de políticas públicas de vacunación obligatoria.

a) **La Ley N° 20.584 regula atenciones individuales en salud, no correspondiendo aplicarla respecto de políticas públicas de vacunación**

Conforme ha sido sostenido por distintos tribunales superiores de justicia, la Ley N° 20.584 no se refiere a la política pública de salud de la población de nuestro país, sino que se restringe a los derechos y deberes que tienen las personas en relaciones vinculadas a su atención individual en salud. Respecto de la política pública, entonces, corresponde la aplicación del artículo 32 del Código Sanitario, que permite el establecimiento de la obligatoriedad de la vacunación por el Ministerio de Salud, por orden del Presidente de la República.

Dicha conclusión, ha sido recogida en distintos fallos: Corte de Apelaciones de Arica, sentencia de fecha 13 de octubre de 2016, dictada en causa Rol N° 620-2016, considerando quinto¹¹; Corte

¹¹ *“Que, a juicio de esta Corte, la Ley N° 20.584, tal como señala su nombre, regula los derechos y deberes que tienen las personas en relaciones vinculadas a su atención de salud, y no*

de Apelaciones de Chillán, sentencia de fecha 7 de noviembre de 2016, dictada en causas Roles N° 1635-2016, 169-2016 y 1707-2016, considerando duodécimo¹²; Corte de Apelaciones de Temuco, sentencia de fecha 8 de noviembre de 2016, Rol N° 5946-2016, considerando sexto¹³.

b) No hay ilegalidad en la dictación de decretos que establezcan la vacunación obligatoria de ciertos grupos de población por cuanto así lo permite el artículo 32 del Código Sanitario

Asimismo, se ha sostenido que la dictación de decretos por parte de la autoridad sanitaria que establezcan la obligatoriedad de una vacunación se encuentra acorde con lo que permite el artículo 32 del Código Sanitario, no siendo posible advertir una ilegalidad por parte del órgano en tal sentido.

Ello consta en sentencia de la Corte de Apelaciones de La Serena de fecha 11 de junio de 2021, dictada en causa Rol N° 176-2021, considerando undécimo¹⁴; sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago de fecha 22 de octubre de 2021, dictada en causa Rol

la política pública de salud de la población de nuestro país, conforme lo hace el artículo 32 del Código Sanitario, por lo que es esta última norma la aplicable en la especie”.

¹² “Que, es útil tener presente que la Ley 20.584, regula los derechos y deberes que tienen las personas en relación con acciones individuales vinculadas a su atención de salud (artículo 1 de la Ley 20.584), y no a la política pública de salud de la población de Chile, conforme si lo hace el citado artículo 32 del Código Sanitario, razón por la cual es esta última norma legal, la aplicable en el caso que nos ocupa y no la Ley 20.584”.

¹³ “Que, a juicio de esta Corte, la Ley N° 20.584, tal como señala su nombre, regula los derechos y deberes que tienen las personas en relaciones individuales vinculadas a su atención de salud, y no la política pública de salud de la población de nuestro país, conforme lo hace el artículo 32 del Código Sanitario, por lo que es esta última norma la aplicable en la especie”.

¹⁴ “Que de la lectura del acto impugnado, se desprende que este fue dictado por el Sr. Ministro de Salud por orden del Presidente de la República, amparado en la facultad legal previamente citada [art. 32 Código Sanitario]. Asimismo, se aprecia que en dicho acto administrativo se exponen latamente las razones por las cuales, desde una perspectiva sanitaria, es recomendable la vacunación en contra de la influenza, y se citan al efecto principalmente las recomendaciones de la Organización Mundial de la Salud. Se aprecia, asimismo, que el enfoque de la vacunación de los grupos de personas que se consignan en el Decreto N° 23, se fundamenta en los mayores riesgos que esos grupos de personas tienen de desarrollar enfermedad grave, y en sus mayores tasas de mortalidad asociadas a influenza. Particularmente en el caso de los niños, se expone que la vacunación en niños es relevante, por cuanto amplifican las epidemias de influenza”.

Nº 7115-2021¹⁵, considerando séptimo¹⁶; sentencia de la Corte de Apelaciones de San Miguel de fecha 17 de mayo de 2016, dictada en causa Rol Nº 528-2016, considerando sexto¹⁷; sentencia de la Corte de Apelaciones de San Miguel de fecha 10 de noviembre de 2015, dictada en causa Rol Nº 871-2015, considerando noveno¹⁸; sentencia de la Corte de Apelaciones de Coyhaique de fecha 27 de mayo de 2021, dictada en causa Rol Nº 52-2021, considerando décimo¹⁹.

¹⁵ Curiosamente, estamos frente a un recurso de protección idéntico al que dio lugar a la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Valparaíso y que es objeto de estudio en este trabajo. Dicha acción constitucional fue interpuesta por las mismas partes y contra los mismos legitimados pasivos, sin que ninguna de las Cortes se percatara de su duplicidad.

¹⁶ *“Que de la lectura del acto impugnado, se desprende que este fue dictado por el Sr. Ministro de Salud por orden del Presidente de la República, amparado en la facultad legal previamente citada [art. 32 Código Sanitario]. Asimismo, se aprecia que en dicho acto administrativo se exponen latamente las razones por las cuales, desde una perspectiva sanitaria, es recomendable la vacunación en contra de la influenza, y se citan al efecto principalmente las recomendaciones de la Organización Mundial de la Salud. Se aprecia, asimismo, que el enfoque de la vacunación de los grupos de personas que se consignan en el Decreto Nº 23, se fundamenta en los mayores riesgos que esos grupos de personas tienen de desarrollar enfermedad grave, y en sus mayores tasas de mortalidad asociadas a influenza. Particularmente, en el caso de los niños, se expone que la vacunación en niños es relevante, por cuanto amplifican las epidemias de influenza”.*

¹⁷ *Que, de las reglas constitucionales y legales antes relacionadas, se colige que existe la obligación legal de los habitantes del territorio nacional de inocularse las vacunas que, de conformidad a la facultad legal del artículo 32 del Código Sanitario, determine el P. de la República, lo que en la especie se encuentra singularizado en el Decreto Supremo Nº 6 del Ministerio de Salud, norma que sirve de fundamento para el actuar de los recurrentes”.*

¹⁸ *“Que, de las reglas constitucionales y legales antes relacionadas, se colige que existe la obligación legal de los habitantes del territorio nacional de inocularse las vacunas que, de conformidad a la facultad legal del artículo 32 del Código Sanitario, determine el P. de la República, lo que en la especie se encuentra singularizado en el Decreto Supremo Nº 6 del Ministerio de Salud, norma que sirve de fundamento para el actuar de los recurrentes”.*

¹⁹ *“Que, en lo referente a la pretendida ilegalidad del Decreto Exento Nº 23 recurrido, esta no se verifica, por cuanto su dictación se enmarca dentro de las obligaciones legales que tiene el Ministerio de Salud, limitándose a la ejecución de un proceso de vacunación, debidamente declarado por la autoridad competente en uso de sus atribuciones legales, contenidas en el artículo 32 del Código Sanitario antes transcrito, el Nº 12 del Decreto Exento Nº 6, de 2010 del Ministerio de Salud, que dispone la Vacunación Obligatoria contra Enfermedades Inmunoprevenibles de la Población del País, la Ley 20.584, que regula los derechos y deberes que tienen las personas en relación con acciones vinculadas a su atención de salud y en la Constitución Política, y que tiene como objetivo resguardar la salud pública de la población, en especial promover la política pública de vacunación contra la influenza, respecto de personas que de no haber sido inoculadas oportunamente se hubieran visto afectadas por los efectos del virus estacional con mayor fuerza, lo que se predica particularmente respecto de niños pequeños, como es el caso del hijo menor de la recurrente, personas de edad*

c) No existe colisión entre el derecho a negarse a recibir la vacuna establecido en la Ley N° 20.584 y la obligatoriedad que permite disponer el artículo 32 del Código Sanitario

A su turno, es posible observar pronunciamientos que señalan que la facultad para negarse a recibir un tratamiento médico (como lo sería la vacunación), de acuerdo con la Ley N° 20.584, es armónica con la obligatoriedad a la que se refiere el artículo 32 del Código Sanitario, siendo ambas leyes complementarias o compatibles; la primera aplicándose en el ámbito individual, y la segunda en el ámbito colectivo.

Ello es lo que se ha sostenido en sentencia de la Corte de Apelaciones de Chillán de fecha 7 de noviembre de 2016, dictada en causas Roles N° 1635-2016, 169-2016 y 1707-2016, considerando décimo tercero²⁰; sentencia de la Corte de Apelaciones de Iquique de fecha 27 de octubre de 2016, dictada en causa Rol N° 663-2016, considerando sexto²¹; sentencia de la Corte de Apelaciones

avanzada, y personas aquejadas de afecciones medicas graves, lo que puede causar graves complicaciones de la enfermedad subyacente, provocar neumonía o causar la muerte”.

²⁰ “Que, las medidas adoptadas en virtud del Decreto Exento N° 865 de 2015, así como el decreto mismo, están concebidas en un ámbito de acción sanitaria de carácter preventivo en la que —como es de ordinaria ocurrencia en salud pública— esas acciones sanitarias cumplen su objetivo en la medida en que la población a quien están dirigidas las reciba en su conjunto y no solo una parte de ellas. Por esta razón, los artículos de la ley 20.584 no derogan ni entran en colisión con el artículo 32 del Código Sanitario”.

²¹ (...) la construcción del recurso se asila en que si bien el artículo 32 del Código Sanitario contempla la posibilidad de decretar, por orden del Presidente de la República, la vacunación obligatoria de la población contra las enfermedades transmisibles, no resulta posible obviar el mandato del artículo 14 de la Ley 20.584, que regula los derechos y deberes de las personas en atención de salud, en cuanto asienta el derecho a otorgar o denegar su voluntad para someterse a cualquier procedimiento, regla de rango superior al del Decreto que dispone el proceso de vacunación, especialmente porque la situación no es de aquellas hipótesis de excepción del artículo 15 de la referida ley, postulados del recurso que no resisten análisis toda vez que la parte recurrida, cumpliendo estrictamente el precepto contenido en el artículo 32 citado, ha decretado el proceso de vacunación en la forma discutida, resultando irrelevante, en la situación del recurso, la Ley 20.584, por estar vinculada a las personas que, en calidad de pacientes, requieran atenciones y prestaciones de salud.

En otras palabras, la Ley a la que aluden las recurrentes no se contraponen o contradice con el artículo 32 del Código Sanitario, menos con el Decreto Exento, son más bien complementarias, en tanto éstas abarcan la situación de la población toda, en circunstancias determinadas y que atañen a enfermedades transmisibles, y aquella regula la actividad de los establecimientos de salud con el individuo que en forma singular exija o solicite atención de salud por un padecimiento específico”.

de Puerto Montt de fecha 10 de noviembre de 2016, dictada en causa Rol N° 2464-2016, considerando octavo²².

d) El principio del interés superior del niño y el derecho a la vida e integridad física y psíquica imponen el deber de los padres de permitir la vacunación infantil dispuesta como obligatoria por la autoridad de salud

También en distintos fallos se ha discurrido acerca del rol que cumple el principio del interés superior del niño tratándose de vacunaciones infantiles dispuestas como obligatorias por la autoridad en el contexto de Planes Nacionales de Inmunización. Así, se ha sostenido que, en virtud de este principio, es deber del Estado de Chile garantizar la integridad física y psíquica del niño aun cuando exista negativa a la inoculación por parte de las creencias de sus padres, cuestión que como analizaremos más adelante, resulta cuestionable en vistas del ejercicio del derecho preferente a educar a sus hijos y la libertad religiosa. Así, este estándar jurisprudencial restaría vigencia a lo estatuido por el artículo 14 de la Ley N° 20.584, que permite negarse a recibir un tratamiento de salud.

Ello se observa en el fallo de la Corte de Apelaciones de Arica de fecha 23 de marzo de 2022, dictado en causa Rol N° 45-2022, considerando décimo²³; en fallo de la misma Corte, de fecha 8 de abril de 2019, dictado en causa Rol N° 217-2019, considerando

²² *“Que, en relación a la aplicación preeminente de la Ley N° 20.584, cabe tener presente que de acuerdo a lo informado por la recurrida y los documentos adjuntos al mismo, no obstante considerar la obligatoriedad de la vacunación conforme lo establecido en el artículo 32 del Código Sanitario, existe siempre el derecho de todo padre y madre de rechazar la vacunación previa información e inducción para revertir dicha decisión la que se concretará en un Formulario de Rechazo que deberá suscribirse en el CESFAM respectivo”.*

²³ *“(…) como regla general, las decisiones sobre educación, religión y salud de un niño corresponden a sus padres, pero existen casos excepcionales en que la potestad parental intenta imponer propias creencias, poniendo en riesgo la salud del niño, como en este caso, al privar al niño de la inmunidad que el plan de vacunación obligatorio aporta, actuando en contra de su interés superior, cuestión que justifica la intervención del aparato público de salud. Así, en la especie, nos encontramos ante un conflicto entre la voluntad de la madre y el interés superior del niño, en el que este último debe primar, particularmente si con la decisión que de denuncia por el recurrente, se vulnera la garantía constitucional consagrada en el N° 1 del artículo 19 de la Carta Fundamental, respecto de su derecho a la vida y su integridad física, decisión que, además, resulta ilegal, contraria al ordenamiento jurídico, en este caso, al Decreto Exento N° 6, amenazando la garantía en análisis, ya que el niño, al no ser vacunado, se encuentra expuesto a contraer enfermedades inmunoprevenibles”.*

cuarto²⁴; en fallo de la Corte de Apelaciones de Rancagua de fecha 27 de marzo de 2020, dictado en causa Rol N° 2052-2020, considerando quinto²⁵; en fallo de la Corte de Apelaciones de Copiapó de fecha 12 de marzo de 2015, dictado en causa Rol N° 35-2015, considerando sexto²⁶; en fallo de la Corte de Apelaciones de Valparaíso de 2 de julio de 2021, dictado en causa Rol N° 10480-2021, considerando quinto²⁷; en fallo de la Corte de Apelaciones de Santiago de fecha 8 de febrero de 2022, dictado en causa Rol N° 37079-2021, considerandos octavo y noveno²⁸; en fallo de la

²⁴ “(...) la vacunación es obligatoria en contra de las enfermedades respecto de las cuales la recurrente impetra su administración al niño (...), sin que sea aplicable lo previsto en el artículo 14 de la Ley N° 20.584, en atención a lo estatuido en el artículo 15 de la misma ley por riesgo a la salud pública, y principalmente a la del niño (...), teniendo en consideración su interés superior, representado en este caso por sus padres acorde a lo prescrito en el artículo 264 del Código Civil”.

²⁵ “Que, en virtud de las normas legales precedentemente transcritas, se desprende, primeramente, que la vacunación es obligatoria respecto de las enfermedades del plan nacional de inmunizaciones del Ministerio de Salud, sin que sea aplicable lo previsto en el artículo 14 de la Ley N° 20.584, en atención a lo estatuido en el artículo 15 de la misma ley por riesgo a la salud pública, y principalmente a la de la niña (...), teniendo en consideración su interés superior.

A este respecto, cabe considerar que el interés superior de la niña tiene consagración en los tratados internacionales que se encuentran ratificados por Chile que se entienden incorporados a los derechos que la Constitución protege de conformidad al artículo 5 inciso 2°, además de su consagración legal en la Ley 19.968, el que desde luego debe primar por sobre el interés de los padres cuando se pone en riesgo la salud pública y en especial la vida de la niña a favor de quien se recurre. No debe olvidarse que la niña, en cuanto persona, es un sujeto independiente de derechos y, en tal calidad, a su madre le asiste el deber de permitir la vacunación obligatoria dispuesta por la autoridad sanitaria, pues ésta cede fundamentalmente en interés de la niña, al fortalecer su protección frente a enfermedades, aun incluso contra la voluntad de sus padres”.

²⁶ “Que por consiguiente, encontrándose amparada la situación que afecta al lactante además por la normativa internacional precedentemente citada, se concluye que la negativa exteriorizada por la recurrida se aparta del derecho, encontrándose el Estado de Chile obligado a actuar, más aún si la persistencia de la actual situación coloca al lactante afectado en una situación de riesgo, en la especie, de contraer la enfermedad que la vacuna BCG busca prevenir”.

²⁷ “(...) el Estado tiene la obligación constitucional y legal de realizar acciones de promoción y protección de la salud, en particular cuando se trata de niños, niñas y adolescentes; cuenta con facultades para formular y fijar las políticas públicas en la materia (DFL N° 1 del Ministerio de Salud del año 2005); y se encuentra dentro de su competencia tanto el disponer una vacunación como hacerla obligatoria (Código Sanitario), por lo que desde el punto de vista legal, la inclusión de una vacuna en el mencionado Decreto Exento N° 23 del Ministerio de Salud, de 29 de marzo de 2021, se hace con las habilitaciones legales requeridas para la emisión del acto impugnado”.

²⁸ “OCTAVO: Que de lo dicho aparece que la menor tiene pleno derecho a que por medio de esta acción cautelar de garantías fundamentales de acuerdo a los Tratados Internacionales, los organismos del Estado velen por su derecho a la salud y en especial acceso a la salud preventiva, que sus padres deben procurar, al conocer los principios básicos de salud.

Corte de Apelaciones de Temuco de fecha 26 de julio de 2017, dictado en causa Rol N° 1172-2017, considerando octavo²⁹; en fallo de la Corte de Apelaciones de Valdivia de fecha 1 de julio de 2016, dictado en causa Rol N° 126-2016, considerando quinto³⁰; en fallo de la Corte de Apelaciones de Valdivia de fecha 3 de diciembre de 2015, dictado en causa Rol N° 1375-2015, considerando sexto³¹.

e) No se afectan garantías constitucionales si es que se mantiene vigente el derecho a negarse a recibir la vacunación, aunque esta haya sido declarada obligatoria

A su turno, algunos de los pronunciamientos pesquisados contradicen lo señalado anteriormente, pues han sostenido que, se mantendría vigente la posibilidad de negarse a la vacunación conforme a la Ley N° 20.584, por lo que no se verían afectadas de forma alguna garantías constitucionales de los recurrentes respectivos.

NOVENO: Que estos derechos de la niña de autos no pueden quedar entregados a la mera liberalidad de su madre o de un médico que no se atenga en sus consejos médicos a las políticas obligatorias dispuestas por el Ministerio de Salud por orden del Presidente de la República, en virtud del artículo 32 del Código Sanitario (...) desde esta perspectiva la decisión resulta arbitraria”.

²⁹ “Que de lo expuesto en los fundamentos que preceden, queda de manifiesto que la negativa de la recurrida, en vacunarlo conforme al calendario de vacunas que ha establecido el Ministerio de Salud, a través de la Subsecretaría de Salud Pública, ha sido ilegal, esto es contrario al ordenamiento jurídico, en el caso, al decreto exento N° 6 de 29 publicado el 19 de abril de 2010 en el Diario Oficial, y arbitrario, por cuanto dicha negativa ha sido solo por la voluntad o capricho de la recurrida. Además ha amenazado el legítimo derecho a la vida del menor de autos, ya que al no ser vacunado se encuentra expuesto a contraer enfermedades inmunoprevenibles que podrían acarrearle discapacidades, e incluso la muerte, colocando además en riesgo a todos los habitantes de contraer enfermedades contagiosas”.

³⁰ “(...) queda de manifiesto que la negativa de la recurrida, madre del recién nacido, en vacunarla ha sido ilegal, desde que ello es contrario al ordenamiento, en concreto, a lo señalado en el Decreto Exento N° 3 del Ministerio de Salud (...); y arbitrario, por cuanto dicha negativa ha sido únicamente por la voluntad o capricho de la recurrida y, con ello, se ha amenazado el legítimo derecho a la vida del recién nacido, ya que no ser vacunado se encuentra expuesto a contraer enfermedades inmunoprevenibles que podrían acarrearle consecuencias dañinas para su salud”.

³¹ “(...) queda de manifiesto que la negativa de la recurrida, madre del menor, en vacunarlo conforme al calendario de vacunas que ha establecido el Ministerio de Salud, a través de la Subsecretaría de Salud Pública, ha sido ilegal, esto es contrario al ordenamiento jurídico, en el caso, al decreto exento N° 6 de 29 publicado el 19 de abril de 2010 en el Diario Oficial, y arbitrario, por cuanto dicha negativa ha sido sólo por la voluntad o capricho de la recurrida. Además ha amenazado el legítimo derecho a la vida del menor de autos, ya que al no ser vacunado se encuentra expuesto a contraer enfermedades inmunoprevenibles que podrían acarrearle discapacidades, e incluso la muerte”.

Ello es lo que se sostiene en sentencia de la Corte de Apelaciones de Arica de fecha 13 de octubre de 2016, dictada en causa Rol N° 620-2016, considerando octavo³²; sentencia de la Corte de Apelaciones de Copiapó, de fecha 23 de enero de 2017, dictada en causa Rol N° 3495-2016, considerando séptimo³³; sentencia de la Corte de Apelaciones de Copiapó, de fecha 24 de octubre de 2016, dictada en causa Rol N° 391-2016, considerando noveno³⁴; sentencia de la Corte de Apelaciones de Chillán de fecha 7 de noviembre de 2016, dictada en causas Roles N° 1635-2016, 169-2016 y 1707-2016, considerando décimo sexto³⁵; sentencia de la Corte de Apelaciones de Temuco de fecha 8 de noviembre de 2016, dictada en causa Rol N° 5946-2016, considerando décimo³⁶; sentencia de la Corte de Apelaciones de Puerto Montt de fecha 10 de noviembre de 2016, dictada en causa Rol N° 2464-2016, considerando octavo³⁷.

³² “(...) teniendo los padres y/o apoderados de las niñas cuya vacunación para prevenir el VPH, la opción de negarse a la vacunación de sus hijas o pupilas, corresponde desestimar la presente acción constitucional, por no estar afectados los derechos fundamentales contemplados en el artículo 19 numerales 1 y 4 de la Constitución (...)”.

³³ “(...) no obstante la obligatoriedad de la vacuna, se mantiene el derecho de todo padre o madre de rechazar la vacunación previa información e inducción para revertir dicha decisión, lo que se concreta en un formulario de rechazo que debe suscribirse en el CESFAM respectivo (...)”.

³⁴ “En consecuencia, el recurrente ha tenido, tuvo y ejerció su derecho a negarse a la vacunación de su hija, tal como quedó demostrado en el acta agregada a los antecedentes, no existiendo entonces vulneración a garantía constitucional alguna; tanto así que la recurrida como el tercero coadyuvante, reconocen en sus presentaciones la existencia del derecho a manifestarse en contra de la inoculación, no efectuando reparos a tal expresión de voluntad, que permita advertir que la misma pudiese ser desconocida y propiciar la utilización de algún medio compulsivo para la aplicación de la vacuna (...)”.

³⁵ “Que, en virtud de lo razonado precedentemente, teniendo los padres y/o apoderados de las niñas cuya vacunación para prevenir el VPH, la opción de negarse a la vacunación de sus hijas o pupilas, corresponde desestimar la presente acción constitucional, por no estar afectado los derechos fundamentales contemplados en el artículo 19 numerales 1 y 4 de la Constitución Política (...)”.

³⁶ “Que en virtud de lo razonado precedentemente, teniendo los padres y/o apoderados de las niñas cuya vacunación para prevenir el VPH, la opción de negarse a la vacunación de sus hijas o pupilar, corresponde desestimar la presente acción constitucional, por no estar afectado los derechos fundamentales contemplados en el artículo 19 numerales 1, 4 y 9 de la Constitución (...)”.

³⁷ “Que, en relación a la aplicación preeminente de la Ley N° 20.584, cabe tener presente que de acuerdo a lo informado por la recurrida y los documentos adjuntos al mismo, no obstante considerar la obligatoriedad de la vacunación conforme lo establecido en el artículo 32 del Código Sanitario, existe siempre el derecho de todo padre y madre de rechazar la vacunación previa información e inducción para revertir dicha decisión la que se concretará en un Formulario de Rechazo que deberá suscribirse en el CESFAM respectivo (...)”.

f) Primacía del resguardo de la salud pública

Asimismo, las Cortes se han inclinado por resguardar, aun en contra de la voluntad de los recurrentes, la salud pública si al negarse a la inoculación esta se pone en riesgo.

Ello ocurre, por ejemplo, en fallo de la Corte de Apelaciones de Iquique de fecha 28 de diciembre de 2018, dictada en causa Rol N° 428-2018, considerando séptimo³⁸; en fallo de la Corte de Apelaciones de Santiago, de fecha 3 de noviembre de 2021, dictado en causa Rol N° 34371-2021, considerando sexto³⁹; en fallo de la Corte de Apelaciones de San Miguel, de fecha 17 de mayo de 2016, dictado en causa Rol N° 528-2016, considerando noveno⁴⁰; en fallo de la misma Corte, de fecha 10 de noviembre de 2015, dictado en causa Rol N° 871-2015, considerando duodécimo⁴¹.

³⁸ “Que, por otro lado, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 15 del Código Sanitario el derecho de las personas a otorgar o denegar su voluntad para someterse a cualquier procedimiento o tratamiento vinculado a su atención de salud se ve limitado en aquellos casos en que, entre otros supuestos, la falta de aplicación de los procedimientos, tratamientos o intervenciones supongan un riesgo para la salud pública, de conformidad con lo dispuesto en la ley, cuestión que ocurre en el caso de autos, por cuanto la Tuberculosis es una enfermedad de fácil contagio por vía aérea, por lo que la infección de un individuo pone en riesgo a toda la sociedad, convirtiéndose de esta manera en un asunto de interés público y no meramente particular”.

³⁹ “(...) aparece relevante reflexionar que las medidas que ordenan vacunaciones masivas se orientan no sólo a proteger la vida y salud de quien recibirá dicha inoculación, sino también la de las demás personas que integran la sociedad, quienes podrán enfermar e incluso morir tras el contagio de un virus portado por un ser humano no inmunizado y vector del mismo”.

⁴⁰ “(...) queda de manifiesto que la negativa de la recurrida, de inocularla a su hija con la vacuna BCG que previene la tuberculosis y que ha establecido el Ministerio de Salud, a través de la Subsecretaría de Salud Pública, constituye una conducta ilegal, esto es, contrario al ordenamiento jurídico, específicamente, al decreto exento N° 6 de 29 publicado el 19 de abril de 2010 en el Diario Oficial. Además, no solo amenaza el legítimo derecho a la vida de la mencionada niña de escasa edad, sino a quienes se encuentra en su entorno. En efecto, al no ser vacunada, se encuentra expuesta a contraer la enfermedad inmunoprevenible de tuberculosis, que acarrea discapacidades, e incluso la muerte”.

⁴¹ “Que de lo antes relacionado, queda de manifiesto que la negativa de los recurridos, la madre de la menor P.E.G.R. y el padre de aquella J.C.R., de inocularla con la vacuna BCG que previene la tuberculosis y que ha establecido el Ministerio de Salud, a través de la Subsecretaría de Salud Pública, constituye una conducta ilegal, esto es, contrario al ordenamiento jurídico, específicamente, al decreto exento N° 6 de 29 publicado el 19 de abril de 2010 en el Diario Oficial. Además, no solo amenaza el legítimo derecho a la vida de la mencionada niña de escasa edad, sino a quienes se encuentra en su entorno. En efecto, al no ser vacunada, se encuentra expuesta a contraer la enfermedad inmunoprevenible de tuberculosis, que acarrea discapacidades, e incluso la muerte”.

g) No hay arbitrariedad en el establecimiento de la obligatoriedad de la vacunación si es que esta se basa en evidencia científica y en recomendaciones de la Organización Mundial de la Salud o de otros cuerpos consultivos con reconocimiento nacional o internacional en salud

En varios de los fallos revisados se hace referencia a la fundamentación de los actos administrativos impugnados, estimándose que se encuentran debidamente motivados –y por tanto, no pueden estimarse arbitrarios– cuando se basan en evidencia científica, en consideraciones técnicas específicas y/o en recomendaciones de la Organización Mundial de la Salud.

Ello consta en fallo de la Corte de Apelaciones de Arica de fecha 22 de noviembre de 2021, dictado en causa Rol N° 844-2021, considerando sexto⁴²; en fallo de la Corte de Apelaciones de Copiapó de fecha 23 de enero de 2017, dictado en causa Rol N° 3495-2016, considerandos quinto, sexto⁴³

⁴² “(...) el acto impugnado aparece debidamente fundado en los cuerpos normativos señalados precedentemente, a los que cabe agregar los artículos 36 y 57 del Código Sanitario, que habilitan a la autoridad sanitaria para aplicar las restricciones que por el presente recurso se reprochan, de modo que tampoco existe arbitrariedad en la actuación del Ministerio recurrido, al estar expresamente facultado para limitar a la población en virtud de las normas citadas anteriormente, y mediando consideraciones de carácter técnico, científico y estadístico; es decir, con fundamentos plausibles que no obedecen a la mera voluntad o capricho de la autoridad, no pudiendo esta Corte cuestionar los fundamentos de las medidas adoptadas por no tener las competencias para ello, atendido que dichas medidas se encuentran dentro de un marco de racionalidad, afectando lo menos posible los derechos fundamentales de los ciudadanos, motivos por los que la presente acción constitucional no puede prosperar”.

⁴³ “QUINTO: (...) la OMS recomienda incluir la vacunación contra el VPH en los programas nacionales de inmunización allí donde la prevención del cáncer cervicouterino sea una prioridad de salud pública, agregando dicha organización (...) ‘donde la adopción de la vacuna sea viable en términos programáticos y sostenible económicamente’. La OMS agrega que se debe dar prioridad a la población ‘que son las niñas de 9-10 años a 13 años’. Desde el año 2005 (...) esa es la posición de la Organización Mundial de la Salud, de la cual Chile es miembro.

Por ende, lo resuelto por la autoridad chilena de salud no resulta, a priori, arbitraria ya que está asumida conforme a lo que han expresado los expertos y especialistas, sin perjuicio de lo que se seguirá señalando en esta sentencia.

SEXTO: (...) volviendo nuevamente a la OMS y a sus reportes (...) dicha enfermedad [VPH] se puede transmitir ‘por sexo vaginal, anal y oral’, ‘por contacto directo o por simples caricias’, ‘otros tipos de VPH son responsables de verrugas no genitales, las cuales no se transmiten sexualmente’.

En el mismo sentido la Sociedad Chilena de Infectología admitiendo que el Virus del Papiloma Humano es transmisible, dice que la infección se puede producir no solo por transmisión sexual, sino que incluso ‘por vía transplacentaria o a través del canal de parto,

y undécimo⁴⁴; en fallo de la Corte de Apelaciones de La Serena de fecha 11 de junio de 2021, dictado en causa Rol N° 176-2021, considerando décimo segundo⁴⁵; en fallo de la Corte de Apelaciones de Valparaíso de fecha 2 de julio de 2021, dictado en causa Rol N° 10480-2021, considerando sexto⁴⁶; en fallo de la Corte de Apelaciones de Santiago de fecha 22 de octubre de 2021, dictado en causa Rol N° 7115-2021, considerando octavo⁴⁷; en fallo de la Corte de Apelaciones de Temuco de fecha 9 de julio de 2021, dictado en causa Rol N° 3535-2021, considerando séptimo⁴⁸; en

provocando papilomas laríngeos recurrentes que pueden producir obstrucción respiratoria en el niño.

En definitiva el virus papiloma humano es una enfermedad transmisible y lo es no sólo por relaciones sexuales vaginales, de consiguiente los decretos 865 de 15 de septiembre de 2015 (...) tanto en cuanto introducen la infección por virus papiloma humano para la población infantil femenina como la vacunación obligatoria contra enfermedades inmunoprevenibles, no se contraponen al artículo 39 del Código Sanitario, y en consecuencia el actuar del recurrido no es ilegal”.

⁴⁴ “(...) Por la misma razón no hay una arbitrariedad en la autoridad recurrida, la que no ha actuado por mero capricho, sino que de acuerdo a estudios científicos ejerciendo atribuciones legales generales y específicas de las que se encuentra dotado, e incluso obligado a ejercer, contenidas en la Constitución Política, en la Ley Orgánica del Sector Salud, en el DFL N° 1 de 2005 del Ministerio de Salud, en el Código Sanitario y otras como la Ley 20.584 (...)”.

⁴⁵ “(...) al informe de la recurrida se han acompañado estudios en apoyo de la fundamentación esgrimida en el derecho que se reprocha como ilegal y arbitrarios por los actores. De este modo, se constatan las razones en que se fundamenta el acto administrativo, además de ser un hecho público, que la Organización Mundial de la Salud, y en general, la comunidad científica, han defendido inclusive por los medios de comunicación social, los beneficios de la vacunación, no solo contra la influenza, sino que en general respecto a una serie de enfermedades, que han sido controladas o erradicadas gracias a la vacunación”.

⁴⁶ “(...) en cuanto a la arbitrariedad, el objetivo perseguido por la Autoridad de Salud consiste en el resguardo de la salud pública de la población, en especial promover a largo plazo la disminución de la alta incidencia de la influenza en los menores de edad, para lo que ha seguido las recomendaciones de organismos internacionales especialistas en la materia (como la Organización Mundial de la Salud) y la evidencia científica disponible (...) de lo que se desprende que la decisión de hacer obligatoria la vacunación para ciertos grupos, no obedece a un mero capricho del responsable de las políticas públicas de salud, sino a una evaluación técnica fundada”.

⁴⁷ “Que, al informe de la recurrida se han acompañado estudios en apoyo de la fundamentación esgrimida en el decreto que se reprocha como ilegal y arbitrario por los actores. De este modo, se constatan las razones en que se fundamenta el acto administrativo, además de ser un hecho público, que la Organización Mundial de la Salud, y en general, la comunidad científica, han defendido inclusive por los medios de comunicación social, los beneficios de la vacunación, no sólo contra la influenza, sino que en general respecto a una serie de enfermedades, que han sido controladas o erradicadas gracias a la vacunación”.

⁴⁸ “Que, en cuanto a la arbitrariedad, preciso es reconocer que, el objetivo perseguido por la Autoridad de Salud, consiste en el resguardo de la salud pública de la población, en especial, promover a largo plazo la disminución de la alta incidencia de la influenza en los me-

fallo de la Corte de Apelaciones de Coyhaique de fecha 27 de mayo de 2021, dictado en causa Rol N° 52-2021, considerandos décimo y undécimo⁴⁹.

nores de edad, para lo que ha seguido las recomendaciones de los organismos internacionales especialistas en la materia (como la Organización Mundial de la Salud) y la evidencia científica disponible, conforme lo extractado en la parte expositiva del presente fallo, de lo que se desprende que la decisión de hacer obligatoria la vacunación para ciertos grupos, no obedece a un mero capricho del responsable de las políticas públicas de salud, sino a una evaluación técnica fundada”.

⁴⁹ “DÉCIMO: Que, en lo referente a la pretendida ilegalidad del Decreto Exento N° 23 recurrido, esta no se verifica, por cuanto su dictación se enmarca dentro de las obligaciones legales que tiene el Ministerio de Salud, limitándose a la ejecución de un proceso de vacunación, debidamente declarado por la autoridad competente en uso de sus atribuciones legales, contenidas en el artículo 32 del Código Sanitario antes transcrito, el N° 12 del Decreto Exento N° 6, de 2010 del Ministerio de Salud, que dispone la Vacunación Obligatoria contra Enfermedades Inmunoprevenibles de la Población del País, la Ley 20.584, que regula los derechos y deberes que tienen las personas en relación con acciones vinculadas a su atención de salud y en la Constitución Política, y que tiene como objetivo resguardar la salud pública de la población, en especial promover la política pública de vacunación contra la influenza, respecto de personas que de no haber sido inoculadas oportunamente se hubieran visto afectadas por los efectos del virus estacional con mayor fuerza, lo que se predica particularmente respecto de niños pequeños, como es el caso del hijo menor de la recurrente, personas de edad avanzada, y personas aquejadas de afecciones médicas graves, lo que puede causar graves complicaciones de la enfermedad subyacente, provocar neumonía o causar la muerte.

En este punto, igualmente, conviene asentar que los deberes que tiene el Estado respecto de la protección de la vida y la salud de las personas y, particularmente, la calidad de garante que inviste respecto de tales derechos en situaciones de rechazo de la vacunación que ponen en riesgo la salud pública al impedir al colectivo alcanzar el porcentaje de inoculación científicamente exigido para conseguir el efecto de inmunidad colectiva, no declinan ante la libertad de un individuo que en uso de su autonomía personal o libertad de conciencia, decida rechazar un tratamiento médico, por cuanto, a juicio de esta Corte, la vacunación, como herramienta de política pública de salubridad y que ha sido definida como un bien público, se encuentra dentro de la excepción de la regla del artículo 14 de la Ley N° 20.584, antes transcrito.

UNDÉCIMO: Que, por su parte tampoco existe arbitrariedad en la actuación de la autoridad recurrida, desde que la dictación del referido decreto no obedece al mero capricho de aquella, sino que se funda en estudios científicos cuyo reconocimiento y aceptación a nivel mundial, es hasta ahora, hecho público y notorio que sostienen que la reducción de la transmisión viral es el enfoque más eficaz para minimizar morbilidad y mortalidad por Influenza, ejerciendo atribuciones legales generales y específicas de las que se encuentra dotado, e incluso obligado a ejercer, según antes se indicó.

Por otro lado, la determinación del grupo objetivo de la intervención, establecido en el Decreto recurrido, no resulta arbitraria, como aduce la recurrente, toda vez que científicamente se exige que una específica vacuna sea administrada a un determinado porcentaje de la población para alcanzar el efecto de inmunidad de grupo señalado, lo que justifica que ello sea exigido en forma obligatoria, o condicionado a que ello no afecte la salud pública del colectivo, en este caso, la necesidad de conseguir la inmunidad de grupo, y, específicamente, en el caso que se conoce, el mismo Decreto impugnado refiere expresamente, como uno de sus motivos, que los niños en edad escolar amplifican las epidemias de Influenza debido a

h) No hay ilegalidad ni arbitrariedad en el establecimiento de la obligatoriedad de la vacunación por cuanto se trata de una medida de política pública radicada exclusivamente en el Ministerio de Salud

Junto con lo anterior, es posible identificar en distintos fallos una *deferencia* hacia la discrecionalidad en materia de políticas públicas por parte de la autoridad sanitaria, estableciéndose que es facultad y atribución legal del Ministerio de Salud la adopción de la decisión de obligatoriedad de la vacunación de acuerdo a sus potestades, no siendo aquello labor de la jurisdicción.

Ello es lo que consta en fallo de la Corte de Apelaciones de Iquique de fecha 27 de octubre de 2016, dictado en causa Rol N° 663-2016, considerando quinto⁵⁰; en fallo de la Corte de Apelaciones de Copiapó de fecha 23 de enero de 2017, dictado en causa Rol N° 3495-2016, considerando undécimo⁵¹; en fallo de la Corte de Apelaciones de Valparaíso de fecha 2 de julio de 2021, dictado en causa Rol N° 10480-2021, considerando noveno⁵²; en fallo de la Corte de Apelaciones de Santiago de fecha 17 de noviembre de

su mayor susceptibilidad y altas tasas de infección lo que contribuye a la propagación del virus entre la población. Por otro lado el uso de vacuna inactiva reduce el riesgo de influenza en niños entre 2 y 16 años de 30% a 11%, y podría reducir el riesgo de enfermedades tipo Influenza (ETI) de 28% a 20%, siendo así uno de los grupos de mayor efectividad de la vacuna, de lo que se colige que tal acto se encuentra fundado”.

⁵⁰ “(...) todas las disquisiciones médicas planteadas requieren profundización en estudios, exámenes, literatura y otros antecedentes propios del ejercicio de la medicina, particularmente de las políticas públicas de salud, en cuanto a su formulación, ejercicio y control respecto de las enfermedades transmisibles y su eficaz erradicación, de suerte que jamás podrán discutirse y decidirse en este procedimiento cautelar”.

⁵¹ “(...) El Ministerio de Salud es el encargado de diseñar la política de salud del país, entre cuyas materias está la prevención de enfermedades, lo que esa Secretaría de Estado ejecuta a través de sus servicios y lo hace, entre otros, con programas vacunatorios, determinando la vacuna a utilizar a través de las evidencias científicas que, también, analizan órganos dependientes de ese ministerio como independientes de él.

Como se ha dicho en el decreto cuestionado no hay un acto arbitrario que afecte garantías constitucionales, ya que las decisiones que ese y los otros decretos que le sirven de sustento, están respaldadas por los fundamentos técnicos y clínicos disponibles en la época en la que han sido implementadas, de modo que se trata de actos fundados adoptados en el marco de discrecionalidad que el Ministerio tiene para el ejercicio de sus atribuciones legales, a las que se encuentra, al mismo tiempo, obligado en virtud de los deberes que derivan de los mandatos constitucionales y legales establecidos en las normas ya mencionadas”.

⁵² “(...) lo solicitado en el recurso de protección no dice relación con cautelar el respeto y ejercicio de garantías constitucionalmente protegidas, sino que se vincula con la adopción de estrategias propias de la determinación de políticas públicas para hacer frente a la afectación sanitaria que aqueja al país, tarea que es privativa del Ejecutivo y que no corresponde

2021, dictado en causa Rol N° 32843-2021, considerando quinto⁵³; en fallo de la misma Corte de fecha 3 de noviembre de 2021, dictado en causa Rol N° 34371-2021, considerando quinto⁵⁴; en fallo de la Corte de Apelaciones de Concepción de fecha 3 de junio de 2021, dictado en causa Rol N° 2997-2021, considerando sexto⁵⁵; en fallo de la misma Corte de fecha 2 de junio de 2021, dictado en causa Rol N° 1574-2021, considerando octavo⁵⁶; en fallo de la Corte de Apelaciones de Temuco de fecha 8 de julio de 2021, dictado en causa Rol N° 3535-2021, considerando noveno⁵⁷.

i) Control de los elementos reglados de la potestad discrecional

Finalmente, es posible apreciar en varios de los fallos analizados un control de los elementos reglados de la potestad discrecional de la Administración del Estado.

Ello se refleja en sentencia de la Corte de Apelaciones de Arica de fecha 22 de noviembre de 2021, dictada en causa Rol N° 844-

a los Tribunales de Justicia establecer, excediendo la petición en análisis, los fines y propósitos de este arbitrio excepcional y de urgencia”.

⁵³ “(...) el contenido del aludido Decreto Exento N° 23 responde exclusivamente a la evaluación, elaboración y corrección de una política pública que constitucionalmente está entregado de manera exclusiva a otro poder del Estado por tratarse de un acto de mero gobierno, el cual no puede ser modificado por esta vía”.

⁵⁴ “(...) el contenido del aludido Decreto Exento N° 23 responde exclusivamente a la evaluación, elaboración y corrección de una política pública que constitucionalmente está entregado de manera exclusiva a otro poder del Estado por tratarse de un acto de mero gobierno, el cual no puede ser modificado por esta vía”.

⁵⁵ “(...) el resto de los argumentos vertidos en la acción constitucional de autos, en cuanto genéricos y contrarios a políticas públicas vinculadas con la salud de la población, resultan ajenos a esta acción de cautela, y su análisis lo transformaría en una acción popular, lo que precisamente se trata de evitar con el ejercicio de recursos de protección que se desnaturalizan por ese oblicuo medio, todo lo cual lleva al rechazo del presente recurso”.

⁵⁶ “Que, finalmente, se dirá que el recurrente pretende traspasar a los tribunales de justicia, una decisión que corresponde a quienes ejercen la Administración del Estado, quienes tienen bajo su responsabilidad, diversas políticas públicas vinculadas con la salud de la población, todo lo cual refuerza el rechazo de este recurso”.

⁵⁷ “Que, solo a mayor abundamiento, lo solicitado en el recurso de protección no dice relación con cautelar el respeto y ejercicio de garantías constitucionalmente protegidas, sino que se vincula con la adopción de estrategias propias de la determinación de políticas públicas para hacer frente a la afectación sanitaria que aqueja al país, tarea que es privativa del Ejecutivo y que no corresponde a los Tribunales de Justicia establecer, excediendo la petición en análisis, los fines y propósitos de este arbitrio excepcional y de urgencia”.

2021, considerando quinto⁵⁸; en sentencia de la Corte de Apelaciones de Copiapó de fecha 23 de enero de 2017, dictada en causa Rol N° 3495-2016, considerando undécimo⁵⁹; en sentencia de la Corte de Apelaciones de Valparaíso de fecha 2 de julio de 2021, dictada en causa Rol N° 10480-2021, considerando octavo⁶⁰; en sentencia de la Corte de Apelaciones de Temuco de fecha 8 de julio de 2021, dictada en causa Rol N° 3535-2021, considerando octavo⁶¹;

⁵⁸ “(...) el acto administrativo impugnado fue dictado dentro del marco normativo dispuesto mediante el Decreto N°4 de 2020, del Ministerio de Salud, que decretó la Alerta Sanitaria y otorgó facultades extraordinarias por la emergencia de salud pública por el brote de coronavirus, el que fue prorrogado mediante los Decretos N°s 1, 24 y 39, todos de 2021, emitidos por el mismo Ministerio. De lo anterior se sigue que todas las medidas extraordinarias y dinámicas dispuestas por la autoridad sanitaria, incluyendo el pase de movilidad en cuestión, han sido adoptadas en el ejercicio de las atribuciones que detenta la Administración y otorgadas por el ordenamiento jurídico, lo que permite disipar cualquier imputación de ilegalidad”.

⁵⁹ “(...) en cuanto a la pretendida ilegalidad del Decreto Exento N° 865, de 2015, esta no es tal, del momento que su dictación ocurrió dentro de las obligaciones legales que tiene el Ministerio de Salud, limitándose a la ejecución de un proceso de vacunación, debidamente declarada por la autoridad competente en uso de sus atribuciones legales, que tiene como objetivo resguardar la salud pública de la población, en especial promover la disminución de la alta incidencia de cáncer cérvico uterino en las mujeres.

Por la misma razón no hay una arbitrariedad en la autoridad recurrida, la que no ha actuado por mero capricho, sino que de acuerdo a estudios científicos ejerciendo atribuciones legales generales y específicas de las que se encuentra dotado, e incluso obligado a ejercer, contenidas en la Constitución Política, en la Ley Orgánica del Sector Salud, en el DFL N° 1 de 2005 del Ministerio de Salud, en el Código Sanitario y otras como la Ley 20.584 (...).

El Ministerio de Salud es el encargado de diseñar la política de salud del país, entre cuyas materias está la prevención de enfermedades, lo que esa Secretaría de Estado ejecuta a través de sus servicios y lo hace, entre otros, con programas vacunatorios, determinando la vacuna a utilizar a través de las evidencias científicas que, también, analizan órganos dependientes de ese ministerio como independientes de él.

Como se ha dicho en el decreto cuestionado no hay un acto arbitrario que afecte garantías constitucionales, ya que las decisiones que ese y los otros decretos que le sirven de sustento, están respaldadas por los fundamentos técnicos y clínicos disponibles en la época en la que han sido implementadas, de modo que se trata de actos fundados adoptados en el marco de discrecionalidad que el Ministerio tiene para el ejercicio de sus atribuciones legales, a las que se encuentra, al mismo tiempo, obligado en virtud de los deberes que derivan de los mandatos constitucionales y legales establecidos en las normas ya mencionadas”.

⁶⁰ “(...) en el país no contamos con ninguna medida de apremio, lo que hace más dudosa la existencia de alguna amenaza a las garantías fundamentales que se dicen amagadas, por lo que en definitiva, la recurrida no ha incurrido en actuación ilegal o arbitraria alguna, pues se ha limitado a la ejecución de un proceso de vacunación debidamente dispuesto por la autoridad competente en uso de sus atribuciones legales”.

⁶¹ “Que, resulta necesario agregar que, en nuestro país, no contamos con ninguna medida de apremio, lo que hace más dudosa la existencia de alguna amenaza a las garantías constitucionales que se dicen amagadas, por lo que, en definitiva, la recurrida no ha incurrido en actuación ilegal o arbitraria alguna, pues se ha limitado a la ejecución de un proceso de vacunación debidamente dispuesto por la autoridad competente en uso de sus atribuciones legales”.

en sentencia de la Corte de Apelaciones de Puerto Montt de fecha 10 de noviembre de 2016, dictada en causa Rol N° 2464-2016, considerando séptimo⁶²; en sentencia de la Corte de Apelaciones de Coyhaique, de fecha 27 de mayo de 2021, dictada en causa Rol N° 52-2021, considerando décimo⁶³.

4. ALGUNOS CRITERIOS DE JURISPRUDENCIA COMPARADA

a) Estados Unidos, Vacunación Obligatoria, Deferencia y Límites

Con fecha 20 de febrero de 1905, la Corte Suprema de los Estados Unidos decidió en *Jacobson v. Massachusetts*⁶⁴, uno de los precedentes más relevantes respecto de inmunizaciones, que las autoridades de la ciudad de Cambridge estaban habilitadas para multar a los residentes que se negaran a recibir vacunas obligatorias contra la viruela. El contexto fue precisamente una epidemia de dicha enfermedad, por lo que la ciudad reaccionó exigiendo que todos los adultos recibieran vacunas contra la viruela sujeto a una multa de cinco dólares.

⁶² “Que en las circunstancias antes anotadas, la recurrida, representante regional del Ministerio de Salud, no ha incurrido en actuación ilegal o arbitraria alguna, pues se ha limitado a la ejecución de un proceso de vacunación, debidamente declarada por la autoridad competente en uso de sus atribuciones legales, que tiene como objetivo resguardar la salud pública de la población, en especial promover a largo plazo la disminución de la alta incidencia de cáncer cérvico uterino en las mujeres no obedece a un mero capricho en un texto”.

⁶³ “Que, en lo referente a la pretendida ilegalidad del Decreto Exento N° 23 recurrido, esta no se verifica, por cuanto su dictación se enmarca dentro de las obligaciones legales que tiene el Ministerio de Salud, limitándose a la ejecución de un proceso de vacunación, debidamente declarado por la autoridad competente en uso de sus atribuciones legales, contenidas en el artículo 32 del Código Sanitario antes transcrito, el N° 12 del Decreto Exento N° 6, de 2010 del Ministerio de Salud, que dispone la Vacunación Obligatoria contra Enfermedades Inmunoprevenibles de la Población del País, la Ley 20.584, que regula los derechos y deberes que tienen las personas en relación con acciones vinculadas a su atención de salud y en la Constitución Política, y que tiene como objetivo resguardar la salud pública de la población, en especial promover la política pública de vacunación contra la influenza, respecto de personas que de no haber sido inoculadas oportunamente se hubieran visto afectadas por los efectos del virus estacional con mayor fuerza, lo que se predica particularmente respecto de niños pequeños, como es el caso del hijo menor de la recurrente, personas de edad avanzada, y personas aquejadas de afecciones medicas graves, lo que puede causar graves complicaciones de la enfermedad subyacente, provocar neumonía o causar la muerte”.

⁶⁴ Corte Suprema de los Estados Unidos, *Jacobson v. Massachusetts*, 197 U.S. 11 (1905).

Fue así como en 1902, el pastor Henning Jacobson se negó tanto a ser vacunado como a pagar la multa, aduciendo que en el pasado las vacunas lo habían dañado a él y a su familia. En el tribunal local, Jacobson argumentó que la ley de vacunas violaba tanto la constitución federal como la propia ley de Massachusetts. El Tribunal Supremo de Massachusetts, rechazó su reclamación y los antecedentes luego de una ardua tramitación pasaron ante la Corte Suprema de los Estados Unidos, donde Jacobson argumentó que “*la compulsión de introducir enfermedades en un sistema saludable es una violación de la libertad*”⁶⁵.

Finalmente, con fecha 20 de febrero de 1905, la Corte Suprema rechazó por 7 votos a 2 los argumentos del pastor. El juez John Marshall Harlan escribió la decisión de mayoría fundando el fallo en el poder de policía de los estados para regular la protección de la salud pública, señalando que dicho poder “*debe considerarse que abarca, al menos, las reglamentaciones razonables establecidas directamente por promulgación legislativa que protegerán la salud pública y la seguridad pública*”⁶⁶.

Ahora bien, la Corte Suprema limitó la extensión del fallo, señalando una nota especial que da cuenta de que “*el poder de policía de un Estado, ya sea que lo ejerza la legislatura o un organismo local que actúe bajo su autoridad, puede ejercerse en tales circunstancias o mediante reglamentos tan arbitrarios y opresivos en casos particulares que justifiquen la interferencia de los tribunales para evitar daños y opresión*”⁶⁷. Así por ejemplo, señaló que no debe entenderse que la ley se aplica a cualquier persona que pueda demostrar que la vacunación perjudicaría su salud o probablemente causaría su muerte⁶⁸.

Como es posible apreciar, tanto la *deferencia* a la autoridad fundada en su poder de policía, como la revisión judicial de la decisión en

⁶⁵ Corte Suprema de los Estados Unidos, *Jacobson v. Massachusetts* (1905), pp. 15-17 “*Compulsion to introduce disease into a healthy system is a violation of liberty*”.

⁶⁶ Corte Suprema de los Estados Unidos, *Jacobson v. Massachusetts* (1905), p. 25, the police power “*must be held to embrace, at least, such reasonable regulations established directly by legislative enactment as will protect the public health and the public safety*”.

⁶⁷ Corte Suprema de los Estados Unidos, *Jacobson v. Massachusetts* (1905), p. 38, “*The police power of a State, whether exercised by the legislature, or by a local body acting under its authority, may be exerted in such circumstances or by regulations so arbitrary and oppressive in particular cases as to justify the interference of the courts to prevent wrong and oppression*”.

⁶⁸ Corte Suprema de los Estados Unidos, *Jacobson v. Massachusetts* (1905), p. 36.

caso de estar frente a decisiones *arbitrarias u opresivas*, se mantiene muy similar a lo que ha señalado la jurisprudencia nacional chilena.

Tal aplicación puede observarse en el reciente fallo de la propia Corte Suprema en *National Federation of Independent Business v. OSHA*⁶⁹, de fecha 13 de enero de 2022. En este caso, la Oficina de Administración de Salud y Seguridad Ocupacional (OSHA⁷⁰ por sus siglas en inglés) dependiente del Departamento del Trabajo de los Estados Unidos, requirió que los empleadores con al menos 100 empleados exigieran que sus trabajadores reciban una vacuna contra el COVID-19, o en caso contrario, que usaran una mascarilla y estén sujetos a pruebas semanales.

Pues bien, la Corte suspendió la medida por 6 votos contra 3, tomando como argumento que el Congreso creó OSHA para establecer estándares de seguridad en el lugar de trabajo, y que la regla impugnada iba mucho más allá, siendo una medida amplia de salud pública que no era posible que fuese adoptada por una agencia⁷¹. En este sentido, el fallo *per curiam* sostuvo que incluso las circunstancias excepcionales de la pandemia de Covid-19 no justificaban tal expansión en la autoridad de OSHA.

b) Argentina, Vacunación Obligatoria e Interés Superior del Niño

En Argentina existe un Régimen de Vacunación Obligatoria establecido en la Ley N° 22.909, muy similar al que fija nuestro Código Sanitario. Con base en dicha normativa, el año 2012 la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina, tuvo que resolver un conflicto en virtud del cual un recién nacido, internado en un hospital luego de que los médicos le realizaran un chequeo, fue retirado por sus padres cuando se enteraron de que los médicos

⁶⁹ Corte Suprema de los Estados Unidos, *National Federation of Independent Business v. Department of Labor, Occupational Safety and Health Administration*, 595 U.S., 13 de enero de 2022.

⁷⁰ Occupational Safety and Health Administration.

⁷¹ Corte Suprema de los Estados Unidos, *National Federation of Independent Business v. Department of Labor, Occupational Safety and Health Administration*, (2022) en 6, dice: "The question, then, is whether the Act plainly authorizes the Secretary's mandate. It does not. The Act empowers the Secretary to set workplace safety standards, not broad public health measures".

querían vacunarlos conforme al régimen de inoculación obligatoria antes señalado⁷².

En este sentido, y muy similar a lo que ocurre con la sentencia en comento, los padres también rechazaban las vacunas con base en la adhesión a una medicina homeopática milenaria, llamada “ayurveda”.

En definitiva, la Corte Suprema Argentina argumentó que la autonomía personal no resultaba violada por el Estado si se vacunaba forzosamente al menor contra las creencias de los padres, debido a que oponerse a la vacunación de un hijo no respeta los derechos del resto de la sociedad, que se ven salvaguardados por la vacunación, lo que a su vez reduce las posibilidades de contagios de enfermedades⁷³. Además, y de manera más relevante, la Corte reafirmó el respeto por el interés superior del niño, el cual debe primar, por lo que la falta de vacunación expone al menor al riesgo de contraer enfermedades⁷⁴.

Como es posible apreciar, la decisión judicial argentina es ciertamente consistente con lo que han señalado nuestros propios tribunales de justicia en Chile, lo que no obsta a criticar una aplicación de plano jerárquica frente al ejercicio de los derechos fundamentales, en vez de intentar armonizar los mismos, lo que, si bien podría habernos llevado al mismo resultado, puede sin duda abrirse a matices en casos diversos donde una medida como la adoptada por la justicia Argentina, podría terminar siendo arbitraria y vulneratoria de derechos fundamentales⁷⁵.

⁷² Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina, “N.N. o U., V., s/ protección y guarda de personas”, N. 157. XLVI, 12-VI-2012.

⁷³ Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina, “N.N. o U., V., s/ protección y guarda de personas” (2012), considerandos 8 y 14.

⁷⁴ Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina, “N.N. o U., V., s/ protección y guarda de personas” (2012), considerandos 15 y 21.

⁷⁵ A este respecto, señala TOLLER, Fernando *et al.*, analizando el mismo caso en comento que, “*La presunción de constitucionalidad de las normas debe servir como apertura de la discusión, pero es necesario dar más pasos para obtener la luz necesaria para dilucidar quién está en posición justa, reclamando legítimamente la razón en un caso. Así, por ejemplo, en el ejemplo discutido, si bien el Plan concreto era constitucional, la vacunación obligatoria, como sistema, podría no serlo en otros casos, con relación a determinadas patologías, por faltar la necesidad de la medida, o su proporción, o aún el respeto al contenido esencial de los derechos involucrados*”. TOLLER, F. M.; FERNÁNDEZ-SANTANDER, A.; D’ELÍA, D. (2012). “Justicia en la toma de decisiones y discrecionalidad estatal La armonización de derechos y bienes públicos mediante un análisis de razonabilidad a partir de un caso de vacunación obligatoria”, *Persona y Derecho*, 66, pp. 109-146.

5. COMENTARIO DE LA SENTENCIA ANALIZADA

a) El fallo es *deferente* con la Administración Pública

Sin duda es posible identificar una deferencia con la Administración del Estado desde que el fallo en análisis da cuenta que la materia sometida a su conocimiento escapa de la naturaleza de la acción de protección, ya que lo pretendido no es examinar la legalidad o arbitrariedad del decreto recurrido, sino que controlar el mérito o conveniencia de una política pública, cuya competencia exclusiva es del Presidente de la República, con la colaboración del Ministerio de Salud (considerando 3°).

De lo anterior se desprende la *deferencia* en materia de discrecionalidad de política pública de la Administración del Estado, por cuanto el tribunal al controlar la legalidad del acto impugnado se inclina por dejar establecido que no le corresponde a la jurisdicción referirse al fondo —esto es, el mérito o la conveniencia— de la política pública que el recurrente cuestiona, sino que ello es resorte exclusivo del Ejecutivo.

Si bien esto es consistente con otros fallos referidos a vacunación y a la ejecución de políticas públicas de inoculación obligatoria, según se ha reseñado en el capítulo sobre los criterios de la jurisprudencia nacional en la materia, la verdad es que es necesario prevenir que la excesiva deferencia judicial puede tornarse sin duda en la validación de una decisión arbitraria, habida cuenta de la abstención *ex profeso* del órgano jurisdiccional que le impide realizar un análisis más acabado que descarte efectivamente la vulneración a derechos fundamentales. Ahora bien, esto no significa validar el otro extremo, consistente en la creación de políticas públicas por parte de la judicatura, ya que ello sin duda constituye una situación diversa, en donde el juez no decide sobre aprobar o rechazar un acto positivo de la administración, sino que es la propia Corte la que pretende erigirse con la *expertise* para dictar y ordenar la implementación de políticas públicas, sin que la Constitución o la ley le hayan habilitado para ello.

b) El fallo controla los aspectos reglados de la potestad discrecional

Al igual que ocurre con otros fallos sobre la materia, la sentencia en análisis solamente se refiere a los elementos reglados de la potestad

discrecional de la Administración del Estado, desde que estima legal el acto impugnado por haber sido este dictado por autoridad competente, dentro del procedimiento legalmente establecido, respecto de la ejecución de resoluciones y planes de salud que regulan las campañas de vacunación y en ejercicio de las facultades de declaración de obligatoriedad que confiere el Código Sanitario al Presidente de la República (considerando 4°).

En definitiva, se observa un control formal de la decisión contenida en el acto impugnado, desde que la sentencia en análisis únicamente controla los supuestos legales del ejercicio de la potestad discrecional del Ejecutivo (competencia, procedimiento, habilitación legal y atribuciones). Se echa de menos, en todo caso, un control de los fundamentos del acto administrativo en cuestión, ejercicio que para nada consiste en uno de mérito, sino que debiese formar parte de todo análisis de legalidad y de control de arbitrariedad de un acto administrativo, desde que es imperativo que el mismo cumpla con el estándar de motivación suficiente para la ratificación de su concordancia a derecho, conforme obligan los artículos 11 y 41 de la Ley N° 19.880, el principio de razonabilidad de las decisiones de la administración, y la probidad y transparencia que rigen para esta última conforme a normas legales y constitucionales.

A este respecto, la Corte podría haber ahondado sobre las consideraciones y la evidencia que el acto impugnado tuvo en cuenta previo a su dictación, ya sea de orden técnico, científico o clínico, para descartar su arbitrariedad. A su turno, el fallo debió también haber sopesado y contrastado los elementos aportados por los recurrentes para en definitiva descartarlos, explicando por qué tales evidencias pretendidamente científicas no serían posibles de considerar.

c) El fallo se inclina por el interés general ante la colisión de derechos

El fallo identifica la existencia del derecho del paciente a negarse a la prestación en salud (en el caso, a la inoculación) que confiere el artículo 14 de la Ley N° 20.584, pero estima que ello cede ante el caso en que se encuentre en riesgo la salud pública, siguiendo el límite que el mismo cuerpo legal consagra en su artículo 16 (considerando 5°).

Aquí identificamos una diferencia con los criterios jurisprudenciales que hemos expuesto en casos de vacunación obligatoria conocidos

por otras Cortes de Apelaciones, por cuanto el fallo analizado elige, ante la colisión de derechos, la alternativa de estimar que el riesgo de salud pública se superpone de cuajo al derecho del paciente a negarse a la vacunación. Así, y distinto a otros pronunciamientos, el fallo en análisis no estima que queda a salvo la posibilidad de negarse al tratamiento médico preventivo, por cuanto dicha facultad no ha de pervivir si está en riesgo la salud pública. El problema de este análisis es que si bien está revestido de un intento de armonización de la normativa vigente, la verdad es que establece una jerarquización de lo colectivo sobre lo individual sin un análisis detallado que descarte la arbitrariedad de la medida. Dicha decisión, sin duda podría llevar a la autoridad a la imposición de sanciones o apremios asociados a la no inoculación cuando esta haya sido dispuesta como obligatoria por la autoridad sanitaria.

Con todo, diferimos con el criterio expresado en otros fallos en cuanto a que habría una ausencia de sanción respecto de otros decretos que han establecido la obligatoriedad de la vacunación (véase el acápite “no se afectan garantías constitucionales si es que se mantiene vigente el derecho a negarse a recibir la vacunación, aunque esta haya sido declarada obligatoria” *supra*). En este sentido, el artículo 161 del Código Sanitario permite iniciar sumarios sanitarios “*por infracciones al presente Código y a sus reglamentos, decretos o resoluciones del Director General de Salud*”. Considerando lo anterior, y a pesar de que un decreto que disponga vacunación obligatoria no establezca expresamente sanciones por su inobservancia, lo cierto es que legalmente la autoridad sanitaria sí se encuentra habilitada para fiscalizar y sancionar la contravención al mismo, y desde luego que si el acto establece la inoculación como un deber de sus destinatarios, la autoridad sanitaria está facultada para cursar los sumarios sanitarios respectivos por dicho concepto. Cuestión distinta es que parte de la política pública esté dada por la decisión de no perseguir tales infracciones, ya sea por estimarlas de bagatela o bien por consideraciones de libertad personal o de proporcionalidad.

Asimismo, se extraña un pronunciamiento del fallo en su parte dispositiva acerca de cómo, a juicio de la Corte, no se vería afectada la garantía de libertad de conciencia, desde que la misma fue invocada como vulnerada en la acción constitucional respectiva. Con todo, bastaba establecer que dicha afectación no se produce con la dictación del acto impugnado por cuanto el mismo no adolecía,

en opinión de los jueces, de ilegalidad ni de arbitrariedad —a pesar de nuestros reparos por la falta de análisis de la motivación como elemento del control de legalidad del acto—, supuestos base para acoger la acción impetrada; sumado a que el acto tampoco dispuso medidas coercitivas para la vacunación forzosa de los recurrentes. Sin embargo, y tal cual el propio fallo reconoce al rechazar la solicitud de inadmisibilidad por extemporaneidad, el acto impugnado sí se podría haber erigido como una amenaza para tal garantía constitucional, por lo que habiendo declarado admisible la acción constitucional, ello exigía un pronunciamiento de la Corte en lo relativo a la libertad de conciencia, su armonización con la medida adoptada, así como los fundamentos de la magistratura para no estimar vulnerado el referido derecho fundamental.

d) El fallo aplica el estándar de igualdad relativa ante la ley

Indica el fallo analizado que el establecimiento de la vacunación obligatoria no infringe la igualdad ante la ley por cuanto dicha obligatoriedad afecta únicamente a determinados grupos, fundándose en la capacidad de estos para transmitir el virus de la influenza o para enfermar gravemente y ocupar instalaciones hospitalarias (considerando 6°).

En este sentido, se puede apreciar en el fallo la aplicación de la relatividad de la garantía de igualdad ante la ley, la que por años ha sido entendida por el Tribunal Constitucional no como un imperativo absoluto, sino que como un estándar bajo el cual las normas jurídicas deben ser iguales para quienes se encuentren en las mismas circunstancias, y distintas para aquellas personas que se encuentren en situaciones diferentes. Desde luego que la distinción debe ser razonable y queda proscrita toda posibilidad de arbitrariedad, lo que acaece en la especie, desde que resulta razonable la distinción entre el grupo obligado (de riesgo) y el no obligado, dado que solo la falta de inoculación del primero podría poner en riesgo la salud pública.

e) El fallo confirma algunos criterios jurisprudenciales nacionales sobre la materia

La sentencia bajo análisis constituye una confirmación de algunos de los criterios sostenidos por la jurisprudencia nacional en la mate-

ria respecto de la imposibilidad de que el control judicial reemplace a la Administración del Estado en materia de decisiones de política pública, haciendo primar, en este y otros casos similares, la vigencia de aquella por sobre derechos subjetivos invocados por los particulares, tales como el derecho a la salud, a la vida e integridad física, y la garantía de libertad de conciencia.

En tal sentido, podemos observar en el fallo analizado una reiteración de otros pronunciamientos judiciales referidos a la deferencia en materia de discrecionalidad de política pública y el rol limitado que cabe en el control de la misma a los jueces y una referencia clara al control formal de los aspectos reglados de la potestad de la autoridad.

Ahora bien, el fallo innova respecto de otros pronunciamientos en cuanto a la consideración de que el artículo 14 de la Ley N° 20.584 perdería vigencia si es que está en riesgo la salud pública. Si bien ello podría ser correcto desde el punto de vista de la literalidad de la ley, otros fallos analizados, a pesar de tratarse de vacunaciones obligatorias, estimaron la pervivencia del derecho a negarse a ser inoculados precisamente por la aplicación de dicha norma y su jerarquía normativa superior a los actos administrativos respectivos, que imponían la obligatoriedad en la vacunación de ciertos grupos de la población.

También resulta innovador el fallo en cuanto a las consideraciones de igualdad ante la ley, a las que ya nos hemos referido, y que en definitiva reproducen la concepción de dicha garantía que ha sostenido por largo tiempo el Tribunal Constitucional.

6. CONCLUSIONES

El fallo en análisis resulta una buena muestra de cómo nuestros tribunales han aplicado una deferencia hacia los órganos de la Administración del Estado en lo que refiere a vacunación obligatoria en Chile. No obstante, dicha deferencia puede resultar excesiva en muchos casos, validando inadecuadamente una vulneración de derechos fundamentales. Por lo mismo, resulta necesario que los criterios de base para el control de los actos de la administración incluyan una revisión de los fundamentos del acto en cuestión, ejercicio que para nada consiste en un análisis de mérito, y que debiese

formar parte de todo análisis de legalidad y de control de arbitrariedad de un acto administrativo.

Lo anterior, no consiste en una mera declaración de intenciones, sino que resulta legalmente imperativo que todo acto administrativo cumpla con el estándar de motivación suficiente para la ratificación de su concordancia a derecho, ello conforme obligan los artículos 11 y 41 de la Ley N° 19.880, el principio de razonabilidad de las decisiones de la administración, y la probidad y transparencia que rigen para esta última conforme a normas legales y constitucionales.

En base a lo anterior, el juez podría perfectamente arribar a la misma resolución de fondo, pero con su fundamentación y razonamiento más detallado, tendiente a la armonización de los derechos individuales frente a su exposición al colectivo, podría permitir la fijación de estándares jurisprudenciales que impidieran en el futuro una mera imposición jerárquica del interés público por sobre los derechos individuales, escondido en una falsa *expertise* de la administración, más tomando en consideración que los derechos fundamentales nacen precisamente para proteger a los ciudadanos de decisiones arbitrarias, irracionales y desproporcionadas de la autoridad.

BIBLIOGRAFÍA

Doctrina

BERMÚDEZ SOTO, Jorge (1996): “El control de la discrecionalidad administrativa”, *Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso*, XVII.

BOYLE, Ignacio (2017): “Análisis de la discrecionalidad administrativa”, *Revista Iberoamericana de Derecho Administrativo y Regulación Económica*, N° 19, Septiembre 2017. Disponible en: <https://ar.ijeditores.com/pop.php?option=articulo&Hash=1e44f5995b47efd5aff4688e39724>.

CORDERO VEGA, Luis (2015). *Lecciones de Derecho Administrativo* (Santiago, Editorial Thomson Reuters, segunda edición actualizada).

TOLLER, F. M.; FERNÁNDEZ-SANTANDER, A.; D’ELÍA, D. (2012). “Justicia en la toma de decisiones y discrecionalidad estatal La armonización de derechos y bienes públicos mediante un aná-

lisis de razonabilidad a partir de un caso de vacunación obligatoria”, *Persona y Derecho*, 66, pp. 109-146.

SENTENCIAS

Cortes de Apelaciones

Corte de Apelaciones de Arica, Roles N° 844-2021 45-2022, 217-2019 y 620-2016.

Corte de Apelaciones de Chillán, Roles N° 1635-2016, 169-2016 y 1707-2016.

Corte de Apelaciones de La Serena, Rol N° 176-2021.

Corte de Apelaciones de Santiago, Roles N° 7115-2021, 32843-2021, 34371-2021 y 37079-2021.

Corte de Apelaciones de San Miguel, Roles N° 528-2016 y 871-2015.

Corte de Apelaciones de Coyhaique, Rol N° 52-2021.

Corte de Apelaciones de Iquique, Roles N° 663-2016 y 428-2018.

Corte de Apelaciones de Puerto Montt, Rol N° 2464-2016.

Corte de Apelaciones de Rancagua, Rol N° 2052-2020.

Corte de Apelaciones de Copiapó Roles N° 35-2015, 391-2016 y 3495-2016.

Corte de Apelaciones de Valparaíso, Rol N° 10480-2021.

Corte de Apelaciones de Temuco, Roles N° 1172-2017, 5946-2016 y 3535-2021.

Corte de Apelaciones de Valdivia, Roles N° 126-2016 y 1375-2015.

Corte de Apelaciones de Puerto Montt, Rol N° 2464-2016.

Corte de Apelaciones de Concepción, Roles N° 2997-2021 y 1574-2021.

Corte Suprema

SCS Rol N° 133.077-2020.

SCS Rol N° 38.773-2019.

SCS Rol N° 11.446-2019.

SCS Rol N° 11.609-2021.

Tribunales Extranjeros

Corte Suprema de los Estados Unidos, *Jacobson v. Massachusetts*, 197 U.S. 11 (1905).

Corte Suprema de los Estados Unidos, *National Federation of Independent Business v. Department of Labor, Occupational Safety and Health Administration*, 595 U.S. (2022).

Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina, “N.N. o U., V., s/ protección y guarda de personas”, N. 157. XLVI, 12-VI-2012.