



Objeción de conciencia en el ámbito sanitario: derecho comparado

Colombia, Uruguay y México

Autor

Christine Weidenslaufer
cweidenslaufer@bcn.cl
Tel.: (56) 2 270 1892

Nº SUP: 119278

Resumen

La objeción de conciencia (OC) es el incumplimiento de un mandato jurídico (conciencia jurídica), cuando está en conflicto con las convicciones morales, filosóficas o religiosas de la persona. En el ámbito sanitario, la OC abarca múltiples ámbitos -siendo uno de ellos la interrupción voluntaria del embarazo (IVE)-, y puede ser objetor tanto el profesional de la salud como el paciente.

En Colombia, Uruguay y México, si bien la OC ha sido regulada constitucionalmente a propósito de la libertad de conciencia o religiosa, a falta de un régimen integral de OC, ha sido la jurisprudencia la que lo ha desarrollado, estableciendo sus reglas y a veces, las soluciones para destrabar el conflicto de conciencias, sin daño a terceros.

Si bien en Colombia la Corte Constitucional ha elevado la OC a nivel de derecho fundamental en decisiones sobre IVE, ha buscado resguardar tanto los derechos de las mujeres como de los médicos en su calidad de objetores, exigiendo para su ejercicio la subrogación por un médico no objetor. En cambio, la legislación permite la OC en términos genéricos para el personal de salud, aún cuando la norma respectiva aún no ha sido reglamentada.

En México, la norma constitucional (reformada en 2013 por referirse previamente solo a la libertad religiosa) es reglamentada por leyes sobre libertad de culto y la ley general de salud, estableciendo límites a su ejercicio, como riesgo de la madre o urgencia médica, pero sin exigir subrogación. Por esto último la norma sanitaria se encuentra actualmente bajo revisión judicial por inconstitucionalidad. En cuanto al Distrito Federal, su legislación sobre IVE también permite la OC con la obligación de referir a la mujer con un médico no objetor.

Uruguay excepcionalmente regula la OC en la Constitución como un derecho laboral. Más, por aplicación del derecho internacional de los DDHH, la OC estaría reconocida como derecho humano fundamental constitucionalmente protegido. Está regulada a nivel legal en el ámbito de la IVE y de la eutanasia y, por ley, en el código de ética médica. En los últimos dos casos se exige derivar al paciente a otro médico, pero en el de la IVE, su reglamentación ha sido objeto de cuestionamiento judicial, derivando en un confuso estatuto de la OC producto de la vigencia parcial de normas y de la regulación atomizada de la materia.

Introducción

El presente informe analiza, a petición del requirente, el tratamiento jurídico de la objeción de conciencia (en adelante, OC) en el ámbito de la salud, en Colombia, Uruguay y México.

En la primera parte se define y caracteriza la OC en el ámbito sanitario y en la segunda parte se revisa, en cada uno de los ordenamientos jurídicos seleccionados, las normas constitucionales, legales y reglamentarias, así como la jurisprudencia (cuando corresponda), que regulan la OC para médicos y demás profesionales de la salud, particularmente en el caso de la interrupción voluntaria del embarazo (aborto).

I. La objeción de conciencia en materia de salud

La OC se puede definir, genéricamente, como señala Diego Montoya-Vacadíez, como la oposición al cumplimiento de un imperativo normativo, por cuanto el último riñe con el imperativo moral del objetor, desembocando en un “conflicto entre una doble obediencia: la obediencia a la ley y la obediencia al juicio de la conciencia”. En otras palabras, se trataría del “incumplimiento de un mandato legal o jurídico, cuando está en conflicto con las convicciones morales, filosóficas o religiosas de la persona y su efectivo cumplimiento acarrearía una traición a su fuero interno”¹.

Para Silvia Navarro Casado, si bien es el ordenamiento jurídico el encargado de prescribir normas válidas para todos, independientemente de las opiniones morales de cada ciudadano, en una sociedad plural se dan conflictos entre el deber moral y jurídico².

La decisión de no obedecer la obligación, impuesta por la norma legal, por razones de desacuerdo moral es una opción que pertenece al ámbito de la ética individual y no del derecho. Esto es así, porque la objeción de conciencia representa un conflicto de valores. En relación a este conflicto, el profesional solicita que se le exima de realizar un deber, puesto que realizarlo supondría lesionar los valores ideológicos, morales o religiosos que él mismo manifiesta³.

Uno de los campos profesionales donde surge este conflicto con mayor frecuencia sería el médico-sanitario, pues existen prácticas médicas acordes al estado del arte actual, científico y jurídico que, por su naturaleza, implican una afectación a la integridad corporal de las personas, pero que son inaceptables para determinadas confesiones religiosas o morales⁴. Ejemplos de ámbitos o situaciones que pueden dar lugar a tal conflicto de conciencias son la interrupción voluntaria del embarazo (aborto), las transfusiones sanguíneas, la huelga de hambre, el cambio de sexo, la reproducción humana asistida, la donación implícita de órganos, la legalización de la marihuana, la eutanasia, entre otros.

¹ Montoya-Vacadíez, 2014:436.

² Navarro, 2013:93.

³ Navarro, 2013:93.

⁴ Montoya-Vacadíez, 2014:436.

Desde el punto de vista del objetor, según Navarro Casado, dos son las OC que merecen atención en la legislación del ámbito médico-sanitario: la OC del médico (o profesional de la salud), como en el caso del aborto, y la OC del paciente, como ocurre con las hemotransfusiones. En otras palabras, siguiendo a Navarro Casado, se puede clasificar en OC *propia* del profesional (aborto, anticoncepción, esterilización, reproducción humana asistida, eutanasia y suicidio médicamente asistido) y la OC *impropia*, como el caso de los Testigos de Jehová. Ambas resultarían cubiertas por el precepto legal, "siempre que correspondan a escrúpulos morales y no involucren únicamente conflictos éticos propios de la profesión, como ejemplo, la limitación del esfuerzo terapéutico llegado a un punto de no retorno en la evolución del paciente, donde la continuación del tratamiento sería fútil"⁵.

En todo caso, la OC legalmente establecida debe distinguirse de la reticencia profesional o personal del personal sanitario a actuar en un caso concreto, como ocurre con los trasplantes, la investigación, la limitación de recursos para tratar con un nuevo medicamento⁶.

II. Derecho comparado

1. Colombia

El ordenamiento constitucional colombiano garantiza la libertad de conciencia, la cual, como asegura Diego Montoya-Vacadíez, es un componente esencial, en el marco de un Estado liberal y democrático de derecho⁷.

El artículo 18 de la Constitución Política de Colombia de 1991 dispone:

Artículo 18. Se garantiza la **libertad de conciencia**. Nadie será molestado por razón de sus convicciones o creencias ni compelido a revelarlas ni obligado a actuar contra su conciencia [el destacado es nuestro].

Este derecho, además, se acompaña de la garantía del artículo 19 constitucional, en virtud de la cual todas las personas pueden adecuar su comportamiento a dichas creencias o convicciones⁸.

Artículo 19. Se garantiza la libertad de cultos. Toda persona tiene **derecho a profesar libremente su religión** y a difundirla en forma individual o colectiva. Todas las confesiones religiosas e iglesias son igualmente libres ante la ley [el destacado es nuestro].

No obstante su consagración en la Carta Magna, hasta el año 2004, de acuerdo a Edgar Vanegas Carvajal, el Estado colombiano había mantenido una clara negativa a la OC como derecho fundamental. Esta situación ha ido cambiando en los últimos dos lustros, a través de la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia (CC, en adelante).

⁵ Navarro, 2013:93.

⁶ Navarro, 2013:94.

⁷ Montoya-Vacadíez, 2014:436.

⁸ Montoya-Vacadíez, 2014:436.

En la Sentencia C-728, del año 2009, la CC concluyó, a partir de una lectura armónica de los artículos 18 y 19 mencionados y del bloque de constitucionalidad, que de ellos se desprendía la garantía de la OC frente al servicio militar⁹. La misma sentencia señala:

(...) la **objección de conciencia** es una de las manifestaciones centrales del derecho fundamental a la libertad de conciencia (...) "Desde esta perspectiva, resulta lógico considerar que no se requiere de una consagración legal expresa de la objeción para que ésta exista. Ella constituye la forma típica del ejercicio de la libertad de conciencia como derecho fundamental que, como tal, es de aplicación directa e inmediata. Afirmar lo contrario es vaciar el contenido del núcleo esencial de la libertad de conciencia (..)" [parr. 3.3.1] [el destacado es nuestro]. .

Sin embargo, cuando el debate en torno a la OC emigra del servicio militar obligatorio al ámbito sanitario, esta se establece como un derecho circunscrito a la ética personal y supeditado a la factibilidad de ofrecer el servicio, en tanto el derecho del objetor afecta derechos de terceros. Así, lo sostiene Vanegas, citando la Sentencia C-355 de 2006, que "despenaliza el aborto en tres casos excepcionales -violación, enfermedad de la madre y malformación del feto- y obliga a todas las entidades prestadoras de servicios de salud a garantizar este derecho a las pacientes que lo soliciten y configuren los requisitos establecidos por la Ley". Sumado a la Sentencia T-388 de 2009, que la CC "determina que la OC es un derecho de carácter individual y no colectivo y, por consiguiente, no es un derecho que puedan ostentar las personas jurídicas o el Estado"¹⁰.

La misma sentencia T-388 de 2009 concluye que el ejercicio de la OC desata consecuencias sobre terceros, por lo que ésta no sería un acto exclusivamente interno del objetor. Su ejercicio implicaría el incumplimiento de un deber con mayor o menor proyección social, "lo que supone la tarea de analizar hasta qué punto la objeción de conciencia genera consecuencias negativas en los derechos de terceros"¹¹. Específicamente, tratándose del caso del aborto, Diego Montoya-Vacadiez señala¹²:

La jurisprudencia constitucional ha señalado que en el escenario en que la práctica de una interrupción voluntaria del embarazo **implique un conflicto con los preceptos religiosos o morales del médico** y resulte factible **asegurar que hay otro profesional médico que puede practicar la maniobra objetada**, y que ello podrá ocurrir sin perjuicio de los derechos de la mujer gestante, **no habrá reproche alguno a la invocación de la objeción**. Sin embargo, en la hipótesis en que el Estado o las entidades promotoras de salud no aseguren la presencia del número de profesionales suficiente para garantizar la práctica de la interrupción voluntaria del embarazo en los casos previstos por la Sentencia C-355 de 2006, y solo exista un profesional de la medicina que puede llevar a cabo la interrupción, este estará en la **obligación de realizar tal práctica médica**, siempre que el caso concreto se pueda encuadrar en los presupuestos de la referida sentencia. Aquí, señala la Corte, la restricción al derecho fundamental a la objeción de conciencia es completamente legítima, en aras de la preservación de los derechos fundamentales de los terceros afectados, en concreto la salud y vida de la mujer embarazada [el destacado es nuestro].

⁹ Vanegas, 2017:323.

¹⁰ Vanegas, 2017:324.

¹¹ Montoya-Vacadiez, 2014:438.

¹² Montoya-Vacadiez, 2014:440.

En la misma línea, tanto la Sentencia T-209 del 2008 como la Sentencia T-388 del 2009 concluyen que el derecho a la OC solo es atribuible a las personas naturales y no a las personas jurídicas¹³.

En cuanto a su regulación a nivel legislativo, hasta la fecha no hay regulación normativa específica de la OC en el ámbito de la interrupción voluntaria del embarazo, pero sí en términos generales¹⁴. La Ley 1164 de 2007, por la cual se dictan disposiciones en materia del Talento Humano en Salud se refiere a esta materia, al disponer:

Artículo 37. De los derechos del Talento Humano en Salud. El ejercicio de la profesión u ocupación se realizará teniendo en cuenta el derecho a la objeción de conciencia, a la protección laboral, al buen nombre, al compromiso ético y al ejercicio competente.

Del derecho a la objeción de conciencia: El personal de salud puede presentar objeción de conciencia ante todo lo que la pueda violentar [el destacado es nuestro].

Aunque se han dictado diversas normas administrativas en relación a esta ley, hasta la fecha, este artículo en particular no ha sido reglamentado¹⁵.

Así, para aclarar el panorama regulatorio actual de la OC en materia de interrupción voluntaria del embarazo, la autora Ana-Cristina González Vélez, médica especializada en investigación social en salud, sistematizó la normativa vigente, de acuerdo a la jurisprudencia de la CC. Afirma la autora que la CC, luego de despenalizar el aborto en el 2006, elaboró un conjunto de reglas dirigidas a proteger los derechos de las mujeres. Estas reglas se clasifican en¹⁶:

- a. Reglas generales: relacionadas con el acceso a los servicios de aborto bajo los siguientes tres criterios: disponibilidad, accesibilidad y calidad.
- b. Reglas específicas: buscan la protección de los derechos de las mujeres como de los prestadores de servicios de salud frente al ejercicio de la OC por parte de estos últimos, y definen de manera taxativa los límites para su ejercicio.

Ambos tipos de reglas se proponen "como un horizonte ético mínimo y una propuesta bioética a favor de la concesión o el mutuo acuerdo, que permita la protección tanto los derechos de las mujeres como de quienes objetan servicios por razones de conciencia"¹⁷.

En particular, para efectos de este informe, nos interesa revisar las reglas específicas propuestas por González-Vélez, a partir de la jurisprudencia de la CC, y las agrupa en las siguientes tres categorías¹⁸:

- i. Reglas para la protección expresa de los derechos de las mujeres ante el ejercicio de la OC:

¹³ Montoya-Vacadíez, 2014:443.

¹⁴ Montoya-Vacadíez, 2014:440.

¹⁵ Secretaría Jurídica Distrital, s.f.

¹⁶ González-Vélez, 2018:120.

¹⁷ González-Vélez, 2018:121.

¹⁸ González-Vélez, 2018:108-109.

- La objeción es individual, no colectiva ni institucional.
 - La objeción aplica sólo a prestadores directos y no al personal administrativo.
 - La objeción no puede aplicarse o restringirse cuando traiga como consecuencia imponer una carga desproporcionada a las mujeres (como cuando su vida está en riesgo o son los únicos proveedores disponibles).
 - Quienes ejercen el poder judicial no pueden declararse objetores.
 - Las mujeres que acuden a los servicios de aborto no pueden ser discriminadas.
- ii. Reglas para asegurar la continuidad en la prestación del servicio:
- Quien objete debe asegurar la remisión a un prestador disponible.
 - Debe existir una lista de proveedores públicos y privados que estén disponibles para prestar los servicios de aborto.
 - La objeción debe expresarse en forma previa y completa, no durante el proceso de atención o prestación del servicio.
 - Se debe asegurar la resolución de la atención por parte de quien recibe a la mujer que es remitida.
 - El sistema de salud debe garantizar un número adecuado de proveedores habilitados para prestar los servicios de aborto.
- iii. Reglas para la protección de los derechos de quienes objetan:
- La objeción es un procedimiento que debe hacerse por escrito y debe estar fundamentada en razones y convicciones íntimas y profundas de carácter religioso o de otra índole.
 - Quienes objetan no pueden ser discriminados y tampoco quienes presten servicios de aborto.

Como antecedente para el análisis, González Vélez, cita en su informe una encuesta realizada en 2015 por el Grupo Médico por el Derecho a Decidir, entre profesionales afiliados a la Federación Colombiana de Ginecología y Obstetricia, se observó que un 76% de ellos manifestaron profesar la religión católica y un 16% no profesar ninguna religión. Asimismo, un 50% de ellos señaló no estar de acuerdo con la situación del aborto en Colombia y que la legislación debería ser más restrictiva, mientras que solo un 19% consideró que debería ser más amplia¹⁹.

De acuerdo a la opinión de la citada autora, estos datos reflejarían "una amplia distancia entre los avances regulatorios en el país, y la opinión de los gineco-obstetras llamados a jugar un rol clave en la implementación del aborto legal". Asimismo, a juicio de González Vélez los datos reflejan "un profundo problema ético en tanto parecen imponerse las creencias personales sobre la despenalización parcial y sobre las necesidades de las mujeres". Por último, concluye que, en este marco, parecería "más fácil entender que un 59% no ha realizado nunca una interrupción voluntaria del embarazo (IVE) y cerca del 65% no la realizan cuando es solicitada por una causa legal lo que en parte se corresponde con el elevado porcentaje de profesionales que no están de acuerdo con la legislación actual"²⁰.

¹⁹ González-Vélez, 2018:108-109.

²⁰ González-Vélez, 2018:108-109.

2. México

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos consagra la libertad religiosa en el artículo 24, que dispone:

Artículo 24. Toda persona tiene derecho a la **libertad de convicciones éticas, de conciencia y de religión**, y a tener o adoptar, en su caso, la de su agrado. Esta libertad incluye el derecho de participar, individual o colectivamente, tanto en público como en privado, en las ceremonias, devociones o actos del culto respectivo, siempre que no constituyan un delito o falta penados por la ley. Nadie podrá utilizar los actos públicos de expresión de esta libertad con fines políticos, de proselitismo o de propaganda política [el destacado es nuestro].

Esta norma fue reformada en el año 2013²¹, de modo de incluir, no sólo la libertad de culto, sino que la extiende también a las convenciones éticas, de conciencia y de religión²². Pero, salvo los artículos 24 y 29²³, sobre la libertad de conciencia y los artículos 2° (sobre conciencia de la identidad de los pueblos indígenas) y 3° (sobre fortalecimiento de la educación a la conciencia de la solidaridad internacional), no es posible encontrar la palabra "conciencia" en ninguna otra disposición constitucional²⁴. Por tanto, no hay indicios en la Carta Magna sobre lo que se entiende por libertad de conciencia²⁵.

Para Jorge Adasme Goddard,

La libertad de conciencia a que se refieren los tratados y la Constitución mexicana, además de considerarse como libertad de pensamiento, se relaciona con la libertad de actuar conforme al propio juicio de conciencia aun cuando se contraponga al ordenamiento jurídico, pero no en todos los casos sino solo en aquellos en que esté expresamente admitida la **objeción de conciencia**. Es decir, la mención de la libertad de conciencia es el punto de partida para admitir un régimen de objeción de conciencia.

Como la Constitución mexicana no destina un artículo que reconozca en general la libertad de pensamiento, sino solo de la libertad de expresarlo (artículos 6° y 7°), puede también entenderse que la "libertad de conciencia" contenida en el artículo 24 es la de no ser forzado a asentir a ciertas proposiciones o a pensar de determinada manera; es decir, equivale a la libertad de pensamiento. A esta libertad también se refiere (...) la libertad de "convicciones éticas" [el destacado es nuestro]²⁶.

Este autor concluye que, aún cuando no exista un régimen de la libertad de conciencia en la Constitución ni en los tratados internacionales, que resultaría "problemática cuando el juicio de

²¹ El antiguo artículo 24 de la Constitución federal mexicana disponía "[t]odo hombre es libre de profesar la creencia religiosa que más le agrade y para practicar las ceremonias, devociones o actos de culto respectivo, siempre que no constituyan un delito o falta penados por la ley."

²² Adame Goddard, 2013:19.

²³ Artículo 29 inciso 2°: "En los decretos que se expidan, no podrá restringirse ni suspenderse el ejercicio de los derechos a la no discriminación, al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la vida, a la integridad personal, a la protección a la familia, al nombre, a la nacionalidad; los derechos de la niñez; los derechos políticos; las libertades de pensamiento, *conciencia* y de profesar creencia religiosa alguna; (...)."

²⁴ Adame Goddard, 2013:19.

²⁵ Adame Goddard, 2013:19.

²⁶ Adame Goddard, 2013:25.

conciencia individual entra en conflicto con el ordenamiento jurídico", este conflicto puede resolverse a través del sistema de OC que sí estaría admitido en algunas leyes, en temas específicos²⁷.

En este sentido, la ley que regula el artículo 24 constitucional, denominada Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público de 1992, resuelve de manera parcial la falta de un régimen de OC general, pues alude a la OC en relación a las convicciones religiosas, en los siguientes términos:

Artículo 1°. La presente ley, fundada en el principio histórico de la separación del Estado y las iglesias, así como en la libertad de creencias religiosas, es reglamentaria de las disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de asociaciones, agrupaciones religiosas, iglesias y culto público. Sus normas son de orden público y de observancia general en el territorio nacional.

Las **convicciones religiosas no eximen en ningún caso del cumplimiento de las leyes** del país. Nadie podrá alegar motivos religiosos para evadir las responsabilidades y obligaciones prescritas en las leyes [el destacado es nuestro].

Por su parte, para Beatriz Sierra Espinoza, la ley "asume implícitamente que la objeción de conciencia supone una intención de fraude a la ley", cuando en realidad se trataría "de una incompatibilidad entre dos tipos de deberes que obligan al individuo en virtud de su doble condición: de ciudadano y de creyente"²⁸. En concreto, se observa que la norma anterior, de carácter general y sólo aplicable a las creencias religiosas, no contiene la posibilidad de ser objetor de conciencia.

Sin embargo, la reforma de mayo de 2018 a la Ley General de Salud de 1984, sí reconoció específicamente el ejercicio de la libertad de conciencia y usando otra terminología, incorporó la siguiente disposición:

Artículo 10 Bis.- El Personal médico y de enfermería que forme parte del Sistema Nacional de Salud, **podrán ejercer la objeción de conciencia** y excusarse de participar en la prestación de servicios que establece esta Ley.

Cuando se ponga en riesgo la vida del paciente o se trate de una urgencia médica, no podrá invocarse la objeción de conciencia, en caso contrario se incurrirá en la causal de responsabilidad profesional.

El ejercicio de la objeción de conciencia no derivará en ningún tipo de discriminación laboral [el destacado es nuestro].

En relación a esta reforma, el Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación (Conapred) señaló que ésta podría "obstaculizar el ejercicio pleno de todas las personas al goce de sus derechos humanos, especialmente el derecho a la salud, cuando el personal médico y de enfermería interponga una objeción de conciencia con el fin de abstenerse de realizar ciertos procedimientos médicos"²⁹, reconociendo la tensión existente entre el derecho a la OC del profesional médico y el derecho a la salud de terceros.

²⁷ Adame Goddard, 2013:45.

²⁸ Sierra Espinoza, s.f.

²⁹ Conapred, 2018.

Asimismo, Conapred habría señalado que "[e]s su responsabilidad (del Estado) que existan prestadores de servicios en suficiencia para que se realicen los procedimientos médicos a los que las personas tienen derecho, así como tomar las precauciones necesarias para garantizar la permanencia, constancia y calidad de los servicios médicos a los que está obligado"³⁰.

Por su parte, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH), según información de prensa, presentó una acción de inconstitucionalidad ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación contra la señalada reforma, por considerarla "contraria a la protección de los derechos fundamentales que tienen relación con la salud"³¹. Hasta la fecha, la petición aún no ha sido resuelta.

Del mismo modo, con la despenalización legal del aborto durante las primeras 12 semanas de gestación (en abril de 2007) en la capital de México (DF), como resultado de dos reformas legislativas previas³², la Secretaría de Salud del gobierno del Distrito Federal (SSDF) aprobó y publicó los lineamientos para regular la prestación de servicios de aborto legal en instituciones públicas y privadas del Distrito Federal (DF)³³. Este procedimiento comenzó a llevarse a cabo en los hospitales públicos a cargo del gobierno local y muchos de los médicos y del personal de salud de tales centros hospitalarios (alrededor del 90%) se declararon objetores de conciencia y se rehusaron a practicar abortos. Debido a que la reforma de 2007 contemplaba esta posibilidad, se modificó la Ley de Salud del Distrito Federal en septiembre de 2009³⁴. El actual artículo 59 dispone:

Artículo 59.- El médico a quien corresponda practicar la interrupción legal del embarazo y cuyas creencias religiosas o convicciones personales sean contrarias a tal procedimiento, **podrá ser objetor de conciencia** y por tal razón excusarse de intervenir en la interrupción del embarazo, teniendo la obligación de referir a la mujer con un médico no objetor. Cuando sea urgente la interrupción legal del embarazo para salvaguardar la salud o la vida de la mujer, no podrá invocarse la objeción de conciencia. Es obligación de las instituciones públicas de salud del Gobierno garantizar la oportuna prestación de los servicios y la permanente disponibilidad de personal de salud no objetor de conciencia en la materia [el destacado es nuestro]³⁵.

³⁰ Conapred, 2018.

³¹ El Universal, 2018.

³² La primera en 2000, al firmarse una iniciativa para legalizar el aborto en casos de malformación congénita o cuando el embarazo constituyera un riesgo para la vida de la mujer, y la segunda en 2003, cuando la Asamblea Legislativa del Distrito Federal aprobó reformas al Código Penal, permitiendo a las mujeres acceder a servicios de aborto legal bajo una gama más amplia de causales de ley y que modificó la Ley de Salud para el Distrito Federal. Díaz-Olavarrieta *et al*, 2012:400.

³³ Díaz-Olavarrieta *et al*, 2012:400.

³⁴ Ortíz Millán, 2018:265.

³⁵ Un estudio que buscaba identificar las percepciones y opiniones del personal proveedor de servicios de aborto en la Ciudad de México, a tres años de la implementación de la reforma de la ley sobre aborto electivo, los lineamientos de la interrupción legal del embarazo, en particular el Código de Procedimientos de la SSDF dispondrían que "todo el personal debe participar en los programas de la institución por pertenecer a los servicios públicos de salud o, en su caso, referir a las mujeres a otro sitio para que reciban la atención solicitada". No obstante lo anterior, en 2012, participantes del señalado estudio manifestaron que "esta ley permite decidir si se ha de realizar o no un procedimiento, basándose en principios personales" (Díaz-Olavarrieta *et al*, 2012:402). Según Gustavo Ortíz Millán, "hoy en día el servicio está garantizado, porque se cuenta con el suficiente personal médico activo para realizar los procedimientos" (Ortíz Millán, 2018:266).

Asimismo, se destaca que el 4 de abril de 2018, la Suprema Corte de Justicia de la Nación falló en favor de una menor de edad embarazada que había sido violada y a quien las autoridades sanitarias negaron la posibilidad de interrumpir su embarazo, por ser tal denegación un atentado contra los derechos humanos. Con ello la citada Corte sentó el precedente erga omnes respectivo para todo el país³⁶.

3. Uruguay

En principio, puede afirmarse que no existe una norma general que contemple el derecho de objeción de conciencia en el ordenamiento jurídico uruguayo. Sin embargo, esto no significa ausencia de regulación de la misma. Por el contrario, desde la reforma constitucional de 1934, Uruguay incorporó la independencia de la conciencia moral y cívica de todo aquel que se encuentre en una relación de trabajo o servicio (artículo 53 de la Constitución de 1934). Esta disposición se habría mantenido en las sucesivas reformas constitucionales, hasta la Constitución vigente desde 1967³⁷.

En la actualidad, el artículo 54 de la Constitución de la República de Uruguay, dispone que compete al legislador dictar las normas que hagan efectiva libertad de conciencia³⁸:

Artículo 54.- La ley ha de reconocer a quien se hallare en una relación de trabajo o servicio, como obrero o empleado, la **independencia de su conciencia moral y cívica**; la justa remuneración; la limitación de la jornada; el descanso semanal y la higiene física y moral [el destacado es nuestro].

En opinión de Carmen Asiaín Pereira, esta disposición, que no tendría antecedentes en el derecho constitucional comparado ni en el derecho constitucional uruguayo, es "una manifestación de la tendencia que siguió al surgimiento de la reforma social y se enmarca dentro del conjunto de derechos sociales, laborales y económicos que junto a este se incorporan a la carta (...)". Se diferencia, por tanto, de lo ocurrido en el derecho comparado, donde la consagración de la OC habría sido a *posteriori* como consecuencia de los esfuerzos legales para "proteger conflictos entre conciencia y ley de los obligados al servicio militar o a determinadas terapéuticas"³⁹.

No obstante lo anterior, por aplicación del artículo 72 -que incorpora a la Carta todos los derechos y garantías que, aún no recogidos expresa o explícitamente, sean inherentes a la personalidad humana o se deriven de la forma republicana de gobierno (como la libertad de conciencia y el derecho a la objeción)-, Asiaín Pereira asegura que el artículo 54, en cuanto mandato constitucional que ordena que la ley ha de respetar la conciencia, se aplicaría no "solo a los que se hallaren en una relación de trabajo o servicio, sino a todo ser humano, por ser esta dimensión de la conciencia y su libertad, inherentes a la dignidad humana"⁴⁰.

³⁶ SCJN, 2018.

³⁷ Asiaín Pereira, 2016:15.

³⁸ Montano, 2017.

³⁹ Asiaín Pereira, 2016:15.

⁴⁰ Asiaín Pereira, 2016:16-17.

Además, agrega el autor "Uruguay ha suscrito las declaraciones y tratados internacionales de derechos humanos que proclaman el derecho a la libertad de conciencia y religión con todas sus dimensiones y manifestaciones"⁴¹. Por lo anterior, en este país el derecho a la OC estaría reconocido como derecho humano fundamental constitucionalmente protegido⁴².

Específicamente en el ámbito sanitario, la OC a la realización de determinadas prácticas por parte de los médicos (extensible al personal de salud), viene amparada por el Decreto del P.E. N° 258/992 (Normas sobre conducta médica y derechos del paciente)⁴³ y por los Códigos de Ética Médica, aplicados aun sin fuerza jurídica vinculante, además de la tutela genérica del artículo 54 de la Constitución y del Derecho Internacional de los Derechos Humanos⁴⁴. Así, se observa que una de las primeras protecciones dadas por el derecho uruguayo a la libertad de conciencia provino de un acto administrativo general y para el ámbito de la salud⁴⁵.

En particular, en el caso del aborto, desde la promulgación de la Ley N° 18.987 de 22 de octubre de 2012, de interrupción voluntaria del embarazo, y su reglamentación mediante el Decreto 375/012, se suscitó, según Asiaín Pereira un debate en la sociedad uruguayo "que involucra el derecho de las mujeres de acceder a la prestación de este servicio y el derecho de los médicos a abstenerse a realizarlo por motivos de conciencia moral"⁴⁶.

Esta ley, que despenalizó el aborto, regula la OC en su artículo 11:

Artículo 11. (Objeción de conciencia).- Los médicos ginecólogos y el personal de salud que tengan **objeciones de conciencia para intervenir en los procedimientos** a que hacen referencia el inciso quinto del artículo 3° [interrupción del embarazo] y el artículo 6° [A: interrupción del embarazo por riesgo para la salud de la mujer, B: malformaciones del feto incompatibles con la vida extrauterina y C: violación] de la presente ley, deberán hacerlo saber a las autoridades de las instituciones a las que pertenecen.

La objeción de conciencia podrá manifestarse o revocarse en forma expresa, en cualquier momento, bastando para ello la comunicación a las autoridades de la institución en la que se desempeña. Se entenderá que la misma ha sido tácitamente revocada si el profesional participa en los procedimientos referidos en el inciso anterior, con excepción de la situación prevista en el último inciso del presente artículo.

La objeción de conciencia como su revocación, realizada ante una institución, determinará idéntica decisión respecto a todas las instituciones públicas o privadas en las que el profesional preste servicios.

Quienes no hayan expresado objeción de conciencia no podrán negarse a realizar los procedimientos referidos en el primer inciso del presente artículo.

Lo dispuesto en el presente artículo, no es aplicable al caso previsto en el literal A) del artículo 6° de esta ley [los destacados y agregados son nuestros].

⁴¹ Asiaín Pereira, 2016:21.

⁴² Asiaín Pereira, 2016:64.

⁴³ La Ley de Derechos y Deberes de los Pacientes, Ley N° 18.335 de 2008, y su reglamento, el Decreto N° 274/010 no derogaron el Decreto N° 258/992 en su totalidad.

⁴⁴ Asiaín Pereira, 2016:28.

⁴⁵ Asiaín Pereira, 2016:24-25.

⁴⁶ Mautone y Rodríguez, 2013:40.

El Decreto 375/012, que reglamentó la Ley N° 18.987, reconoce la OC en sus artículos 28 al 35. El citado decreto garantiza el derecho a la objeción de conciencia y determina quiénes pueden manifestarla frente a una solicitud de IVE, estableciendo su carácter individual. Además, señala que solo puedan objetar el personal sanitario directamente vinculado a la interrupción voluntaria de la gestación. Pero, en cumplimiento de la obligación del Estado para con todos sus ciudadanos, se asegura el tratamiento adecuado de las mujeres que solicitan esa prestación⁴⁷.

Sin embargo, por considerarse que excedían el mandato legal e instituir casos de negación del derecho contemplado en la ley, diversos artículos⁴⁸ fueron anulados con efectos generales y absolutos por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo (TCA), en su Sentencia N° 596/15 del año 2015. De este modo, subsistieron algunas de sus disposiciones reglamentarias de la objeción de conciencia y otras fueron sustituidas por la Ordenanza del Ministerio de Salud Pública N° 243/22. De esta última norma se vinculan al tema los siguientes puntos⁴⁹:

4°. **El personal de salud se encuentra imposibilitado de imponer sus convicciones filosóficas o personales** por lo que debe abstenerse de emitir todo juicio de valor sobre la decisión que pueda adoptar la solicitante, así como de revisar el motivo de su decisión, garantizando así el cumplimiento del principio de autonomía de la voluntad de la mujer.

(...)

6°. **El ejercicio de la objeción de conciencia es individual, debe ser específico y referido a acciones concretas**, vinculadas al procedimiento previsto en el Artículo 3 de la Ley N° 18.987. La objeción de conciencia deberá ser manifestada en forma previa y por escrito a la Dirección Técnica de la o las Instituciones donde el objetor presta servicios.

7°. El personal médico podrá objetar de conciencia en los procedimientos previstos en los incisos uno a cinco del Artículo 3 de la Ley N° 18.987, así como en las hipótesis reguladas por los literales B) y C) del artículo 6.

8°. A los efectos de lo establecido en el Artículo 6, Literal A de la Ley N° 18.987, se entiende por grave riesgo para la salud de la mujer embarazada, toda circunstancia que, a criterio del médico o de los médicos actuantes, implique un grave riesgo para la salud o vida de la mujer.

Continuando con la actual regulación de la objeción de conciencia, Asiaín Pereira manifiesta las dudas que se plantean ante la sentencia del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del 2015 y la subsistencia de algunas disposiciones del Decreto N° 375/012, por no haber sido anuladas por el TCA (ya sea por no haber sido impugnados o por su denegatoria por cuestiones formales) ni haber sido derogadas por la Ordenanza N° 243/22. Entre ellas se encuentra el artículo 30 del Decreto N° 375/012⁵⁰:

Art. 30: Queda excluido del derecho de objetar de conciencia el personal administrativo, operativo y demás personal que no tenga intervención directa en el acto médico respectivo. [vigente formalmente, susceptible de ser desaplicada e impugnada]

⁴⁷ Mautone y Rodríguez, 2013:41.

⁴⁸ Arts. 7° inciso 2°, 8° incisos 1°, 2° y 3°, 12° último inciso, 13° literal b) inciso 2°, 16°, 28° inciso 1°, 29° inciso 1° del Decreto 375/012.

⁴⁹ Asiaín Pereira, 2016:36-37.

⁵⁰ Asiaín Pereira, 2016:40.

No se podrá invocar objeción de conciencia en actos posteriores a la realización de la interrupción del embarazo. [derogada]

El primer inciso de este artículo 30 está vigente desde el punto de vista formal. La Sentencia N° 586/15 del TCA expresamente desestimó su impugnación, aunque lo hizo exclusivamente por cuestiones formales, pues los promotores (médicos ginecólogos) carecían de legitimación activa para accionar en representación de otros profesionales o personal de otro ámbito. A juicio del TCA, "la norma no les alcanza en su esfera personal", y por ello se vio inhibido de pronunciarse, aunque igualmente expresó que el derecho está reconocido no sólo a los médicos, sino además, al personal de salud ("clínicos, paraclínicos y personal administrativo")⁵¹.

Asimismo, se mantendrían vigentes los artículos del Decreto N° 375/012 cuya anulación no fue acogida por el TCA, esto es⁵²:

- Artículo 31 (presentación de la objeción por escrito), que habría quedado reformulado por el artículo 6 de la Ordenanza N° 243/22 del MSP;
- Artículo 32 (sólo serán válidas las objeciones de conciencia que sigan los procedimientos establecidos en la presente reglamentación);
- Artículo 33 (desistimiento expreso de la objeción en cualquier momento por escrito que se interpretará extensiva a todas las instituciones donde trabaje el objetor);
- Artículo 34: Del desistimiento tácito a la objeción de conciencia: si una institución constatare que quien haya declarado ser objetor de conciencia realiza alguna de las actividades que dieron lugar a su objeción en ella o en cualquier otra institución en donde trabaje o preste algún tipo de servicio en ese sentido, se tendrá como desistido de su objeción de conciencia. No se configura desistimiento tácito el caso de que el médico deba intervenir a efectos del cumplimiento del Literal A, del artículo 6° de la Ley 18.987.

Para Asiaín Pereira, configurada esta presunción de desistimiento de la objeción, si ésta no fuera la intención real del médico, bastará con que la exprese nuevamente, ya que de conformidad con la Ley 18.987 artículo 11, el personal de salud podrá manifestar su objeción de conciencia o revocarse en forma expresa, en cualquier momento.

- Artículo 35 (no podrán ser eximidos de los procedimientos quienes no hayan presentado objeción o hayan desistido de la misma).

Por su parte, el Código de Ética, aprobado por el Colegio Médico del Uruguay tras el plebiscito de noviembre de 2012 y homologado por Ley N° 19.286 de 2014, en el artículo 36 dispone:

Artículo 36.- El médico tiene **derecho a abstenerse** de hacer prácticas contrarias a su conciencia ética aunque estén autorizadas por la ley. En ese caso tiene la **obligación de derivar al paciente a otro médico** [el destacado es nuestro].

⁵¹ Asiaín Pereira, 2016:40.

⁵² Asiaín Pereira, 2016:41.

El mismo Código, en su artículo 40 permite el ejercicio de la objeción de conciencia del médico tratante frente a la práctica de un aborto, en los siguientes términos:

Artículo 40.- Si el médico, **en razón de sus convicciones personales** considera que no debe practicar un aborto aun cuando esté legalmente amparado, podrá retirarse de la asistencia, **debiendo derivar a la paciente a otro médico** [el destacado es nuestro].

El artículo 40 del Código Médico derogó el artículo 11, último inciso, de la Ley N° 18.987 de interrupción voluntaria del embarazo, que remite al artículo 6 Literal A) de la misma ley. Entonces, no habría excepciones al derecho de objeción de conciencia del médico, ni siquiera en la hipótesis de grave riesgo para la salud de la mujer⁵³, aunque sí obligación de derivar el caso a otro profesional médico no objetor. Como señala Asiaín Pereira, por ser el Código de Ética Médica una ley posterior a la Ley del Aborto, que legisla sobre el mismo punto específico de objeción de conciencia del médico frente al aborto, se derogaría la limitación que había establecido la Ley de Aborto para “cuando la gravidez implique un grave riesgo para la salud de la mujer”. Sin embargo, como ordena el artículo 40 del código citado, el objetor tiene la obligación de derivar a la paciente a otro médico que le provea la atención.

Por su parte, nuevas normas dictadas en el ámbito sanitario han introducido la objeción de conciencia en el ordenamiento jurídico como causa de justificación⁵⁴. Así, el artículo 9° de la Ley N° 18.473 de 2009, de voluntad anticipada⁵⁵, la habría introducido expresamente la OC al disponer:

Artículo 9°.- De existir **objeción de conciencia** por parte del médico tratante ante el ejercicio del derecho del paciente objeto de esta ley, la misma será causa de justificación suficiente para que le sea admitida su **subrogación por el profesional que corresponda** [el destacado es nuestro].

Para Pedro J. Montano, sería el caso del paciente que pide que se le reanime a toda costa, pero el médico entiende que es un prolongamiento inútil del proceso de agonía, o incluso más, un supuesto de encarnizamiento terapéutico que podría ser considerado una provocación de lesiones (delito contemplado en el artículo 316 del Código Penal uruguayo). El supuesto contrario sería el siguiente: el médico entiende que hay que transfundir al paciente para salvarle la vida porque de no hacerlo, se hallaría ante una hipótesis de homicidio cometido por omisión impropia (artículo 310 del Código Penal), pero el paciente es Testigo de Jehová y se niega a la transfusión por motivos religiosos⁵⁶.

Como observa Montano, el texto legal no reproduce el lenguaje habitual utilizado por el Código Penal en sus artículos 26 y siguientes (que regulan las causas de justificación), pues el Código dispone que “está exento de responsabilidad” el sujeto que actúe bajo su amparo. En cambio, en la Ley N° 18.473 el legislador habría sido más técnico, al denominar a la objeción de conciencia, causa de justificación.

⁵³ Asiaín Pereira, 2016:42.

⁵⁴ Montano, 2017.

⁵⁵ De acuerdo a Asiaín Pereira, debe tenerse presente que esta ley no habilita en su tenor literal la eutanasia. La Ley de Derechos y Deberes de los Pacientes de la Salud veda con carácter general y sin excepciones la eutanasia, tanto activa como pasiva (art. 17 D) y en el mismo sentido ha legislado más recientemente el Código de Ética Médica (art. 46). Asiaín Pereira, 2016:36.

⁵⁶ Montano, 2017.

Por tanto, el médico que actúe o que omita actuar amparado en esta objeción de conciencia, no sería responsable, siempre que le fuere admitida su subrogación por otro profesional⁵⁷.

Referencias

Adame Goddard, J. (2013). El nuevo derecho constitucional mexicano de la libertad religiosa. *Estado constitucional, derechos humanos, justicia y vida universitaria. Estudios en homenaje a Jorge Carpizo*. Derechos Humanos, Tomo V, vol. 10. M. Carbonell, H. Fix Zamudio y D. Valadés (coords.). Disponible en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3960/5.pdf> (febrero, 2019).

Asiain Pereira, C. (2016). Objeción de conciencia y libertad de conciencia: Normativa vigente en la salud en Uruguay. *Revista de Derecho (Universidad Católica Dámaso A. Larrañaga, Facultad de Derecho)*, (14), 11-64. Disponible en: <http://www.scielo.edu.uy/pdf/rd/n14/n14a01.pdf> (febrero, 2019).

Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación (2018). Alerta el Conapred sobre implicancias de la objeción de conciencia en la prestación de servicios de salud. Disponible en: <http://bcn.cl/28ty6> (febrero, 2019).

Díaz-Olavarrieta, C.; Craviotol, V; Villalobos, A; Deeb-Sossall, N.; García, L.; García, S. (2012). El Programa de Interrupción Legal del Embarazo en la Ciudad de México: experiencias del personal de salud. *Revista Panamericana de Salud Pública*, 32(6), 399-404. Disponible en: <https://www.scielosp.org/article/rpsp/2012.v32n6/399-404/> (febrero, 2019).

El Universal (2018). Presenta CNDH inconstitucionalidad contra reforma a ley de salud. Por Mailuz Roldán. Disponible en: <http://bcn.cl/28ty5> (febrero, 2019).

González-Vélez, A. (2018). Objeción de conciencia, bioética y derechos humanos: una perspectiva desde Colombia. *Revista de Bioética y Derecho*, 42, 105-126. Disponible en: <http://bcn.cl/28ty4> (febrero, 2019).

Mautone, M. y Rodríguez Almada, H. (2013). Objeción de conciencia en el ámbito de la salud. *Revista Médica del Uruguay*, 29(1), 40-42. Disponible en: <http://bcn.cl/28ty3> (febrero, 2019).

Montano, P. (2017). La objeción de conciencia como causa de justificación. *Revista de Derecho (Universidad Católica Dámaso A. Larrañaga, Facultad de Derecho)*, (15), 113-142. Disponible en: <http://bcn.cl/28ty2> (febrero, 2019).

gonzáMontoya-Vacadéz, D. (2014). Mitos y realidades sobre la objeción de conciencia en la praxis médica. *Revista Ciencias de la Salud*, 12(3), 435-49. Disponible en: <http://bcn.cl/28ty1> (febrero, 2019).

⁵⁷ Montano, 2017.

Navarro Casado, S. (2013). Las cosas por su nombre: ¿objeción de conciencia o desobediencia civil? *Revista de Bioética y Derecho*, (28), 91-101. Disponible en: <http://bcn.cl/28ty0> (febrero, 2019).

Ortiz Millán, G. (2018). Aborto y objeción de conciencia. *Bioética Laica. Vida, muerte, género, reproducción y familia*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Doctrina Jurídica, 824, 265-284. Capdeville, P. y Medina Arellano, M. (coords.). Disponible en: <http://bcn.cl/28txz> (febrero, 2019).

Secretaría Jurídica Distrital de la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C. (s.f.). Documentos para PROFESIONALES EN SALUD Talento Humano en Salud. Disponible en: <http://bcn.cl/28txx> (febrero, 2019).

Sierra Espinoza, B. (s.f.). La objeción de conciencia en el ámbito médico-sanitario en México. Disponible en: <http://bcn.cl/28txv> (febrero, 2019).

Vanegas Carvajal, E. (2017). Configuración del campo objetor de conciencia a la eutanasia en Colombia. *Revista Perseitas*, 5(2), 309-346. Disponible en: <http://bcn.cl/28txw> (febrero, 2019).

Normativa

Colombia:

- Constitución Política de Colombia. Disponible en: <http://bcn.cl/28ml4> (febrero, 2019).
- Ley 1164 de 2007 por la cual se dictan disposiciones en materia del Talento Humano en Salud. Disponible en: <http://bcn.cl/28txt> (febrero, 2019).

México:

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917. Disponible en: <http://bcn.cl/26vvc> (febrero, 2019).
- Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público de 1992. Disponible en: <http://bcn.cl/28txu> (febrero, 2019).
- Ley General de Salud de 1984. Disponible en: <http://bcn.cl/28txj> (febrero, 2019).
- Ley de Salud del Distrito Federal de 2009. Disponible en: <http://bcn.cl/1vzbw> (febrero, 2019).

Uruguay

- Constitución de la República. Disponible en: <http://bcn.cl/1vzbw> (febrero, 2019).
- Código Penal. Disponible en: <http://bcn.cl/215hd> (febrero, 2019).
- Ley N° 19.286 de 2014, Código de Ética Médica. Disponible en: <http://bcn.cl/28txk> (febrero, 2019).
- Ley N° 18.987 de 2012, de despenalización del aborto. Disponible en: <http://bcn.cl/28txl> (febrero, 2019).
- Decreto 375/12. Reglamentación de la ley sobre interrupción voluntaria del embarazo. Disponible en: <https://www.impo.com.uy/bases/decretos/375-2012> (febrero, 2019).
- Ley N° 18.473 de 2009, de voluntad anticipada. Disponible en: <http://bcn.cl/28txl> (febrero, 2019).
- Ordenanza del Ministerio de Salud Pública N° 243/22. Disponible en: <http://bcn.cl/28txg> (febrero, 2019).

Jurisprudencia

Corte Constitucional de Colombia:

- Sentencia C-355 de 2006. Disponible en: <http://bcn.cl/28txm> (febrero, 2019).
- Sentencia C-728 de 2009. Disponible en: <http://bcn.cl/28txo> (febrero, 2019).
- Sentencia T-388 de 2009. Disponible en: <http://bcn.cl/28txp> (febrero, 2019).

Suprema Corte de Justicia de la Nación de México:

- Amparo en revisión 601/2017 de 4 de abril de 2018. Disponible en: <http://bcn.cl/28txf> (febrero, 2019).

Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Uruguay:

- Sentencia 945/2015. Disponible en: <http://bcn.cl/28txq> (febrero, 2019).

Disclaimer

Asesoría Técnica Parlamentaria, está enfocada en apoyar preferentemente el trabajo de las Comisiones Legislativas de ambas Cámaras, con especial atención al seguimiento de los proyectos de ley. Con lo cual se pretende contribuir a la certeza legislativa y a disminuir la brecha de disponibilidad de información y análisis entre Legislativo y Ejecutivo.



Creative Commons Atribución 3.0
(CC BY 3.0 CL)