UNIVERSIDAD CATÓLICA

"NUESTRA SEÑORA DE LA ASUNCIÓN"

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y DIPLOMÁTICAS

TESIS DOCTORAL:

"LA OBJECIÓN DE CONCIENCIA COMO DERECHO HUMANO FUNDAMENTAL: UNA DELIMITACIÓN Y PROYECCIÓN EN EL DERECHO PARAGUAYO CON ÉNFASIS EN LA BIOÉTICA Y EL BIODERECHO".

PROF. ABOG. ESTEBAN ARMANDO KRISKOVICH DE VARGAS

Asunción, Paraguay

2010

La responsabilidad por la relación de los hechos y por las ideas expuestas en esta Tesis, corresponde exclusivamente a su autor.

Esteban Armando Kriskovich De Vargas

ÍNDICE GENERAL

.

ÍNDICE GENERAL……. 4

RESUMEN…… 8

ABREVIATURAS…….. 9

ÍNTRODUCCIÓN..... 10

CAPÍTULO I: EL DERECHO FUNDAMENTAL DE LA LIBERTAD DE CONCIENCIA…….. 18

CAPÍTULO II: EL DERECHO DE LIBERTAD DE CONCIENCIA Y EL DERECHO DE OBJETAR EN CONCIENCIA..... 59

CAPÍTULO III: LA OBJECIÓN DE CONCIENCIA ANTE LA LEY INJUSTA Y LA COOPERACIÓN AL MAL.....……..... 116

CAPÍTULO IV: LA BIOÉTICA, EL BIODERECHO Y LA OBJECIÓN DE CONCIENCIA…….. 154

CAPÍTULO V: LA OBJECIÓN DE CONCIENCIA EN EL DERECHO COMPARADO..…….…. 219

CAPÍTULO VI: LA OBJECIÓN DE CONCIENCIA EN EL PARAGUAY ..…….…. 280

CONCLUSIONES…… 331

ANEXOS …….. 348

BIBLIOGRAFÍA…… 677

DEDICATORIA

A mis padres, José Kriskovich Prevedoni y Gladys Beatriz De Vargas Moreno de Kriskovich, por su testimonio de vida que me ha enseñado más que bibliotecas enteras que haya conocido, a obrar en conciencia, con libertad, con valentía y coraje en defensa de lo justo, lo bueno y lo verdadero.

AGRADECIMIENTOS

Al Instituto Tomás Moro, y a sus valiosos miembros, amigos y amigas, por ser el espacio en el cual continuamente me he alimentado con la sólida amistad, el pensamiento, la vivencia y la cultura católica, para caminar en todos los espacios en mi vida.

A la Facultad de Ciencias Jurídicas y Diplomáticas de la Universidad Católica "Ntra. Sra. de la Asunción", Campus Asunción, que ha sido el espacio esencial de mi formación jurídica, y en forma particular a sus actuales autoridades por el apoyo brindado para la presentación de esta tesis.

Al profesor tutor, Prof. Dr. Luís Lezcano Claude y el Prof. Dr. Marcos Riera Hunter, por su gentileza en brindar su tiempo y su calidad humana y profesional en las orientaciones y correcciones que fueron necesarias para la realización de esta tesis.

A todos los profesores que en mi formación profesional han despertado el interés por algunos de los temas abordados en esta tesis y que he tenido la gracia y la honra de conocerlos en las aulas de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Diplomáticas de la Universidad Católica como Elixeno Ayala, Stella Ortíz de Zarza, Juan Antonio de la Vega, Jerónimo Irala Burgos, Adriano Irala Burgos, Anselmo Ayala, entre otros.

A la Iglesia Católica, a la Federación de Asociaciones por la Vida y la Familia, al Centro de Investigaciones de Ética Social de Buenos Aires, al Pontificio Consejo para la Cultura, a Vida Humana Internacional, a la Oficina de Ética Judicial, al Tribunal de Ética Judicial, al Consejo Consultivo de Ética Judicial, a todos sus valientes miembros, a la Universidad Católica "Ntra. Sra. de la Asunción" y a sus autoridades del Consejo de Gobierno, al Colegio Fray Luis Bolañós, al Cristo Rey, a los maestros Jorge Scala, Camilo Tale, Pedro Baquero Lascano, Héctor Hernández, Guillermo Yacobucci, Luigi Giussani, entre otros, por formar parte de mi historia.

A mis hermanos Paulo, Pedro y Cristian. A mi sobrina Ana Paula. A mi cuñada Mercedes.

A mis amigos y amigas que están siempre cerca y que son una gracia de Dios para mi vida.

A todas las personas con buena voluntad que colaboraron en el estímulo constante para la conclusión de esta tesis doctoral.

Por último, pero por sobre todo, a Dios Padre, Hijo y Espíritu Santo, y a María nuestra madre, sede de la Sabiduría, de la Verdad, de la Libertad y de la Justicia.

"Muero fiel servidor del Rey, pero primero de Dios"

(Últimas palabras de Sir Tomás Moro antes de ser decapitado por oponerse a firmar el acta de supremacía de la autoridad del Rey Enrique VIII en lugar del Papa en la Iglesia de Inglaterra).

"Creonte: - A ti te digo, a ti que bajas el rostro hacia el suelo. ¿Afirmas o niegas haber hecho eso?
Antígona: - Digo que lo hice y no lo niego
Creonte: - Dime (...), ¿sabías que estaba promulgada la prohibición de hacerlo?
Antígona: - Lo sabía. ¿Cómo no había de saberlo, si era público?
Creonte: - ¿Y te atreviste, sin embargo, a desobedecer esas leyes?
Antígona: - Para mí no era Zeus quien las había promulgado. Tampoco fue la Justicia que acompaña a los dioses en el mundo subterráneo, quien las impuso a los hombres. Ni yo pienso que los decretos de un mortal, como tú puedan sobrepasar las leyes no escritas e inmutables de los dioses, pues ellas no son de hoy ni de ayer, sino de siempre, y nadie sabe cuando aparecieron"

(Sófocles, "Antígona", versículos 446 y sgtes)

"En cuanto alguien comprende que obedecer leyes injustas es contrario a su dignidad de hombre, ninguna tiranía puede dominarle". (Gandhi)

Un individuo que infringe una ley que su conciencia le dice que es injusta, y que acepta voluntariamente la pena para despertar la conciencia de la comunidad sobre su injusticia, en realidad expresa el mayor respeto por la ley.

(Martin Luther King, Carta desde la cárcel de Birmingham, 1963).

"No se puede arrinconar a la Iglesia en los templos ni a Dios en la conciencia de los hombres" (Juan Pablo II, Discurso en el Palacio de Gobierno, Paraguay, 16 de mayo 1988).

"Es preciso movilizar las conciencias! Hace falta solicitar la responsabilidad de la conciencia personal de todos los hombres, para buscar nuevas alternativas al nivel de las tensiones entre el bien y el mal a que la humanidad se encuentra enfrentada".

(Juan Pablo II, Discurso a la UNESCO, 2 de julio de 1980).

"En una época de engaño universal, decir la verdad se convierte en un acto revolucionario" (George Orwell, 1984).

"Quitar la vida a un tercero inocente en nombre del pluralismo, es la máxima expresión del totalitarismo, porque en este caso no sólo no se respeta la opinión de la persona por nacer, sino que se la elimina. Es ridículo pretender matar a un inocente por amor al pluralismo". (Jorge Scala, "El aborto", Córdoba, pág. 17)

RESUMEN DE LA TESIS DOCTORAL

En este trabajo presentamos la tesis respectiva ante la siguiente hipótesis:

Hipótesis: En el hipotético eventual caso de que en el Paraguay se apruebe una ley que atente contra la vida y dignidad de las personas humanas y de las familias (por ejemplo, aborto, eutanasia, matrimonio homosexual, o cualquier otra norma violatoria de los principios generales de la bioética y el bioderecho y los derechos fundamentales), los agentes sanitarios y otros funcionarios públicos tendrán la obligación de cumplir con esas leyes que atentan contra su conciencia, que su conciencia lo considera injusta, participando de esa forma con su acción en una cooperación al mal.
Entonces, ante este conflicto entre ley vigente y conciencia, ¿es posible que ejerciten el derecho de objeción de conciencia ante dicha obligación, en salvaguarda de su libertad de conciencia?.

Tesis: La persona que se encuentre obligada por la ley a realizar un acto que en virtud de su religión, principios o valores éticos fundamentados constituye un mal, puede realizar objeción de conciencia de la obligación establecida en la norma, que no debe motivar bajo ningún sentido represalia o discriminación alguna.
Esta objeción de conciencia se fundamenta en el derecho humano de la libertad de conciencia, además de las normas nacionales e internacionales que lo garantizan.
La tutela efectiva de este derecho fundamental puede realizarse a través de una tutela jurisdiccional interna o internacional.

Palabras clave: Conciencia. Bioética. Bioderecho. Objeción de conciencia. Ley injusta. Aborto. Eutanasia. Libertad de conciencia. Libertad religiosa. Libertad ideológica. Derechos Humanos. Derechos fundamentales. Derecho Natural. Garantías constitucionales. Libertad religiosa. Obediencia debida. Desobediencia civil.

LISTA DE ABREVIATURAS

Art.	Artículo
Arts.	Artículos
CIC	Catecismo de la Iglesia Católica
CIDH	Comisión Iberoamericana de DD.HH.
Cit.	Citado
DD.HH.	Derechos Humanos
Dr.	Doctor
Ej.	Ejemplo
Etc.	Etcétera
EV	Evangelium Vitae
GS	Gaudium et spes
L.	Ley
Mons.	Monseñor
N.	Numeral
ONU	Organización de las Naciones Unidas
Op. cit.	Obra citada
Pág. o p.	Página
Págs. o pp.	Páginas
Sgtes.	Siguientes
V. gr.	Verbi gratia (“por ejemplo”)
www.	World Wide Web
FNUP	Fondo de la ONU para la Población
PNUD	Programa de la ONU para el Desarrollo

INTRODUCCIÓN

INTRODUCCIÓN:
Fundamentación general

Antes de adentrarnos al fondo de la investigación quisiera a modo de introducción realizar una fundamentación general de la misma.

El objetivo de esta tesis es demostrar que en caso de un hipotético atentado normativo (creación de ley, decreto, o cualquier otra disposición del derecho establecido) contra la vida, los derechos fundamentales o la dignidad de la persona humana, las personas obligadas a obedecer esa norma tienen el derecho de abstenerse de su obediencia en virtud de la objeción de conciencia por razones éticas o religiosas.

Puede observarse en los últimos tiempos una gran necesidad del análisis del fundamento de la objeción de conciencia, en muchos campos no exclusivos del servicio militar, como hasta ahora parece entenderse, ante el resurgimiento de la problemática de las leyes injustas. Más aún teniendo presente las nuevas normativas que surgen a nivel no sólo nacional sino también internacional (a través de Tratados o Planes de Acción de políticas internacionales) atentatorias contra la vida de la persona humana desde la concepción hasta su muerte natural.

Mucha de esta normativa, aunque esté vigente o estén siendo discutidos sus proyectos en regímenes democráticos, contemplan cláusulas gravemente violatorias de los derechos humanos como aquellas que establecen la obligatoriedad de la despenalización del aborto para los países que suscriban dichos planes de acción, planes de acción que aunque no tengan carácter de Tratado, como por ejemplo la Conferencia Internacional de la ONU de El Cairo de 1994 sobre Población y

Desarrollo, y la de Pekín o Beijing 1995 sobre los derechos de la mujer, justifican el desarrollo de políticas públicas y propician reformas legislativas.

Estas cláusulas de aparentemente ineludible obligatoriedad pueden provocar grave conflicto en la conciencia del individuo e incluso atentar contra la libertad de conciencia individual con una imposición injusta, como pudo notarse en varios proyectos de leyes en nuestro país, que incluso en algunos casos obligaban so pena de algún tipo de sanción al cumplimiento de una norma que atentaría contra su conciencia como el Proyecto de Ley de No discriminación presentado en el Congreso Nacional en el Periodo 2003-2008, al que referiremos en su oportunidad.

Valen la pena citarse otros ejemplos: la obligatoriedad de que las farmacias vendan abortivos, o suministren la píldora del día después a menores de edad; la obligatoriedad de que los médicos realicen abortos, ligaduras de trompas e incluso eutanasia en las clínicas públicas; la obligatoriedad de que los maestros enseñen educación sexual dirigida e impuesta por planes de acción de gobierno a nivel local con respaldo muchas veces de organizaciones internacionales como el PNUD sin contar con la participación de los padres, en violación directa del derecho y deber de la patria potestad.

En nuestro país hemos tenido varios intentos de leyes liberticidas, que han sido detenidas a tiempo en el Congreso Nacional, como son las leyes de salud sexual y reproductiva, y las de no discriminación, tratadas durante los periodos parlamentarios del 2003 al 2008, asimismo ya en periodos anteriores como en el 2000 la discusión del Código de la Niñez y de la Adolescencia que quería definir al niño como persona recién desde el momento del nacimiento y no desde la concepción, e incluso antes

otros proyectos de leyes de salud sexual y reproductiva, despenalizadotas del aborto en todos los casos posibles (anteproyecto de 1999, presentado por el FNUP y el PNUD[1]), que ya planteaban problemas al respecto. Muchas veces manipulando terminologías, con sus nuevas nomenclaturas ("interrupción voluntaria del embarazo" en lugar "aborto"; "género" en vez que "sexo", etc), recordándonos a los diccionarios del Gran Hermano que supo imaginar muy bien Orwell en su obra "1984": *"El lenguaje político está diseñado para que las mentiras parezcan verdades, el asesinato una acción respetable y para dar al viento apariencia de solidez",* tanto así que también profetizaba*:"En una época de engaño universal, decir la verdad se convierte en un acto revolucionario"*[2].

Es por ello que en resguardo de la libertad de conciencia, sostenida tan valientemente por Santo Tomás Moro, Santa Edith Stein, y otras tantas personas de alta estatura humana de la historia, desde Sócrates, Gandhi, Martin Luther King, y tantas personas, religiosas y laicas, quienes han dado su vida por este derecho, es que creemos que ante el peligo en los tiempos actuales de una cultura relativista no sólo en lo ético sino en el contenido de lo jurídico y de las instituciones humanas fundamentales como la familia, es necesario replantear la necesidad de leyes justas y que última instancia ante la existencia de leyes injustas se disponga la vigencia de cláusulas de conciencia.

En el Paraguay frecuentemente suele entenderse únicamente la objeción de conciencia como la objeción al servicio militar obligatorio, olvidando que existen o

[1] Vide: Esteban Kriskovich. "Comentarios al anteproyecto de ley de salud sexual y reproductiva". Revista Universitas. Instituto Tomás Moro. Universidad Católica "Ntra. Sra. de la Asunción". Asunción. Paraguay. 1999. Pág. 292

[2] Orwell, George. "1984". También en inglés: Orwell, George "Politics and the English Language", Horizont, abril 1946, incluido en: The Collected Essays, Journalism and Letters of G. Orwell, vol. IV (1945-1950), Secker & Warburg, Londres 1968, pp. 127.140

pueden existir normas obligatorias legales que pueden afectar derechos e instituciones fundamentales de la persona humana, como la vida, la familia, la libertad religiosa, etc. que constituyen un mayor atentado contra la libertad de conciencia.

A modo de referencia en la legislación comparada también existen problemas similares contradictoriamente pese a los tiempos actuales democráticos que vivimos. En tal sentido vale la pena citar el último veto a la Ley del Aborto (Ley de salud sexual y reproductiva) de la República Oriental del Uruguay (noviembre de 2008) en el cual el entonces Presidente de la República, Tabaré Vazquez, fundamentó entre otras razones su veto por el siguiente motivo "Al regular la objeción de conciencia de manera deficiente, el proyecto aprobado genera una fuente de discriminación injusta hacia aquellos médicos que entienden que su conciencia les impide realizar abortos, y tampoco permite ejercer la libertad de conciencia de quien cambia de opinión y decide no realizarlos más"[3]. Por este motivo se le ha otorgado el Premio Tomás Moro 2008.

Este trabajo de tesis considera asimismo el análisis de los siguientes fundamentos jurídicos del derecho positivo en materia de derechos humanos: "Constitución de la República del Paraguay", arts. 1, 4, 9, 24, 25, 37 y 45, y Tratados Internacionales ratificados y canjeados por el Paraguay entre los que se destacan: Ley N° 1/89 "Que aprueba y ratifica la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica"; Ley N° 57/90, "Que aprueba y ratifica la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño"; Ley N° 4/92, "Que aprueba la

[3] Veto del presidente Tabaré Vázquez al proyecto de ley de salud sexual y reproductiva de la República Oriental del Uruguay, Montevideo, 14 de noviembre de 2008. Ver copia facsimilar en Anexo VI de esta tesis doctoral.

adhesión de la República del Paraguay al Pacto Internacional sobre los Derechos Económicos, Sociales y Culturales" aprobado durante el 21° periodo de sesiones de la ONU en New York el 16 de diciembre de 1966; Ley N° 5/92 "Que aprueba la adhesión de la República del Paraguay al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos" aprobado durante el 21° periodo de sesiones de la ONU en New York el 26 de diciembre de 1966; Ley N° 400/94 "Que aprueba el Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, New York, 1966"; y normativa concordante. Asimismo las siguientes declaraciones: "Declaración de los Derechos del Niño", Ginebra, 1924 y "Declaración Universal sobre Derechos Humanos", Paris, 1948. Asimismo análisis de casos controversiales de proyectos de leyes y fallos jurisprudenciales relativos a la materia.

Como hemos expresado en el resumen inicial de este trabajo, el *quid* de la cuestión que motiva nuestra tesis es el siguiente: si eventualmente en el Paraguay existe la obligación para agentes sanitarios y otros funcionarios públicos de realizar actos atentatorios contra la bioética y la dignidad humana en el hipotético eventual caso de que en el Paraguay se apruebe una ley que atente contra la vida y dignidad de las personas humanas y de las familias (por ejemplo, aborto, eutanasia, matrimonio homosexual, o cualquier otra norma violatoria de los principios generales de la bioética y el bioderecho y los derechos fundamentales), al parecer tendrán la obligación de cumplir con esas leyes que atentan contra su conciencia, que su conciencia las considera injustas, participando de esa forma con su acción en una cooperación al mal. Por tanto, ante este conflicto entre ley vigente y conciencia, ¿es posible que ejerciten el derecho de objeción de conciencia ante dicha obligación, en

salvaguarda de su libertad de conciencia?. Nosotros sostenemos la tesis afirmativa, y la demostraremos, que es posible realizar en estos casos y otros análogos objeción de conciencia ante la obligación establecida en la norma que la conciencia rechaza y resiste, que no debe motivar bajo ningún sentido represalia o discriminación negativa. Esta objeción de conciencia se funda en el derecho humano de la libertad de conciencia, garantizado en normas nacionales e internacionales ratificadas por nuestro país, y por tanto la tutela efectiva de este derecho fundamental puede realizarse a través de una tutela jurisdiccional interna o internacional.

Todos estos fundamentos dan cuenta de la importancia de este tema tan poco difundido y profundizado, por lo que motivó mi máximo interés en desarrollar y fundar esta tesis titulada: "LA OBJECIÓN DE CONCIENCIA COMO DERECHO FUNDAMENTAL: UNA DELIMITACIÓN Y PROYECCIÓN EN EL DERECHO PARAGUAYO CON ÉNFASIS EN LA BIOÉTICA Y EL BIODERECHO", en la cual partiendo del derecho de la libertad de conciencia, abordaremos el derecho de la objeción de conciencia, pasando a analizar también temáticas concretas en el derecho nacional y comparado.

Espero que esta tesis sea provechosa y dé frutos de reflexión para que eventualmente, si en nuestro tiempo nos encontremos en una situación de indefensión jurídica las personas humanas ante el avance de leyes deshumanizantes, podamos obrar en consecuencia, con altura, con la primacía de la conciencia.

Debe recordarse que el aborto a nivel mundial cosechó ya más víctimas en todo el mundo que superan ampliamente los mayores genocidios de la historia, muchas veces ignorados por los juristas contemporáneos, y esto es algo sobre lo cual también

la historia tarde o temprano nos pedirá cuenta a los juristas sobre la posición que hemos tomado en su momento. Esta tesis, espera, entre muchas otras cosas, que reflexionemos sobre esto.

CAPÍTULO I

EL DERECHO FUNDAMENTAL DE LA LIBERTAD DE CONCIENCIA

Qué son los derechos fundamentales? Precisiones terminológicas[4]

El Diccionario de la Real Academia Española define a los derechos fundamentales como "los que, por ser inherentes a la dignidad humana y por resultar necesarios para el libre desarrollo de la personalidad, suelen ser recogidos por las constituciones modernas asignándoles un valor jurídico superior".

No es infrecuente encontrar en la literatura académica el uso indistinto de la expresión derechos humanos y derechos fundamentales; términos que, en ocasiones incluso, se los asimila a las denominaciones "derechos naturales", "derechos públicos subjetivos", "libertades públicas" y "derechos morales"; lo cual determina la necesidad de establecer algunas precisiones conceptuales sobre el alcance de dichas expresiones, abocándonos por la pertinencia y frecuencia de su uso, a las dos denominaciones primeramente aludidas.

Así, Robles[5], estima que la expresión derechos humanos o derechos del hombre llamados clásicamente derechos naturales, y en la actualidad derechos morales, no son en realidad auténticos derechos -protegidos mediante acción procesal ante un juez- sino criterios morales de especial relevancia para la convivencia humana, y que en todo caso, "una vez que los derechos humanos, o mejor dicho, determinados derechos humanos, se positivizan, adquieren la categoría de verdaderos derechos

[4] Fuentes de este capítulo: Real Academia de la Lengua Española, Diccionario de la Lengua Española, Vigésimo segunda edición, consulta on line en página web oficial www.rae.es. Durán Ribera, Willman Ruperto, "La protección de los derechos fundamentals en la doctrina y jurisprudencia constitucional", Ius et Praxis, versión On-line ISSN 0718-0012, Ius et Praxis v.8 n.2 Talca, Perú, 2002. Ferrer Mac Gregor, Eduardo. "Interpretación constitucional", Porrúa, México, 2005. Pérez Tremps. "La interpretación de los derechos fundamentales", en "Interpretación constitucional", Porrúa, México, 2005, pág. 903 y sgtes. Toller, Fernando, "La resolución de conflictos entre derechos fundamentales", Porrúa, Mexico, 2005, Pág. 1199. Almirón Prujel, Elodia "Derechos fundamentales y su incidencia en el plexo constitucional de los Estados". Anuario de Derecho Constitucional. 2009. Fundación Konrad Adenauer. Montevideo. Uruguay. 2009. Pág. 525. Véase además: http://www.wikilearning.com/apuntes/los_derechos_fundamentales-

[5] Robles, Gregorio, Los derechos fundamentales y la ética en la sociedad actual, Ed. Civitas, S.A., Madrid, 1997, pp. 20 y ss.

protegidos procesalmente y pasan a ser derechos fundamentales, en un determinado ordenamiento jurídico"; o lo que es lo mismo: los derechos fundamentales son derechos humanos positivados.

Pérez Luño, en esta misma línea, considera que el término "derechos humanos" debe quedar reservado para la moralidad y "derechos fundamentales" para la juridicidad. Peces Barba[6], por su parte, estima que el término "derechos fundamentales" es más preciso que la expresión "derechos humanos" y "carece del lastre de la ambigüedad que ésta supone".

Otros opinan que bajo la expresión "derechos fundamentales" se designa a los derechos garantizados por la Constitución y que en cambio, la denominación "derechos humanos", hace referencia a derechos garantizados por normas internacionales. Las primeras tienen como fuente de producción al legislador constituyente, y las segundas, a los Estados y organismos internacionales. Conforme a esto, ambos son derechos positivos tendentes a salvaguardar unos mismos valores que, desde un punto de vista moral y político, se consideran básicos para la convivencia humana[7]. Cabe aclarar sin embargo, que toda otra utilización de la expresión "derechos humanos" fuera del contexto señalado, tendría una connotación estrictamente moral.

Por su parte, Messner afirma que los derechos fundamentales, como su nombre lo dice, son «los derechos que sirven de fundamento a la esfera de la libertad social»[8].

[6] Peces-Barba Martínez, Gregorio, Curso de Derechos Fundamentales, Universidad Carlos III de Madrid Boletín Oficial del Estado, Madrid, 1999, pp. 36 y ss.
[7] Diez Picazo, Luis María, "Aproximación a la idea de los derechos fundamentales", Revista Peruana de Derecho Constitucional, número 2, 2000, Lima, pp. 221 y ss.
[8] Messner, Johannes. «Etica social, política y económicas, Herder, Barcelona, p. 508

Podemos concluir por tanto que los derechos fundamentales son *derechos humanos o el mismo derecho natural positivizados en un ordenamiento jurídico concreto que tiene presente la dignidad humana.*

Se diferencian los derechos fundamentales de los derechos humanos en que estos últimos suelen estar positivizados en tratados internacionales y los derechos fundamentales en la Constitución Nacional. Y se diferencian del Derecho Natural, en que éste constituye el conjunto de preceptos axiológicos a los cuales deben dirigirse como ideal todo el derecho positivo, incluido los derechos humanos y los derechos fundamentales. No obstante vale la pena aclarar que nosotros tomaremos a lo largo de la tesis como expresiones prácticamente equivalentes para el objetivo de nuestro trabajo, ya que tiene una raíz común ontológica que es la naturaleza humana y los derechos de él derivados.

El concepto de derecho fundamental, es quizá el más importante de las Constituciones contemporáneas. Son los derechos inherentes a la persona humana reconocidos por el ordenamiento jurídico constitucional positivizado[9].

Los derechos fundamentales todos aquellos derechos subjetivos, garantizados jurídicamente, que corresponden universalmente a todos los seres humanos en cuanto dotados del status de personas.

Los derechos humanos son propios de la condición humana y por tanto son universales, de la persona en cuanto tales, son también derechos naturales, también son derechos preestatales y superiores al poder político que debe respetar los

[9] Esta posición también ha sido sostenida por Camilo Tale en el Curso de Derecho Natural organizado por el Instituto Tomás Moro en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Diplomáticas en Asunción, Paraguay, en abril y mayo de 2002.

derechos humanos. Se decía también que eran derechos ligados a la dignidad de la persona humana dentro del Estado y de la sociedad. Lo que interesa destacar es que si los derechos fundamentales son derechos humanos, tienen éstos también las características que hemos reconocido a los derechos humanos. Por tanto, a los derechos fundamentales no los crea el poder político, ni la Constitución, los derechos fundamentales se imponen al Estado, la Constitución se limita a reconocerlos. La Constitución propugna los derechos fundamentales, pero no los crea.

Luigi Ferrajoli sostiene que derechos fundamentales son "Todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a todos los seres humanos dotados del status de personas, de ciudadanos o personas; entendiendo por derecho subjetivo cualquier expectativa positiva (de prestaciones) o negativa (de no sufrir lesiones) adscrita a un sujeto por una norma jurídica[10]".

Del concepto glosado se extrae que una de las notas caracterizadoras de todo derecho fundamental es el de ser un derecho subjetivo. Con esto quiere ponerse de relieve que el titular del derecho tiene la facultad de exigir su respeto y observancia, pudiendo acudir para ello al órgano jurisdiccional competente para en su caso reclamar, a través de los recursos que establece el respectivo orden jurídico, la protección de tales derechos y la reparación del menoscabo sufrido.

Por tanto, podemos considerar también los derechos fundamentales como el conjunto de derechos subjetivos y garantías reconocidos en la Constitución como propios de las personas humanas como sujetos de derecho y que tienen como finalidad prioritaria garantizar la dignidad de la persona, la libertad, la igualdad, la

[10] Ferrajoli, Luigi, Derechos y Garantías, Ed. Trotta S.A., Madrid, 1997, p. 37.

participación política y social, o cualquier otro aspecto fundamental que afecte al desarrollo integral de la persona en una comunidad de hombres libres. Tales derechos no sólo vinculan a los poderes públicos que deben respetarlos y garantizar su ejercicio estando su quebrantamiento protegido jurisdiccionalmente, sino que también constituyen el fundamento sustantivo del orden político y jurídico de la comunidad.

Tal vez ninguno de los institutos jurídicos vinculados a los derechos del hombre, ha tenido tal nivel de receptividad en los textos constitucionales de las distintas latitudes del mundo como los derechos fundamentales. En efecto, los que en sus orígenes fueron concebidos como mera propuesta, desde su configuración primigenia en el Bill of Rights de 1689 en Inglaterra; en la Declaración de Virginia de 1776, y fundamentalmente, según nuestro entendimiento, en la Declaración de los Derechos del hombre y del ciudadano de 1789 en Francia, contemporáneamente se constituyen en el sustrato básico imprescindible del Estado de Derecho; de tal manera que ahora, para que un Estado pueda adjetivarse como "de Derecho", deben llenarse al menos unos estándares mínimos exigibles; entre los que se encuentra, la subordinación de la legislación a un ordenamiento de valores que esa sociedad (expresada a través de un consenso básico: su Constitución); consenso que al menos debe abarcar: el reconocimiento de los derechos contenidos en la Declaración de la Naciones Unidas sobre Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948 y el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos del 19 de diciembre de 19669. Esto importa, claro está, una internacionalización de los derechos fundamentales.

Las declaraciones de derechos en los instrumentos internacionales consagran, de manera más o menos uniforme, previsiones sobre los derechos derechos fundamentales: a la vida, a la libertad, a la seguridad, a la igualdad, a la propiedad, a la privacidad, a la libertad de conciencia, religión, opinión, reunión y asociación; derechos éstos que con algunas ligeras diferencias, se encuentran reconocidos por las distintas constituciones. Esto también reafirma la validez de la tesis de que no hay Estado de Derecho sin el reconocimiento de los derechos fundamentales.

Contenido de los derechos fundamentales

Podría sostenerse que existe una base común de la cual parten todas las constituciones de nuestra órbita de cultura: la ordenación jurídica de la libertad. Conforme a esto, Peces Barba considera que "la libertad es el referente central, bóveda del fundamento de los derechos fundamentales, al que apoyan, completan y matizan los otros valores: igualdad, seguridad jurídica y solidaridad"[11].

Conforme a este entendimiento, el profesor Peces Barba complementa su tesis, sosteniendo que existen tres modalidades de aplicación de la libertad, que fundamentan tres distintos tipos de derechos: 1) La libertad como no interferencia o protectora, cuando pretende que el hombre pueda actuar y decidir libremente el propio comportamiento. 2) La libertad promocional cuando pretende satisfacer una serie de necesidades básicas que impiden o dificultan el ejercicio del primer tipo de libertad. 3) La libertad participación cuando pretende favorecer la intervención en la formación de los criterios de decisión política, contribuir al proceso de formación

[11] Peces Barba Martínez, Gregorio, Curso de Derechos Fundamentales (teoría general), Ed. Boletín Oficial del Estado y Universidad Carlos III de Madrid, Madrid, 1999, p. 103.

normativa, y al restablecimiento de fines y objetivos y valores de la actividad del Estado.

A los derechos fundamentales les está dada la función de crear y mantener las condiciones básicas para asegurar el desarrollo de la vida del hombre en libertad, en condiciones compatibles con la dignidad humana; y es que "La libertad del individuo sólo puede darse en una comunidad libre; y viceversa, esta libertad presupone seres humanos y ciudadanos con capacidad y voluntad para decidir por sí mismos sobre sus propios asuntos y para colaborar responsablemente en la sociedad públicamente constituida como comunidad"[12].

El límite de los derechos fundamentales

El problema del límite a los derechos fundamentales es una de las cuestiones más discutidas en el derecho contemporáneo, sobre el cual aún no existe uniformidad de criterios en la doctrina. Las opiniones se hallan posicionadas en dos frentes más o menos irreductibles: la teoría relativa y la teoría absoluta.

1) La teoría relativa parte de la idea de que la protección a los derechos fundamentales no es absoluta, y que por tanto es posible restringir un derecho fundamental cuando tal limitación se halle razonablemente justificada, justificación que debe encontrar apoyo explícito en la Constitución o bien pueda extraerse implícitamente de ésta con criterios de justicia, en cuanto responde a la "necesidad de proteger o preservar no sólo otros derechos constitucionales, sino también otros bienes constitucionalmente protegidos. Esta ponderación se sustenta en el llamado "test de razonabilidad" o "principio de proporcionalidad", en palabras de la doctrina

[12] Ibídem.

alemana. Esta ponderación se realiza a través de tres etapas, a saber: 1.El examen de la adecuación del precepto limitador del derecho al bien que mediante él se pretende proteger; 2. El examen de la necesidad de la lesión del derecho para el fin pretendido, al no existir otro medio menos gravoso; 3. El examen de proporcionalidad entre la lesión al derecho y el fin que se persigue. Para esta teoría, el contenido esencial no es una medida preestablecida y fija; no es un elemento estable ni una parte autónoma del derecho fundamental[13].

2) Las teorías absolutas parten de la idea de que todo derecho fundamental estaría integrado por una parte nuclear, que sería su contenido esencial, y una parte periférica, que sería su contenido accesorio. La primera esfera (el contenido esencial) que es la parte que no puede ser limitada por el legislador, constituyéndose en el límite de la permisión limitadora que le da la Constitución al legislador ordinario. Conforme a esto la parte nuclear estaría vedada a toda limitación, lo que no ocurre con la parte accesoria, que podría ser afectada por la regulación, pero con la condición de que siempre esté debidamente justificada, pero en lo posible no lesionando el derecho regulado.

De nuestra parte, nos parece que de la expresión "contenido esencial", no puede extraerse que cada derecho fundamental esté integrado por un contenido nuclear (esencial) y otro periférico (accesorio), y de ello entender que la esfera vedada al legislador ordinario sea la primera y no la segunda; pues, este entendimiento no sólo presentaría infranqueables problemas hermenéuticos sino que, fundamentalmente, no encuentra respaldo alguno en el texto ni en el sentido de protección de cada derecho

[13] Martínez-Pugalde, Antonio Luis, La Garantía del contenido esencial de los derechos fundamentales, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1997, p. 22.

fundamental. Y es que, el contenido esencial del derecho no puede ser otro que el derecho mismo en sus caracteres propios que lo describen e identifican como tal; o dicho en otras palabras, el contenido esencial de un derecho, es el derecho en sí mismo, sin añadidos ni mermas. Si entendemos el contenido periférico o accesorio como el meramente formal o procedimental para el ejercicio del esencial, si podemos estar de acuerdo.

Conforme a estos criterios, los límites posibles a un derecho fundamental deben inferirse antes que nada, del texto de la propia Constitución, en el marco de una interpretación sistemática; en la que se tomen en cuenta los criterios axiológicos y teleológicos internos y externos de la norma constitucional misma, vale decir asimismo en el marco de una interpretación orgánica del derecho positivo de igual rango, del derecho natural y de los derechos humanos[14], en el cual se ponderen los derechos en juego para una correcta aplicación en justicia –balancing test- y en lo posible que no lesione los derechos inalienables de las personas. Esto lo analizaremos más adelante en relación a nuestro tema de tesis

Los derechos fundamentales como fundamento del orden político de una comunidad.

Los derechos fundamentales tienen una dimensión subjetiva y son derechos de los individuos, pero además tienen otra dimensión que es la llamada política o social. En primer lugar los derechos fundamentales son derechos subjetivos, pero al propio tiempo son elementos esenciales del ordenamiento jurídico de la comunidad nacional. El derecho fundamental por una parte es un derecho que nos permite

[14] Ibídem.

reaccionar, pero aparte de esta función, el derecho fundamental además es un elemento estructurador de la forma de Estado y de la forma de sociedad. Los derechos fundamentales son desde esta perspectiva, el cánon desde el cual nosotros determinamos si el poder es legítimo o ilegítimo. Los derechos fundamentales son una forma también de controlar la actuación de los poderes públicos.

Los derechos fundamentales, derechos constitucionales.

Como vimos precedentemente, lo que caracteriza a los derechos fundamentales es que son derechos humanos reconocidos y garantizados por la Constitución. Son derechos subjetivos reconocidos y en cierta manera regulados por la Constitución. ¿Por qué se constitucionalizan estos derechos fundamentales? O ¿por qué a determinados derechos subjetivos se les da el rango de fundamentales? La respuesta la encontramos en una aproximación sustantiva que nos va a decir que se constitucionalizan éstos porque éstos son los que concretan los valores sobre los cuales se estructura el sistema político de un pueblo. Se constitucionalizan como derecho subjetivo aquellos que posibilitan que los ciudadanos puedan vivir de acuerdo con valores que la Constitución detalla como valores superiores y se constitucionalizan aquellos valores que garantizan que la forma de Estado sea social y democrática de Derecho.

Cabe preguntarse ¿Todos los derechos que están presentes en la Constitución, son derechos fundamentales? La respuesta es que no, en un sentido jurídicamente estricto, porque en sentido riguroso, la estructura del derecho fundamental como derecho subjetivo requiere cumplir los requisitos siguientes:

- que sean eficaces directamente desde la Constitución

- que estén garantizados frente a todos los poderes públicos y singularmente frente al legislador

- que el quebrantamiento del derecho constitucional tenga alguna garantía de vigencia o control de constitucionalidad.

Sólo cuando el derecho constitucional cumpla estos tres requisitos, hablaremos de derecho fundamental en sentido estricto.

Lo que marca el tránsito del Estado legal de derecho al Estado constitucional de derecho en el cual la Constitución declara los derechos pero también los dota de eficacia frente a los poderes públicos. La Constitución establece un sistema de garantías frente a los quebrantamientos que los poderes públicos puedan hacer de la misma. Cuando se produce este tránsito en este momento estamos en una situación de Estado constitucional de derecho. Por tanto, vemos que la clave sustantiva del Estado constitucional de derecho es que los preceptos constitucionales que regulan derechos fundamentales vinculan a todos los poderes públicos y de forma muy matizada vinculan también a los particulares.

La eficacia de los derechos fundamentales en relación con los poderes públicos.

- En relación con el Poder Legislativo: El legislador no sólo debe respetar la Constitución cuando regula derechos fundamentales, sino que además debe adaptar su actuación como poder al respeto de los derechos fundamentales. Los actos de legislador violatorios a esta norma son pasibles de control constitucional.

- En relación con el Poder Ejecutivo: El Ejecutivo es el sujeto pasivo natural y principal de hacer cumplir los derechos fundamentales, el encargado de fomentar los derechos fundamentales, y es el encargado de cumplir las funciones prestacionales

que requieren la eficacia y efectividad de los derechos fundamentales. El Ejecutivo como destinatario natural de los derechos fundamentales está vinculado al respeto de tales derechos, respeto que en algunos casos le obligará a no hacer y en otros casos a hacer. Esta vinculación tiene también consecuencias sobre la actuación de los poderes públicos, algunas de ellas son que los órganos ejecutivos deben adecuar su actuación al respeto de los derechos fundamentales, no existen inmunidades ni privilegios favorables a los poderes públicos, ni existen actos gubernamentales o administrativos libres de control judicial. La vinculación a los derechos fundamentales limita la discrecionalidad de la actuación gubernamental y administrativa. Desde los derechos fundamentales, los órganos ejecutivos están condicionados a optar por las decisiones más beneficiosas para la eficacia de los derechos fundamentales y rechazar aquellas que impongan gravámenes injustificados para los derechos de los ciudadanos. La vinculación tiene como consecuencia que el gobierno y la administración deben justificar, deben motivar los límites que imponen a los derechos fundamentales.

- En relación con el Poder Judicial: los jueces son los garantes por excelencia de los derechos fundamentales. Con esto decimos que los jueces reconocen, declaran, preservan, restablecen los derechos, establecen medidas cautelares, etc. Asimismo el juez está sujeto a los derechos fundamentales sustantiva y procesalmente. Sustantivamente en cuanto debe reconocer, declarar, restablecer el derecho con el contenido que la Constitución y la ley han fijado sin que pueda establecer más límites que los que establece la ley. Procesalmente porque el juez debe decidir a

través de un proceso que respete los principios y derechos que integran la tutela judicial efectiva.

La eficacia de los derechos fundamentales en relación a los particulares.

El contenido de los derechos fundamentales cuando se trata de relaciones entre particulares se modula porque la vinculación a un derecho fundamental debe compatibilizarse con la garantía de otro derecho fundamental que tiene el particular afectado, es decir, que en relación con los particulares, la vinculación está sujeta a una ponderación entre el derecho que alega un titular frente al particular destinatario y el derecho que alega el destinatario para desvincularse de le eficacia del derecho que han alegado le vinculaba, es decir, que el sujeto pasivo particular siempre puede alegar su libertad personal, la libertad contractual, la libertad de empresa, la autonomía como persona para oponerse a la vinculación que le exige.

Por último, ¿cómo se garantiza que los particulares estén sujetos a los derechos fundamentales? básicamente a través de la jurisdicción ordinaria porque los derechos fundamentales se van concretando en las leyes, por tanto serán las jurisdicciones ordinarias las que van a garantizar la eficacia de los derechos fundamentales entre particulares. También por vía del recurso de amparo y del control de constitucionalidad.

La delimitación de los derechos fundamentales

¿Quién delimita los derechos fundamentales? Como ya dijimos brevemente con anterioridad. En primer lugar la propia Constitución a pesar de las pocas palabras que usa en muchos casos, la Constitución está configurando y delimitando los derechos

fundamentales, y esta configuración y delimitación en unos casos es más intensa y en otros casos menos.

Lo que interesa destacar es que en cualquier derecho constitucionalizado existe un mínimo de configuración constitucional, y este mínimo es absolutamente vinculante para todos los operadores jurídicos que intervienen en la materia, por tanto, la Constitución delimita.

En segundo lugar, el delimitador es también el legislador, es el delimitador de los contenidos constitucionales en el ámbito de los derechos fundamentales. El legislador va cumpliendo la tarea de delimitar el contenido, más aún cuando la misma constitución le delega dicha misión.

Y en tercer lugar también delimita la jurisprudencia, sea por la vía de control de constitucionalidad de las leyes o por vía de amparo.

Los límites significan delimitación, la entrada en el contenido del derecho fundamental.

El control de constitucionalidad de los límites.

El criterio o juicio para controlar el alcance de una limitación o un derecho fundamental. Toda intervención limitadora de un derecho fundamental debe reunir (aparte del fundamento mediato o inmediato del texto constitucional) hay más requisitos: intervención adecuada, necesaria y proporcional.

Los derechos fundamentales pueden ser limitados por otros derechos fundamentales o bienes constitucionalmente protegidos. Los derechos fundamentales no son

derechos absolutos, pero también es cierto que si los derechos fundamentales no son absolutos muchos menos pueden ser absolutos los límites a los que ha de someterse el ejercicio de tales derechos. Los límites han de ser interpretados con criterios restrictivos y en el sentido más favorable a la esencia de los derechos. Por tanto, el legislador no puede limitar a su capricho los derechos fundamentales, el legislador no puede devaluar arbitrariamente la fuerza normativa de un derecho fundamental.

En segundo lugar destacamos que toda intervención limitadora debe reunir una serie de requisitos que restringen la extensión de lo límites y que se concentran entorno al llamado juicio de proporcionalidad. Juicio en virtud del cual se analiza la limitación que se ha efectuado al derecho con la finalidad de valorar si está justificada o no constitucionalmente la limitación.

La justificación constitucional de la limitación requiere que se cumplan tres requisitos, que son los que constituyen el contenido del juicio de proporcionalidad:

1) La adecuación de la limitación: la limitación debe ser un medio adecuado, idóneo, útil, eficaz, para conseguir el fin propuesto por el legislador (fin que solo puede ser la protección de otro derecho fundamental o la protección de un valor o un bien que tenga fundamento expreso o implícito en el texto constitucional). No será adecuada si no sirven para la obtención de un fin consistente en la protección de otro derecho fundamental o un bien jurídico.

2) La necesidad de la limitación: tenemos una medida adecuada, se trata de ver si la medida es necesaria, indispensable o es imprescindible. Lo que se tiene que probar por el que propone la medida es que la restricción del derecho fundamental no puede

efectuarse con otra medida igualmente adecuada que requiriese una limitación menos severa del derecho fundamental o que no requiriese la restricción del derecho fundamental.

3) La proporcionalidad en sentido estricto: se analiza la limitación haciendo un juicio valorativo sobre el peso que corresponde respectivamente a cada uno de los derechos o bienes que constituyen los términos de la relación entre el medio y el fin. Cuanto más importante es el grado de afectación del derecho fundamental limitado, tanto mayor ha de ser la importancia de los bienes o derechos que a él se le opone. Por tanto, la intensidad de la intervención ha de ser proporcional a los intereses del bien que se protege. Se intenta determinar si el sacrificio del derecho fundamental se encuentra en una relación razonable o proporcionada con la importancia del interés público que se trata de proteger.

En cuanto a la delimitación específica del derecho fundamental objeto de esta tesis doctoral, la analizaremos mientras avancemos en su desarrollo.

La libertad de conciencia como derecho fundamental

La libertad de conciencia es un derecho humano, natural, subjetivo, que debe ser respetado por el legislador en normas positivas, por el cual conviene distinguir dos sentidos en que, dentro de esta materia, puede utilizarse el término derecho: a) como facultad que asiste a su titular para obrar de acuerdo con la autorización positiva dada por el legislador civil; b) como inmunidad, jurídicamente garantizada por la norma civil, para comportarse en la esfera religiosa sin coacciones de orden individual o social.

La libertad de conciencia se define como «inmunidad de coacción», es decir, como un estatuto que garantiza -en todas sus posibles manifestaciones- la libertad de las conciencias, mediante las normas dictadas por la autoridad civil, que -en ningún caso- pueden entrañar una autorización positiva para hacer o enseñar lo que, objetivamente, sea contrario a la verdad religiosa a convicciones fundadas en la ética y la religión que fundamenten el obrar práctico moral de un individuo.

No existe unanimidad en la doctrina científica jurídica para delimitar el contenido de la libertad religiosa, el de la libertad de pensamiento y el de la libetad de conciencia. Para unos se trataría de un solo derecho que contiene tanto la libertad de pensamiento como la de religión y conciencia, para otros estos contenidos se confunden y se refieren indistintamente a ideas, ideología, creencias, convicciones, opiniones, culto, conciencia y religión. Finalmente para otros existe un derecho específico para cada una de las libertades, aunque estén íntimamente relacionadas entre sí. En esta corriente doctrinaria destaca Javier Hervada, quien entiende la libertad religiosa como aquella que tiene por objeto la religión y como bien protegido, la capacidad del hombre de relacionarse con la Divinidad, de prestarle adoración y darle culto individual o colectivamente. Y la libertad de conciencia es más bien la que ampara la actuación en conciencia, es decir, el derecho a obrar conforme a los dictados de la conciencia, sin verse obligado o compelido a hacerlo contra ella. En cambio, la libertad de pensamiento tiene como objeto un sistema de ideas, creencias, convicciones y opoiniones que profesa la persona y su bien protegido es el acto de pensar, que incluye los actos de opinar, de obrar y de conducirse conforme a ese pensamiento.Las tres libertades giran en torno a la radical dignidad de la persona

humana: el de la libertad, propia de su ser espiritual, que le otorga unidad indisoluble a su actividad en sus diferentes manifestaciones y plantea, por tanto, la exigencia social de respetar la libre determinación ajena. Finalmente hay que tener en cuenta que se trata de derechos fundamentales anteriores al Estado, cuya titularidad es connatural al hecho de ser persona. Esta calificación constitucional es un reconocimiento explícito del carácter de bien esencial que tienen tanto la adhesión a Dios, como la profesión de las creencias en el desarrollo de las personas humanas y de la sociedad. En todo caso es innegable su carácter de derecho matriz o fundamental, nosólo porque de desglosan de ellos otros derechos de contenidos específicos distintos, sino porque su violación convierte a un Estado en ilegítimo al desconocer un derecho fundamental, cuyo título no es positivo (puesto u otorgado por el hombre) sino natural. Estos derechos están reconocidos internacionalmente en muchos documentos y tratados[15].

Como bien afirma Martin de Agar "la conciencia no es el conjunto de las propias opiniones o preferencias, ni tampoco la fuente de la moralidad que hace buenas o malas las acciones, es el juez que dictamina sobre la adecuación de mi conducta con una ley moral objetiva"[16], bien de derecho natural o bien religiosa. Es un juicio imparcial, muchas veces incómodo, que cuando reprueba la comisión de un acto ordenado por la ley civil o por otra autoridad, lleva al sujeto a decir no solamente:

[15] Declaración Universal de los Derechos Humanos, art. 18; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 18, Convencion Americana sobre Derechos Humanos, art. 12, entre otros.

[16] Martín de Agar, José. "La Iglesia Católica y la objeción de conciencia", La objeción de conciencia en México y en el Mundo, citado en Pacheco Zerga, Luz "Los derechos fundamentales del trabajador e la jurisprudencia constitucional", en "Estudios sobre la jurisprudencia constitucional en materia laboral y previsional", Academia de la Magistratura y SociedaPeruana de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social, Lima Perú, 2004, Pág. 80 y sgtes.

"no quiero hacer esto", sino más bien, "no puedo hacer esto", porque existe un ley superior explícita o implícita que me impide hacerlo.

La ley que la persona humana descubre en lo profundo de su conciencia no se la da a si mismo. Esa ley que le impulsa a obrar el bien y evitar el mal es el camino que todo hombre recorre para descubrir el sentido de su vida y de sus deberes para con los demás. Actuar contra los dictados de la propia conciencia lleva a un oscurecimiento de la verdad sobre el hombre mismo, que se expresa en una actitud utilitarista y cínica, indigna de la persona, que la divide y la menoscaba.

Así lo ha entendido la humanidad desde muy antiguo: no es un dilema moderno. Recordemos los testimonios de Antífona, de Sócrates, de Tomás Moro, de los Primeros Mártires Cristianos, por ejemplo.

Hace falta aclarar que la conciencia es norma de moralidad, pero no norma única y sin referente. No es un mero antojo. El referente de la conciencia es la ley moral, es decir, la ley eterna, la ley natural, la ley divino positiva y la ley humana justa[17]. Se puede denominar libertad al libre albedrío, o capacidad de elegir, en cuanto el hombre escapa a los determinismos. Pero hay otra libertad mayor que es la de aquél que está libre de no hacer el mal y de sí realizar el bien. Para ser libre en este sentido se requiere conocer el bien y encarnar la virtud o hábito de procurarlo. De acuerdo con esto se ha dicho que la persona humana es "un libre albedrío puesto a la conquista de la libertad verdadera"[18].

"El juicio de la conciencia es un juicio que ordena lo que el hombre debe hacer o no hacer, o bien que valora un acto ya realizado por él. Es un juicio que aplica a una

[17] Gómez Pérez, Rafael. "Deontología jurídica". Eunsa. Pamplona. 1991. Pág. 46.
[18] Tale, Camilo. "Lecciones de Filosofía del Derecho". Alveroni. Córdoba. Argentina. 1995. Pág. 86.

situación concreta la convicción racional de que se debe amar, hacer el bien y evitar el mal"[19].

El Catecismo de la Iglesia católica también nos indica: "la conciencia moral es un juicio de la razón por el que la persona humana reconoce la calidad moral de un acto concreto que piensa hacer, está haciendo o ha hecho. En todo lo que dice y hace, el hombre está obligado a seguir fielmente lo que sabe que es justo y recto" (n. 1778).

Como bien nos enseña Mario Madrid-Malo Garizábal[20], en su obra "El derecho a la objeción de conciencia": Con el auxilio de la conciencia cada persona enjuicia su comportamiento a la luz de la ley no escrita que guía a los hombres en la búsqueda de su fin trascendente.

En la Summa Teológica escribió Santo Tomás de Aquino "Propio de la conciencia es dar testimonio, ligar o instigar, y también acusar, remorder o reprender: cosas todas que siguen a la aplicación de nuestro conocimiento a lo que hacemos"[21]. La conciencia según Santo Tomás de Aquino tiene cinco funciones[22]:

1) Testimonial: por la que asevera si una cosa se hizo o se dejó de hacer.
2) Prohibitiva: por la que mueve a abstenerse de una cosa.
3) Incitativa: por la que mueve a ejecutar una cosa.
4) Acusatoria: por la que indica la malicia de una cosa con posterioridad a su ejecución
5) Excusatoria: por la que a posteriori muestra la bondad de una cosa.

La conciencia es el juez de las acciones personales de todo hombre que cada uno de

[19] Juan Pablo II, "Veritatis splendor", num. 59.
[20] Madrid-Malo, Mario. "El derecho a la objeción de conciencia" ……
[21] Santo Tomás de Aquino, "Summa Theologica", I, 79, 13.
[22] Santo Tomás de Aquino, Summa Theologica", I, 79, 13 y "De veritate", XVII, I.

nosotros lleva en sí como patrimonio de su condición de ser racional, libre y responsable. Con frecuencia ella ha sido descrita como la voz que en lo más profundo de su alma le dicta la regla del obrar, como el testigo insobornable de sus verdaderas intenciones, como el intérprete por cuyo medio se le manifiestan las leyes universales de la perfecta corrección de la conducta, o cmo el instrumento a través del cual puede captar el sonido propio de cada uno de los valores y virtudes[23].

El derecho a la libertad de conciencia es el que toda persona tiene para acatar ese juicio pràctico interior en el obrar –llamado por los griegos syneidesis- haciendo lo que él permita, cumpliendo lo que él ordene o dejando de hacer lo que él prohíba en el campo de los actos particulares y concretos relacionados con la dimensión moral de la vida humana. Esta dimensión abarca todos aquellso casos en los cuales el hombre debe examinar, a la luz de la razón, la conformidad de su conducta con el bien[24]

El dictamen subjetivo de la razón sobre la cualidad moral de un acto humano puede o no, según el caso, depender de un sistema de moralidad vinculado a cualquiera de las religiones positivas. En muchas ocasiones ese dictamen se inspira en sistemas de carácter filosófico, humanístico o político del todo ajenos a la religiosidad. También los ateos, los agnósticos y los indiferentes profieren juicios racionales de moralidad. La conciencia -ha hecho notar Hervada- consiste en la aplicación de las reglas de moralidad y, en consecuencia, el dictamen de la conciencia depende del sistema moral que la persona haya asumido. Lo mismo da que se trate de un sistema moral filosófico que religioso, pues en cualquier caso la dependencia del obrar es evidente

[23] MADRID-MALO, Op. Cit, pág. 4.
[24] Hervada Javier. "Liberdad de conciencia y error sobre la moralidad de una terapéutica" en Escritos de Derecho natural", Pamplona, 1986, pag. 565-571 cit. En Madrid-Malo, op cit. pag. 4

y necesaria[25]

La libertad de conciencia solo puede ser planteada si aceptamos la tesis de que en la naturaleza de todo hombre –en su realidad primaria, básica y fundamental- se halla inserto un conjunto de prescripciones racionales que lo impelen a obrar el bien y evitar el mal. Lo que llamamos conciencia no es sino el juicio moral que cada persona hace de sus acciones, después de cotejarlas con la regla objetiva de conducta impresa en su propio ser por aquel código antropológico.

A esta realidad alude el concilio Vaticano II en su constitución pastoral Gaudium et Spes: "En lo profundo de su conciencia el hombre descubre una ley que él no se da a sí mismo, sino a la que debe obedecer, y cuya voz resuena, cuando es necesario, en los oídos de su corazón. Porque el hombre tiene una ley escrita por Dios en su corazón, en cuya obediencia está la dignidad humana y según la cual será juzgado"[26].

Contenido del derecho a la libertad de conciencia: libertad para aceptar y para rehusar.

El derecho a la libertad de conciencia constituye un derecho humano primario o fundamental que abarca, en forma simultánea, dos facultades: la de obrar sin impedimento y la de obrar sin coacción. La primera es una autonomía. La segunda, una inmunidad.

La libertad de conciencia nos hace, a la vez, autónomos e inmunes. Autónomos, porque nadie puede impedirnos o imposibilitarnos el seguimiento de los juicios proferidos por aquella facultad a la cual compete dictaminar sobre las cualidades

[25] Hervada, op cit. Pag. 569-570. Madrid-Malo, op. Cit. Pag. 5.
[26] Vaticano II. Constitución Gaudium et Spes, 16.

morales de nuestros actos. Inmunes, porque nadie puede hacer violencia para precisarnos a obrar en oposición de esos dictámenes. Se viola, pues, la libertad de conciencia cuando un hombre es víctima de obstáculos o de coacciones dirigidos a destruir su fidelidad a la syneidesis: al juicio de la razón sobre lo que moralmente puede hacer u omitir en una circunstancia particular"[27]

Dicho esto, se ha de insistir en que la libertad de conciencia no puede identificarse con una hipotética facultad natural del hombre para situarse, en seguimiento de los juicios de su entendimiento práctico, al margen de toda norma y por encima de cualquier prohibición, constituyendo una justificación de comportamientos anarquícos. Todo el que ejerce esa libertad fundamental está obligado a respetar los derechos ajenos y a ejercer sus propios derechos dentro de los linderos éticos y sociales a ellos impuestos por las exigencias del bien común. El reconocimiento y la garantía del derecho a la objeción de conciencia no debe conducir a la aceptación de la idea relativista según la cual "todas las concepciones sobre el bien del hombre son igualmente verdaderas y tienen el mismo valor"[28]. El derecho de la libertad de conciencia está siempre remitido a la valoración de la verdad y de la justicia.

La libertad de conciencia en este sentido puede ser ejercida para aceptar y para rehusar. En el seguimiento de los dictámenes morales de su razón el hombre es libre para recibir lo que se le ofrece, da o encarga, pero también lo es para rechazarlo. La libertad humana de rehusar es ejercitable no sòlo para negarse al disfrute de un derecho, sino "la formación que la persona recibe y asimila va integrando su sistema

[27] Madrid-Malo, Op. Cit. Pág. 5.
[28] Madrid-Malo. Op. Cit. Pàg. 6. Congregación para la Doctrina de la Fe. "Nota doctrinal sobre algunas cuestiones relativas al compromiso y la conducta de los católicos en la vida pública". Roma, 24 de noviembre de 2002.

de valores para llevarla a considerar, frente a las distintas opciones que la vida en comunidad le ofrece, lo que desde su particular perspectiva es bueno, justo, equitativo, oportuno, arrojando unos resultados exteriores que son el producto de un análisis interno cuyo ámbito es el dominio inalienable de la persona. Ese sistema de valores constituye, en lo más íntimo de cada ser humano, su propia conciencia, en cuyas profundidades no puede penetrar la acción del Estado ni forma alguna de coacción"[29]

La libertad de conciencia como derecho subjetivo, fundamental, originario y de aplicación y protección inmediatas

-Derecho subjetivo

Un derecho subjetivo es una capacidad que tiene una persona para hacer o no hacer algo, o bien para impeler o impedir a otro a hacer algo. Es la facultad reconocida a la persona por la ley que le permite efectuar determinados actos, un poder otorgado a las personas por las normas jurídicas para la satisfacción de intereses que merecen la tutela del Derecho.

Un derecho subjetivo nace por una norma jurídica, que puede ser una ley o un contrato, a través de un acuerdo de voluntades para que pueda hacerse efectivo este derecho sobre otra persona determinada.

La cara contrapuesta de un derecho subjetivo es una obligación. Todo derecho supone para una o más personas una obligación de respetarlo, ya sea de forma activa (obligación de hacer) o pasiva (obligación de no hacer).

[29] Corte Constitucional de Colombia. Sala Tercera de Revisión, Sentencia T-409 del 8 de junio de 1992. Ver también Caso de objeción de conciencia de Alejandro Riera en Paraguay en anexo I de esta tesis.

-Derecho fundamental

Como vimos anteriormente, el derecho a la libertad de conciencia está incluido entre los derechos denominados fundamentales. No cabe reiterar lo ya referido y explicado al inicio de este capítulo.

-Derecho originario

Los derechos originarios –así los llamó Feuerbach[30]- son equivalentes a los derechos fundamentales, son las facultades inviolables de exigencia que corresponden a la persona en toda época y en todo lugar, independientemente de las situaciones creadas, en diversos tiempos y países, por el libre albedrío de los seres humanos.

Se llaman así aquellos derechos de la persona que por dimanar de la naturaleza humana considerada en sí misma, no en relación con su entorno histórico o geográfico, tienen carácter originarios y deben recibir del Estado un amparo especial (otros derechos humanos –los de carácter derivado o subsiguiente- surgen de la naturaleza humana considerada dentro de factores o circunstancias debidos a la voluntad de los hombres)[31].

En esos derechos se concretan ciertas demandas imperiosas de la justicia cuya validez universal no depende, en modo alguno, de su reconocimiento por una norma positiva. Un derecho es originario cuando hace parte de aquellos bienes jurídicos que por estar referidos a las propensiones básicas de la condición humana, por integrar el núcleo de la juridicidad personal, constituyen el fundamento de todo esquema de convivencia entre los seres racionales. En el catálogo de los derechos originarios figuran entre otros, demás del derecho a la libertad de conciencia, el derecho a la

[30] Feuerbach, Paul J. "Tratado de Derecho penal común vigente en Alemania", Buenos Aires, 1989, p. 164.
[31] Hervada, Javier. "Introducción crítica al derecho natural". Pamplona. 1990. Pag. 92-94.

vida, a la integridad personal, a la libertad individual, al libre desarrollo de la personalidad y a la libertad religiosa[32]

-De aplicación y protección inmediatas[33]

Por su índole y su contenido los derechos originarios representan un elemento insoslayable en la ordenación de una sociedad democrática. De ahí que tales derechos hayan de recibir del Estado una protección preferente y privilegiada. Un derecho fundamental es, por lo tanto, cierto derecho humano de carácter no subsiguiente cuya guarda estatal asume, en cualquier tiempo, los rasgos de prontitud y eficacia exigidos por la manifiesta supremacía del bien jurídico amparado. En consecuencia el derecho fundamental a la libertad de conciencia es de aplicación y protección inmediatas. Ello significa:

- Que no precisa necesariamente de un desarrollo legal para ser protegido y respetado.
- Que debe recibir sin tardanza protección y amparo judicial cuando resulte amenazado o vulnerado por acción u omisión de cualquier autoridad pública o incluso de particulares. La libertad de conciencia no sólo es invocable y exigible ante el estado sino ante los demás miembros de la comunidad política y sobre las personas de condición privada.

Los límites del derecho a la libertad de conciencia[34]

El ejercicio del derecho a la libertad de conciencia está sometido a los límites que señala el artículo 29,2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos. Tales

[32] Madrid-Malo. Op cit. Pág. 7.
[33] Madrid-Malo. Op.cit. Pag. 7-8
[34] Madrid-Malo, Op.cit. pag. 9

límites son impuestos por:

- Los derechos y libertades de los demás
- La moral
- El orden público
- El bienestar general

El reconocimiento de estos límites impide que quienes ejercen la libertad de conciencia vulneren o amenacen los derechos de otros, abusen de su derecho, destruyan las condiciones básicas de la pública convivencia, o se pongan en contra del desarrollo integral de otros seres humanos.

El primer límite es traspasado cuando al ejercer el derecho se incurre, de modo culpable, en acciones u omisiones que sin justificación lesionan o ponen en peligro los derechos ciertos y prevalentes de otras personas.

El segundo límite es desbordado cuando al ejercer el derecho se atenta contra los valores superiores d ela ética predominante en una sociedad pluralista, esto es, el mínimum ético recogido por la enunciación de las bases axiológicas del ordenamiento constitucional.

El tercer límite resulta excedido cuando al ejercer el derecho se violan las limitaciones y prohibiciones establecidas por el legislador, una vez consultados el bien común y la justicia, para asegurar la armoniosa conciliación de la libertad y el orden.

El cuarto límite se quebranta cuando al ejercer el derecho viene a ser afectada, sin justificación, aquella parte del bien común que se realiza si todos los miembros de la comunidad tienen las cosas necesarias para vivir de manera digna, segura y

conveniente

Todo hombre, por lo tanto, es libre para obrar de conformidad con su conciencia mientras con ello no incurra en conductas injustas, ni falte a la buena fe o solidaridad, ni rompa las condiciones públicas de seguridad, justicia, tranquilidad, moralidad que permiten, a la vez, el normal funcionamiento de las instituciones y el pacífico ejercicio de las libertades, ni destruya el conjunto de cosas necesarias para que un pueblo viva bien.

No es lícito ni admisible invocar un juicio moral de la razón para hacer daño a otro, para ir más allá de los linderos normales del ejercicio de la libertad, para introducir en el seno de la sociedad el desorden, la perturbación y el desasosiego, o para empujarla a la disolución y a la ruina. Como ya lo advertía el cardenal Newman en el siglo XIX la libertad de conciencia no es la libertad de prescindir de ella[35]

La persona que ejerce el derecho básico a la libertad de conciencia está sujeto, como los demás ciudadanos, a cuatro deberes fundamentales:

- El deber general de acatar la Constitución y las leyes
- El deber general de respetar y obedecer a las autoridades
- El deber general de no abusar de los propios derechos
- El deber general de respetar los derechos ajenos

Pero recordemos un rato los nefastos tiempos de la obediencia debida, cuando los nazis sometían con este criterio a todo un sistema injusto violatorio de toda la dignidad y los derechos humanos, o los tiempos de la guerra sucia en la Argentina, la dictadura y la doctrina de la seguridad nacional en Chile, y las "órdenes superiores"

[35] Madrid-Malo, Op cit pag. 9. Newman, Henry Cardenal, "Certain difficulties", London, 247-248

en el Paraguay[36]. La libertad de conciencia, de no cometer un acto injusto, por tanto siempre debe prevalecer. “La obediencia en el antiguo testamento va de la mano de la justicia; no se entiende tan sólo como relación personalista con el soberano, sino que tiene un contenido. La obediencia que se le exige al hombre se orienta hacia la edificación del mundo que le ha sido confiado. Dios (el que manda) exige al hombre (que obedece) en función de la edificación del mundo (contenido)”[37].

Derechos absolutos y relativos

La libertad de conciencia es un derecho fundamental pero no puede atentar contra derechos absolutos como aquellos relacionados con el respeto de la vida y la dignidad humana. Uno no puede justificar que ha obrado en conciencia para matar a alguien injustamente, o violentar algún derecho humano. Por tanto, el derecho a la libertad de conciencia tiene su límite en el respeto de los derechos humanos de otros individuos.

Normativa o reglamentación por parte del Estado

El derecho de la libertad de conciencia, como vimos, es un derecho fundamental de aplicación y protección inmediatas. El derecho a la libertad de conciencia no sólo debe ser reconocido y garantizado cuando aquella se ha formado subjetivamente de acuerdo con normas rectas y verdaderas, sino también cuando –aunque sincera- es errónea, defectuosa o equivocada mientras estos juicios morales no lleven a realización de acciones injustas como vimos antes. La guarda constitucional de la

[36] Caballero, Olga. “Por orden superior”. Intercontinental Editora. Ñandutí Vive. Asuncion. Paraguay. 1989.
[37] Solle, Dorothee. “Imaginación y obediencia”. Sigueme. Salamanca. España. 1971. Pág. 36

libertad de conciencia también excluye de forma absoluta la tortura, el lavado de cerebro, control de comportamiento por drogas, hipnosis, y otros medios, que atenten contra ella[38].

El artículo 29.2 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos señala que en el ejercicio de sus derechos y en el disfrute de sus libertades toda persona estará solamente sujeto "a las limitaciones establecidas por la ley con el único fin de asegurar el reconocimiento y el respeto de los derechos y libertades de los demás, y de satisfacer las justas exigencias de la moral, el orden público y del bienestar general en una sociedad democrática". Existen pues, varias exigencias para que la puesta en práctica de los derechos humanos, entre los que se encuentra la libertad de conciencia- pueda ser limitada por el ordenamiento jurídico a través de normas con las cuales se determine su extensión. Tales exigencias son[39]:

- Sólo compete al legislador precisar los límites del ejercicio de un derecho fundamental, y preferentemente no tanto a su contenido, sino a su procedimiento
- Debe existir una relación de causalidad entre la limitación del ejercicio de un derecho básico y la salvaguarda de un bien jurídico que las disposiciones del derecho positivo reconozcan expresamente como susceptible de protección.
- Al imponer limitaciones al ejercicio de un derecho los bienes jurídicos protegidos han de ubicarse jerárquicamente, conforme al orden que surja de interpretarlos desde las premisas fundamentales de una sociedad democrática.

[38] Madrid-Malo, op. Cit. Pag. 5. También: De la Rosa y Carpio, Ramón. "El martirio y la fidelidad a la ética y la moral". En: Valores y virtudes. Santo Domingo. República Dominicana. 12 de mayo de 2001.
[39] Madrid-Malo, Op. cit. Pág. 10 y 11. Fernandez Segado, Francisco, "Las restricciones de los derechos militares desde la perspectiva del ordenamiento internacional", Revista de Estudios Políticos, Nª 64, 1989, Bogotá, pag. 98,

- Las limitaciones fijadas al ejercicio de un derecho deben ser compatibles con la naturaleza del mismo.

Por su parte, la jurisprudencia y la doctrina internacionales son claras en advertir que las limitaciones impuestas por el Estado al ejercicio de los derechos humanos deben ceñirse a los principios de previsión normativa, necesidad, fin legítimo, proporcionalidad, razonabilidad, no arbitrariedad y no discriminación[40]

El derecho de objeción de conciencia es una expresión de la libertad de conciencia como veremos en el capítulo siguiente de esta tesis.

La dignidad humana requiere que el hombre actúe según su conciencia y libre elección, es decir, movido e inducido por convicción interna personal y no bajo la presión de un ciego impulso interior o de la mera coacción externa. El hombre logra esta dignidad cuando, liberado totalmente de la cautividad de las pasiones, tiende a su fin con la libre elección del bien y se procura medios adecuados para ello con eficacia y esfuerzo crecientes (GS 16-17).

Ninguna autoridad humana tiene el derecho de intervenir en la conciencia de ningún hombre. Esta es también testigo de la trascendencia de la persona frente a la sociedad, y, en cuanto tal, es inviolable. Sin embargo, no es algo absoluto, situado por encima de la verdad y el error; es más, su naturaleza íntima implica una relación con la verdad objetiva, universal e igual para todos, la cual todos pueden y deben buscar. En esta relación con la verdad objetiva la libertad de conciencia encuentra su justificación, como condición necesaria para la búsqueda de la verdad digna del hombre y para la adhesión a la misma, cuando ha sido adecuadamente conocida. Esto implica, a su vez, que todos deben respetar la conciencia de cada uno y no tratar de

[40] ACNUDH, Hoja informativa Nº 6, julio 2000, pag. 6-7. Citado en Madrid-Malo, Op. cit. pág. 11.

imponer a nadie la propia "verdad", respetando el derecho de profesarla, y sin despreciar por ello a quien piensa de modo diverso. La verdad no se impone sino en virtud de sí misma. Negar a una persona la plena libertad de conciencia y, en particular, la libertad de buscar la verdad o intentar imponer un modo particular de comprenderla, va contra el derecho más íntimo. Además, esto provoca un agravarse de la animosidad y de las tensiones, que corren el riesgo de desembocar o en relaciones difíciles y hostiles dentro de la sociedad o incluso en conflicto abierto.

La libertad es la prerrogativa más noble del hombre. Desde las opciones más íntimas cada persona debe poder expresarse en un acto de determinación consciente, inspirado por su propia conciencia. Sin libertad, los actos humanos quedan vacíos de contenido y desprovistos de valor.

Y tan es así, escribió Maritain, que "Ni la naturaleza, ni el Estado pueden hacer mella en el hombre sin su permiso, y Dios mismo, que está y opera en él desde dentro, opera de un modo especial, con una delicadez exquisita"[58]. Precisamente porque ello es así, la razón que ordena la vida social y política no puede ser técnica, sino moral.

Esto es lo que sucede cuando triunfa el absolutismo político y lo que sucedió con el triunfo de los sistemas totalitarios a los que condujo irremediablemente el éxito del positivismo jurídico más descarnado. Cuando esto sucede, el ejercicio del derecho de libertad religiosa y libertad de conciencia se circunscribe por decreto o por temor, a la esfera de las opiniones privadas, atentando contra él.

El derecho de mando o de ser obedecido, no puede convertirse en coacción porque la obediencia no es sometimiento del hombre a otros hombres, sino conocimiento de lo

bueno y verdadero con su consiguiente adhesión a ello. Por ello se consideran injustas las leyes de obediencia debida que intentan justificar torturas, matanzas, etc.

Este rasgo libre de la naturaleza humana, ejercido comunitariamente, recordemos, no es sólo un derecho, sino un deber que se expresa en su doble dimensión interior y exterior.

1. Con carácter negativo: que no se impida a las personas, ni por parte del Estado, ni de sus congéneres, el ejercicio de su libertad.

2. Con carácter positivo: que se facilite a las personas, por parte del Estado y de sus congéneres, en el cumplimiento de sus respectivos deberes, el establecimiento de condiciones sociales y políticas objetivas a la medida del desarrollo humano.

Los derechos humanos son, desde esta perspectiva, la clave de verificación de la justicia de un sistema político. Por ello, obligación del Estado es reconocer, y garantizar los derechos que derivan de la naturaleza humana dotándolos de protección y valor constitucional.

En cuanto a la posición de la Iglesia Católica, ella en su Doctrina Social acoge favorablemente la constitución de ordenamientos políticos que garantizan la primacía de la conciencia, la libertad y la dignidad inviolable de la persona frente al poder político. Ésta es la auténtica razón de ser de la democracia cuya lógica reside en su capacidad para responder mejor que otros sistemas de gobierno a la naturaleza racional y social del hombre y, en definitiva, a las exigencias de la justicia. Y ello, porque, tal y como hemos adelantado ya, la democracia no es sólo una forma de gobierno sino, antes que nada, un credo sustentado en la libertad de los hombres

dirigido a la organización de la vida social orientada al bien común. Por ello, la democracia sólo puede subsistir y ser verdadera si:

1. facilita la existencia y el desarrollo de pueblos de hombres libres conscientes de su personalidad, de sus deberes, de sus derechos y de su propia libertad.

2. se edifica sobre el principio de la limitación del poder político mediante la garantía de los derechos inviolables del ser humano.

El derecho de la libertad de conciencia se manifiesta también en dos derechos relacionados con éste: el derecho a la reserva y el derecho de rehusar una obligación que atente contra la conciencia. En este capítulo sólo analizaremos el primero, en el próximo el segundo.

El derecho a la reserva de la conciencia

Como consecuencia lógica del derecho a la libertad de conciencia y religión nos encontramos con el derecho de toda persona a la reserva o el llamado también derecho al silencio o al secreto. Nos referimos con esto a la facultad de mantener fuera del conocimiento de los demás aquellas ideas o sentimientos que la persona no desea, por su propia voluntad, hacerlos públicos o revelarlos a terceros. Esta reserva puede producirse sobre diferentes aspectos de la persona, entre ellos, la conciencia y la religión.

En virtud del reconocimiento que hacen los tratados internacionales de derechos humanos sobre el derecho a la intimidad y a la libertad de conciencia y religión, se desprende que nadie puede ser obligado a revelar sus creencias o su adhesión a una religión.

En los Estados en donde existe neutralidad ideológica y confesional, no hay la posibilidad de que se pueda exigir a una persona la declaración de sus convicciones religiosas o creencias, para obtener una determinada prestación estatal. Así por ejemplo, atentan contra este derecho las prácticas llevadas a cabo en las instituciones públicas en donde, para realizar algún trámite, se solicita al ciudadano que indique el credo religioso que profesa.

Sin embargo, una excepción a este principio lo constituye el caso de los particulares que condicionan la realización de determinados actos al conocimiento de la religión de una persona. Como por ejemplo, las asociaciones religiosas que restringen el ingreso a éstas para personas que profesan determinada religión, la cual ha de ser coincidente con la de la institución a la que se pretende ingresar.

En estas circunstancias, la reserva debe ceder si el sujeto pretende obtener un beneficio, para el que es pertinente la coincidencia religiosa. Por el contrario, esta situación no es aceptable en el caso de cualquier empresa que condicione el contrato de trabajo de su personal a su participación en unas creencias o en el rechazo de otras, debido a que no existe una relación razonable que permita justificar tal exigencia entre los objetivos propios de una empresa y la necesidad de poseer una religión o creencia para poder laborar en ella.

Presos de conciencia

Presos de conciencia son aquellas personas que, sin haber utilizado la violencia ni haber propugnado su uso, son encarceladas o sometidas a otras restricciones de su libertad a causa de sus creencias, su origen étnico, sexo, color o idioma.

No se sabe con certeza cuantos presos de conciencia hay en el mundo. Están en manos de gobiernos por todo el mundo, en países con diferentes sistemas políticos y sociales. Lo que sí es seguro es que, por cada caso que se sabe, por cada caso que llega a convertirse en noticia, hay muchos más casos desconocidos.

Tomás Moro, Luther King, Gandhi, el Cardenal Francois Van Thuan, el Cardenal Midzenty, han sido presos de conciencia en su tiempo, pero lastimosamente aún hay muchos en la actualidad en varias partes del mundo.

Algunos presos de conciencia son personalidades destacadas, activas y conocidas en la vida política. Muchos son abogados, políticos, sindicalistas, artistas. Puesto que frecuentementecuestionan a los gobiernos, estas personas tienen muchas posibilidades de entrar en conflicto con las autoridades. No obstante, la mayoría de los presos de conciencia, hombres, mujeres e incluso niños, son personas normales y corrientes. Proceden de todos los sectores sociales. Con frecuencia no son disidentes políticos y generalmente son desconocidos.

Algunos presos de conciencia se han opuesto abiertamente a todo el sistema de gobierno, mientras que otros han sido encarcelados todo y haber trabajado dentro del marco legal del sistema político de su país[41].

La libertad de conciencia como derecho fundamental en el Paraguay

La libertad de conciencia es un derecho fundamental, subjetivo, contemplado en nuestro derecho positivo. Se fundamenta en las siguientes normas constitucionales y de derechos humanos en nuestro país: Constitución de la República del Paraguay de

[41] Colección Amnistía Internacional. “Los presos de conciencia. ¿Es un delito pensar diferente?”. Barcelona. S.d. en www.amnesty.org

1992, arts. 1, 4, 9, 24, 25, 37 y 45, y Tratados Internacionales ratificados y canjeados por el Paraguay entre los que se destacan: Ley N° 1/89 Que aprueba y ratifica la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica; Ley N° 57/90, Que aprueba y ratifica la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño; Ley N° 4/92, Que aprueba la adhesión de la República del Paraguay al Pacto Internacional sobre los Derechos Económicos, Sociales y Culturales aprobado durante el 21° periodo de sesiones de la ONU en New York el 16 de diciembre de 1966; Ley N° 5/92 Que aprueba la adhesión de la República del Paraguay al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos aprobado durante el 21° periodo de sesiones de la ONU en New York el 26 de diciembre de 1966; Ley N° 400/94 Que aprueba el Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, New York, 1966; y normativa concordante. Asimismo las siguientes declaraciones: Declaración de los Derechos del Niño, Ginebra, 1924 y Declaración Universal sobre Derechos Humanos, Paris, 1948.

El art. 18 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos reconoce el derecho a la libertad de conciencia: al juicio de racionalidad por el que todo hombre percibe la licitud o ilicitud de cada una de sus acciones. La conciencia es el dictamen emitido por la razón práctica sobre la compatibilidad o incompatibilidad de una conducta con aquellos preceptos racionales que regulan, en forma universal e inmutable, el obrar humano. La teología, la ética filosófica y la filosofía del derecho definen la conciencia moral como el juicio del entendimiento práctico acerca de la bondad o

maldad morales de un acto que se va a realizar, que se está realizando, o que se ha realizado[42].

Fuentes en el sistema universal de protección de derechos humanos: antecedentes y sistema normativo actual

Entre los instrumentos jurídicos internacionales de trascendencia podemos citar muchos frutos positivos a lo largo de la historia[43]: El Edicto de Milán de Constantino (año 313), la Constitución Imperial Cunctos Populus de Teodosio (año 380), Edicto de Nantes (año 1598), la Paz de Westfalia (año 1648), la Declaración de Derechos de Virginia, art. 16 (año 1776), la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano (año 1789), Primera enmienda Constitucional del Bill of Rights (año 1791), Declaración Americana de los derechos y deberes del hombre, art. 3 y 22 (año 1948), Declaración Universal de los Derechos Humanos (año 1948), Acta final de la Conferencia sobre la Seguridad y la Cooperación en Europa (año 1975), Declaración Universal sobre la Eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las convicciones (Nueva York, 25 de noviembre de 1981), Resolución Nº 37/187 del 18 de diciembre de 1982 de la Asamblea General de la ONU sobre eliminación de todas las formas de intolerancia religiosa.

En el marco del sistema universal de protección de los derechos humanos, el derecho a la libertad de conciencia y religión se halla reconocido en la Declaración Universal de Derechos Humanos (artículo 18), en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículos 18.1 y 27), en la Convención sobre los Derechos del Niño (artículo 14), entre otros.

[42] Hoyos Castañeda, Ilva. "La libertad religiosa en la Constitución de 1991", Santa Fe de Bogotá, 1993. Pág. 27. Madrid-Malo, Mario. "El derecho a la objeción de conciencia". Ediciones del Profesional. Bogotá, 2003, pág. 3.
[43] Busso, Ariel. "La Iglesia y la comunidad política". Educa. Universidad Católica Argentina. Buenos Aires. Págs. 255 y sgtes.

Igualmente, destacan la Declaración sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las convicciones y la Observación General N° 22 del Comité de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas, creado en virtud del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos.

De acuerdo con la mencionada Observación General N° 22, la libertad de religión abarca: la libertad de pensamiento sobre todas las cuestiones, las convicciones personales y el compromiso con la religión o las creencias, ya se manifiesten a título individual o en comunidad.

Esta libertad implica que las personas también tienen derecho a no profesar ninguna religión o creencia. En ese sentido, expresó el Comité lo siguiente:

"(...) el artículo 18 protege las creencias teístas, no teístas y ateas, así como el derecho a no profesar ninguna religión o creencia (...)".

Asimismo, establece el Comité que el artículo 18 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos no se limita, en su aplicación, a las religiones tradicionales o a las religiones y creencias con características o prácticas institucionales análogas a las religiones tradicionales.

Como una instancia de protección y promoción de este derecho humano, la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas decidió designar en su 42° período de sesiones por resolución 1986/20 de fecha 10-03-86 a un Relator Especial por períodos de un año, con el objetivo de que examinase los incidentes y las actividades de los gobiernos que tuvieran lugar en todas partes del mundo y que no se ajustasen a las disposiciones de la mencionada Declaración.

Este Relator Especial, desde 1986 a la fecha, ha presentado informes anuales sobre la situación de este derecho, recomendando reiteradamente que para garantizar la plena vigencia del mismo se hace necesaria la instauración de una cultura de la tolerancia, por lo cual se hace necesario establecer sistemas educativos que promuevan esta cultura.

Fuentes en el sistema interamericano de protección de derechos humanos.

La libertad de conciencia y religión está contemplada en los principales instrumentos regionales sobre derechos humanos, a saber, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (artículo III) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 12). Asimismo, existe la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (artículo 4).

CAPÍTULO II

EL DERECHO DE LIBERTAD DE CONCIENCIA Y EL DERECHO A OBJETAR EN CONCIENCIA

CAPÍTULO II

EL DERECHO DE LIBERTAD DE CONCIENCIA Y EL DERECHO A OBJETAR EN CONCIENCIA

¿Cómo está relacionada la libertad de conciencia como derecho fundamental con el derecho a objetar en conciencia?

El derecho y deber de objeción de conciencia está íntimamente relacionado con el derecho de libertad religiosa, ideológica o de conciencia, por constituir es una expresión inequívoca de dichos derechos fundamentales, en el marco de la libertad de rehusarse que tiene la persona de realizar un acto que considera injusto en conciencia.

Como objeción de conciencia, por tanto, se entiende, en un sentido amplio, la resistencia que la conciencia opone, por fidelidad a sus propias convicciones morales o religiosas, a una orden que la autoridad pública le imparte.

Sus formas son tan numerosas como abusos pueden darse por parte de la autoridad. En este sentido el mártir muchas veces ha sido objetor de conciencia, recordemos cuantos cristianos han muerto por obedecer una ley divina justa en lugar de una norma humana arbitraria e injusta.

Existe, en efecto, un derecho y un deber de desobedecer a una orden inmoral como consecuencia de la responsabilidad personal y de los valores trascendentes de las normas del derecho divino y natural.

Decía ya en el siglo XIX el Papa León XIII: «Una sola causa tienen los hombres para no obedecer, y es cuando se les pide algo que repugne abiertamente al derecho natural o al divino; pues en todas aquellas cosas en que se viola la ley natural o la

voluntad de Dios, tan malo es mandarlas como hacerlas» (León XIII, Enc. Diuturnum, 29 jun. 1881).

En un sentido específico suele aplicarse muy comúnmente a los que, por motivos de conciencia, se niegan a prestar el servicio militar. Es decir, se usa esta expresión sólo para aquellos casos en los que la resistencia a prestar el servicio militar obedece subjetivamente a motivos graves y nobles, que consideran como imperativos para su conciencia, distinguiéndolos así de los casos en que esa resistencia deriva de motivos inconfesables de egoísmo, cobardía, etc. Considerando intrínsecamente mala la guerra y, en general, la violencia o el empleo de la fuerza, el servicio militar -dicen esos objetores de concienciano tendría objeto y sería una cosa mala[44].

Objetores de conciencia han existido siempre, sobre todo, en un sentido amplio de resistencia a la autoridad, fundada en persuasiones íntimas, acertadas o erróneas.

La relación conflictiva entre obligación moral y coacción exterior.

La obligación política -entendida como obediencia motivada en la conciencia moral, autónoma y voluntaria que se debe a actúa razones de justicia-, es propia de la democracia. Y ello porque la obligación política no resulta de la coacción externa, el miedo, la fuerza y la coacción destruyen la obligación moral, sino del impulso interno de quien actúa por convicción.

No se puede negar que, visto así, la relación entre el derecho de mando y el deber de obediencia es una relación condicionada por los criterios de justicia de las normas y legitimidad del poder político. Ello significa, en términos prácticos, que el poder político debe estar continuamente sometido a control y fiscalización, así como al

[44] Gran Enciclopedia Rialp. Humanidades y ciencias. Madrid. 1991. Vocablo: Objeción de conciencia.

juicio de la conciencia moral. Y esto es, precisamente, lo que el poder político, expansivo por definición, no admite con demasiada facilidad. En una democracia liberal garantista existen mecanismos de limitación y control y fiscalización del poder político. El principio de división del poder político, el imperio de la ley y la institución parlamentaria, sumado a la prensa libre como institución creadora de opinión, son mecanismos institucionales y sociales, normalizados, podríamos decir, de control del poder.

Como decía Navarro Valls, la objeción de conciencia es una expresión de un drama interior entre una obligación impuesta y la imposibilidad de obedecer esa orden en virtud del llamado del bien y de la justicia en la conciencia del obligado.

La obligación moral de obedecer en conciencia

Ni la objeción de conciencia, ni la desobediencia civil son formas de resistencia que cuestionen el orden, así como tampoco la autoridad, el derecho de mando y, ni siquiera, el deber de obediencia.

Defender el derecho-deber a obedecer en conciencia es un modo de tomarse en serio los derechos y, sobre todo, de tomarse en serio el valor del pluralismo que un gobierno democrático tiene la obligación de gobernar mediante el concierto de las voluntades o el equilibrio de intereses.

Nadie puede negar que el pluralismo ideológico, religioso y axiológico genera tensiones. Sin embargo, y pese a las tensiones, el pluralismo, que en ningún caso es sinónimo de dispersión, ni tampoco de fragmentación, no se opone a la unidad, sino a la uniformidad.

La máxima expresión de la libertad de la conciencia frente al poder político es la conciencia religiosa. Recordemos si no qué significa para los cristianos leer en el Evangelio de Jesucristo afirmaciones como las siguientes: "Yo soy el camino, la verdad y la vida". "Al César lo que es del César, a Dios lo que es de Dios". Para acabar leyendo, como rezan los Hechos de los Apóstoles: "Hay que obedecer a Dios antes que a los Hombres".

La libertad de rehusar como expresión de la libertad de conciencia: El derecho de objeción de conciencia

Al garantizar el derecho fundamental a la libertad de conciencia – el derecho a obrar con plena fidelidad a la syneidesis- el Estado reconoce y asegura a toda persona dos libertades que atañen a su esfera psicológico-moral: la libertad de ejercicio y la libertad de especificación. La primera consiste en elegir entre obrar y no obrar. La segunda, en elegir entre una u otra cosa[45]. De esta última surge la libertad de rehusar: el libre arbitrio para no desear o no aceptar algo.

La palabra rehusar viene del vocablo latino refusare, que significa rechazar. La libertad de rehusar es la que todo ser humano ejerce cuando no quiere tomar lo que puede recibir en legítimo ejercicio de una facultad jurídica, o cuando no quiere asumir lo que le corresponde hacer, con arreglo al derecho, en cumplimiento de una obligación.

La libertad de rehusar es, en el ámbito de la vida jurídica, una libertad de diferir y de disentir. Al rehusar podemos, según el caso, actuar de modo diferente al de los

[45] Hervada, Javier, "Cuatro lecciones…", págs. 22 y 81.

demás o no ajustarnos al juicio o al sentimiento de los otros. En el acto de rechusar se manifiesta siempre aquella facultad de hacer opciones que sirve de cimiento a la responsabilidad humana. Por ello la libertad de rehusante es el presupuesto ético-jurídico del premio y de la sanción. La persona humana no es una criatura guiada por ciegas y desconocidas fuerzas deterministas, sino alguien dotado por al naturaleza de una capacidad radical de escoger cierta cosa entre varias.

La libertad que el hombre ejerce para rehusar no sólo debe ser reconocida y garantizada pro el Estado cuando el rechazo tiene por objeto prácticas que no se imponen con carácter obligatorio, sino también cuando él se proyecta sobre hechos que obligan a su cumplimiento y ejecución. Al respecto manifestó en 1943 el Tribunal Supremo de los Estados Unidos de América: "…La libertad para diferir no se halla limitada a las cosas que no tienen mayor significación; eso sería una mera sombra de libertad. Lo mejor de su substancia es el derecho a diferir en cuanto a cosas que llegan al corazón del orden existente"[46].

Esta libertad de rehusar se relaciona, en forma estrecha, con el derecho básico al libre desarrollo de la personalidad[47].

La libertad de conciencia y el libre desarrollo de la personalidad son, pues, dos bienes jurídicos sin cuyo ejercicio la persona no puede obrar como sui iuris (en sentido romano del término, sujeto de derechos): como alguien puesto más allá de

[46] Citado por KONVITZ, Milton R. en Libertades fundamentales de un pueblo libre, Buenos Aires, 1962, p. 134
[47] Madrid- Malo Garizábal, Mario, Derechos fundamentales, Bogotá, 1992, p.202.

cualquier sujeción que le impida o dificulte responder a las exigencias derivadas de su propia naturaleza[48].

Objetar es oponer reparo a una opinión o mandato. El que objeta propone razones o presenta dificultades para contrariar el juicio, mandato, dictamen o parecer de otro, o para que éste cese en un propósito. "La expresión *objeción de conciencia* tomada en su sentido general, designa la negativa que una conciencia, por fidelidad a su propias convicciones, opone a una orden que se le imparte"[49].

La objeción de conciencia es "el rechazo de una orden particular, motivada por la coherencia con los propios y fundamentales principios". Consiste la objeción "en no consentir un mandato legislativo más o menos directo, o una orden administrativa"[50]. Algún autor la describe como una "infracción del derecho en virtud de que al agente le está moralmente prohibido obedecerlo, ya sea en razón de su carácter general (o porque) se extiende a ciertos casos que no debieran ser cubiertos por él"[51].

Hay, pues, objeción de conciencia cuando por un acto individual y privado una persona rehúsa ejecutar o llevar a efecto un deber jurídico cuyo cumplimiento le prohíbe su propio juicio racional sobre la moralidad de cierta conducta. El objetor de conciencia es el hombre que se niega a obedecer por fidelidad al dictamen de su razón acerca de lo prescito. En todo ser humano la objeción de conciencia "forma parte del derecho –deber de formarse su propia conciencia y, por lo tanto, de hacerse corresponsable también de los actos mandados.

[48] Hoyos Castañeda, Ilva M., El concepto jurídico de persona, Pamplona, 1989, págs.389-394.
[49] Coste, René, "Moral internacional", Barcelona, 1967, p. 601.
[50] Rawls, John, "Teoría de la justicia", Fondo de Cultura Económica. México, D.F. 1978, p. 405.
[51] Raz, Joseph, "The Authority of Law: on Law and Morality", Oxford, 1979, p. 263. citado por Gordillo, José Luis en Op. cit., p.96

Una regla de oro en lo que se refiere a la conducta del cristianismo ante sus deberes para con Dios y con la autoridad civil, es la célebre respuesta de Jesús a los fariseos y herodianos, que le preguntaron maliciosamente si era lícito pagar el tributo al César. "Dad al César lo que es del César y a Dios lo que es de Dios" (Mt. 22, 21).

Las palabras de Jesús, rectamente entendidas, inspiraron desde la Edad apostólica la actitud de los cristianos ante el poder secular. Esta claridad doctrinal, consecuencia de la enseñanza de Cristo parece que hubiera debido garantizar un clima de paz entre los cristianos y las sociedades terrenas que eran las suyas. Y sin embargo los tres primeros siglos de la historia de la Iglesia pasaron a la posteridad como la Era de los Mártires. La razón estuo en que los cristianos de entondes no pudieron, por razón de su conciencia, rendir al César lo que era debido exclusivamente a Dios. Un primer precedente del conflicto lo encontramos en los Hechos de los Apóstoles, cuando luego de Pentecostés los Apóstoles fueron conducidos hasta el Sanedrín, que les había prohibido enseñar en nombre de Jesús, la respuesta de Pedro y los demás fue contundente: "Hay que obedecer a Dios antes que a los hombres" (Hch. 5, 29). Luego los cristianos se vieron enfrentados con el Poder imperial, porque éste les pidió que prestaran al emperador el homenaje religioso de la adoración, que está reservado tan sólo para Dios. Los mártires dieron su vida por una cuestión de conciencia. Este aspecto de las persecuciones aparece con especial luminosidad a partir de las que tuvieron lugar a mediados del siglo III. Entre los reinados de Decio y Diocleciano, varios edictos de carácter general ordenabarn a todos los ciudadanos del Imperio a ofrecer sacrificios de culto al emperador o a la religión romana tradicional. La obtención del "libelo", el certificado de haber sacrificado, era

considerada como la prueba de la fidelidad cívica a Roma, en virtud de un acto de culto religioso pagano que el cristiano no podría realizar. Es cierto que hubo desertores e incluso los libeláticos que se hacían con la cédula del sacrificio sin haber sacrificado, sin embargo la relga fue la fidelidad, aún con el riesgo inminente del martirio. Como escribió el gran historiador protestante de la Antigüedad cristiana Adolfo Harnack "no hay derecho a desconocer el valor que se necesitaba para ser y vivir como cristiano en los primeros años del cristianismo" Y no sólo en los primeros años, en el siglo XVI, Tomás Moro, Lord Canciller de Inglaterra y el mayor humanista de su país, por ser fiel a su conciencia de cristiano frente a la legalidad representada por el Acta impuesta por el cismático rey Enrique VIII y sancionada por el Parlamento, no dudó en padecer prisión en la Torre de Londres y sufrir martirio el 6 de julio de 1535, porque su conciencia le indicaba que primero estaba la fidelidad y obediencia a Dios y luego al Rey[52]. "Sin justicia no hay ley que merezca ese nombre, sino el de degradación de la ley"[53] ya decía Santo Tomás de Aquino y comparten esta opinión pensadores jurídicos contemporáneos.

Pasemos a analizar la posición de tres autores contemporáneos que defienden el derecho a la objeción de conciencia, y que incorporan los supuestos necesarios para hablar de ésta: John Rawls, Ronald Dworkin y Joseph Raz[54].

[52] Orlandi, José. "Ley injusta y conciencia cristiana". Revista Verbo. Fundación Speiro. Madrid. Nº 435-436. 2005. Pág. 374 y sgtes.

[53] Vallet de Goytisolo, Juan B. "Justicia moral y justicia jurídica". Revista Verbo. Fundación Speiro. Madrid. Nº 443-444. 2006. Pág. 161 y sgtes.

[54] Para esta parte del trabajo nos hemos valido principalmente del valioso estudio de la especialista en la materia de la Universidad de la UNAM, Dra. Paulette Dieterlen Struck "La Objeción de Conciencia": Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Autónoma de México, Serie L: Cuadernos del Instituto, c) Derechos Humanos, Núm. 3, 2007, pp 187-206

El argumento de John Rawls a favor de la objeción de conciencia

Nos dice Rawls que la concepción de la persona libre, igual y portadora de demandas válidas, es la idea intuitiva que se encuentra implícita en la cultura pública de una sociedad democrática. Las personas con las características descritas anteriormente escogerían, para diseñar sus instituciones, los siguientes principios de justicia: 1) cada persona tiene derecho al más amplio esquema de libertades básicas compatible con un esquema similar de libertades para todos; 2) las desigualdades económicas y sociales han de satisfacer dos condiciones: a) tienen que ser para el mayor beneficio de los miembros menos favorecidos de la sociedad, y b) estar adscritas a cargos y posiciones accesibles a todos en condiciones de equitativa igualdad de oportunidades. Una vez que se han definido los principios de la justicia y las características de los ciudadanos, examinaremos lo que nuestro autor piensa de la objeción de conciencia. Rawls trata el tema en la parte de su obra magistral "*Teoría de la justicia"* que se refiere a las obligaciones, a los deberes de los individuos y la define como "una desobediencia a un mandato legislativo más o menos directo o a una orden administrativa". Argumenta el derecho a la objeción de conciencia por su compatibilidad con los principios de la justicia, principalmente con el primero, que garantiza las libertades de las personas. Según Rawls, una teoría de la justicia debe incluir en sus principios formas legales para tratar a aquéllos que disienten. El objetivo de una sociedad bien ordenada es conservar y reforzar las instituciones de la justicia. Por lo tanto, si el objetor de conciencia debe ser tratado con respeto y no simplemente tolerado, es porque tiene creencias que coinciden con los de la comunidad. Entre estas creencias se encuentran, por ejemplo, la aversión por la

guerra y por el uso de las armas y la idea del *status* igualitario de los hombres como personas morales. Desde el momento en que existen esas creencias compartidas nos preguntamos si tenemos el deber, por conscripción, de participar en una guerra cuando el Estado lo demande. La respuesta de Rawls es que todo dependería del motivo de la guerra y de la forma en que se lleve a cabo. En principio, la conscripción obligatoria no respeta la concepción de las personas y violenta las libertades básicas del individuo; su única justificación podría ser la salvaguardia de la seguridad nacional, la conscripción sólo sería permisible si es indispensable para defender la libertad a la que tienen derecho los otros ciudadanos. Este tema nos lleva a examinar dos tesis importantes de la obra de Rawls: la primera se refiere el valor de la libertad sobre cualquier otro valor, como por ejemplo la igualdad, y, segundo, a la idea que tiene de la cooperación. Rawls admite un límite a ciertas libertades básicas cuando con ello se logra un incremento de la libertad general. El deber de participar en una guerra sólo se justifica si con ello se incrementa la libertad de todos aquellos que viven según los principios de la justicia y si los ciudadanos están de acuerdo en que deben compartir las cargas de la defensa nacional. Las instituciones justas no pueden eliminar por completo ciertas limitaciones a la libertad. Nos pide Rawls que imaginemos una sociedad democrática en que existe la conscripción. Una persona puede negarse, por razones de conciencia, a entrar en el ejército porque piensa que la guerra es injusta. Puede pensar que el objetivo de dicha guerra es obtener un beneficio económico o un poder internacional o nacional mayores. En estos casos, las libertades básicas de los ciudadanos no pueden coartarse, ya que la causa de la guerra no coincide con los principios de la justicia. Para Rawls, si los objetivos del

conflicto bélico son dudosos, y la posibilidad de recibir órdenes injustas es grande, tenemos no sólo el derecho sino también el deber de negarnos a la conscripción. Lo que una sociedad bien ordenada necesitaría es la posibilidad de incluir el derecho a objetar, siempre y cuando provenga de actitudes conscientes y específicas. La objeción de conciencia basada en los principios de justicia es una afrenta a las pretensiones del Estado. Sin embargo, nos dice Rawls, dado los objetivos voraces del poder estatal y la tendencia de las personas a aceptar las condiciones de las guerras, es indispensable que existan objetores de conciencia, puesto que se necesita una actitud vigorosa para resistir las exigencias del Estado. El argumento de Rawls puede resumirse como un intento por preservar la libertad de los ciudadanos, tal y como lo afirma el primer principio de la justicia. Entonces tenemos que la objeción de conciencia se admite, si con ella se incrementa la igualdad de libertad compatible con la de los demás.

El argumento de Ronald Dworkin a favor de la objeción de conciencia

Dworkin, en su obra, "Los derechos en serio", *Taking Rights Seriously* , Cambridge, Massachusetts, Harvard University Press, 1978, p. 186. Su posición parte de la idea de tomar los derechos "seriamente", y se pregunta lo siguiente: ¿los ciudadanos tienen el derecho moral de no obedecer la ley?, y, ¿una persona que piensa que una determinada ley es válida, tiene la obligación de obedecerla? Él afirma que los pensadores que han tratado de resolver las dos preguntas sostienen dos posiciones aparentemente contrarias. Por un lado, existen los conservadores, que desaprueban cualquier acto de desobediencia; por otro, los liberales, que discuten la posibilidad de

que, en ciertas circunstancias, las leyes se desobedezcan recurriendo a los derechos morales de los individuos. Sin embargo, Dworkin piensa que, a pesar de que los representantes mantienen dos posiciones, recurren a un mismo argumento para defenderlas. La respuesta que comparten es que en una democracia, o al menos en una democracia que respeta los derechos individuales, cada ciudadano tiene el deber moral de obedecer las leyes, aun cuando piense que sería conveniente que alguna de ellas cambiara. Los ciudadanos también piensan que los demás comparten esta creencia. Sin embargo, Dworkin considera que ese deber no es absoluto, ya que cualquier Estado, aunque en principio tenga una Constitución públicamente aceptada, puede establecer leyes y políticas injustas que provoquen un conflicto de deberes entre los ciudadanos. Éstos tienen deberes políticos, pero también los tienen con Dios, o con su conciencia. Dworkin percibe una contradicción entre el hecho de que el Estado, por un lado, reconozca que un hombre puede actuar según lo que la conciencia le dicte, y, por otro, que el propio Estado intente disuadirlo de que actúe contra lo que le dicte ésta. Le parece ilógico que un Estado prohíba o castigue a un ciudadano por actuar conforme a un derecho. La explicación de la misma respuesta a dos posiciones distintas se debe a la falta de claridad que existe cuanto discutimos el significad echo de impedir que lo haga. Si bien esta distinción, en apariencia, no es problemática, a veces usamos la palabra “derecho” en “sentido fuerte” para expresar que alguien actúa correctamente, porque sigue el dictado de su conciencia; sin embargo, aprobamos la intervención del Estado para evitar que lo haga. También pensamos, a veces, que un hombre tiene derecho de desobedecer la ley y que el Estado no puede castigarlo porque estamos convencidos de que actúa según sus

convicciones- Nos dice Dworkin que los ciudadanos americanos, supuestamente, tienen ciertos derechos fundamentales que los protegen de las acciones del Estado. Esos derechos, que en un principio fueron morales al incorporarse a la Constitución, se han convertido en legales. Estos son los derechos que Dworkin llama en "sentido fuerte". Así, afirmamos que un ciudadano tiene derecho a la libertad de expresión, si pensamos que el Estado no tiene argumentos para impedir que lo ejerza. El problema que surge para defender esta posición es que el Estado, aparentemente, siempre tiene argumentos para limitar los derechos de los ciudadanos, uno de cuyos ejemplos es la utilidad general. El razonamiento se refiere a la facultad del Estado para limitar el ejercicio de ciertos derechos si con ello se obtiene un beneficio social. Dworkin defiende la idea de que el Estado no puede anular los derechos constitucionales, aun cuando con ello se incremente el bienestar de la mayoría. Ahora bien, además de la aceptación de derechos inviolables, es importante saber cuáles son éstos. De aquí que surja la pregunta acerca de cómo las instituciones que forman parte del Estado los definen. Según Dworkin, existen dos clases de respuestas. La primera se refiere a la conveniencia de establecer un balance entre los derechos individuales y las expectativas sociales dándole más peso a los primeros. La segunda acepta el balance, pero le da más peso a la estabilidad social, como vimos en el caso de Rawls. Cuando el Estado limita el ejercicio de un derecho, debe tomar en cuenta el costo que implica hacer los ajustes necesarios. Para Dworkin, el derecho a la objeción de conciencia es un ejemplo de lo que significa tomar los derechos seriamente. Sin embargo, le parece que limitarla a las creencias religiosas es un error, ya que un gobierno secular no puede desconocer las convicciones morales. Los argumentos para defender el punto

de vista religioso sobre el ético son de carácter utilitario, ya que comprobar el primero es menos costoso para la administración. Piensa que, si tomamos los derechos seriamente, no podemos someterlos a un criterio de costos. Ahora bien, uno de los problemas con la posición de Dworkin es que piensa que en los casos de conflicto entre los derechos —incluidos los casos difíciles, en los que se tropieza con la dificultad de dar con una norma que resulte aplicable al caso— existe una única respuesta correcta, que acaso el juez real no sea capaz de encontrar, pero que, al menos idealmente, se hallaría al alcance de las portentosas facultades del juez. Tal parece que siempre debería haber una respuesta correcta para los objetores de conciencia, lo cual desgraciadamente no sucede.

El argumento de Joseph Raz a favor de la objeción de conciencia

Raz discute el tema de la objeción de conciencia pensando que los hombres viven en una sociedad que valora la autonomía y el pluralismo. Para aclarar su punto de vista, distingue la objeción de conciencia de la desobediencia civil. Mientras que la última es un acto político, un intento por parte del agente para cambiar políticas, la objeción de conciencia es un acto privado hecho para proteger al agente de la interferencia de parte de la autoridad pública. Reconoce que si bien, a veces, las acciones se entrecruzan, su justificación debe ser diferente. Por un lado, tenemos el caso de un individuo que entra en la arena pública afirmando su derecho de participación en la toma de decisiones colectivas; por otro, el caso de un individuo que proclama su inmunidad ante la interferencia pública en cuestiones que considera privadas. Según Raz, los argumentos a favor de un derecho a la objeción de conciencia son más

fuertes, ya que se trata de una acción que, aun cuando sea incorrecta, debe ser ajena a la intervención estatal. En este sentido, coincide con Dworkin. Afirma que cualquier reflexión sobre el Estado liberal debe incluir la posibilidad de incorporar el derecho a la objeción de conciencia. La objeción de conciencia se discute, actualmente, en conexión con el servicio militar, aun cuando es importante ampliar la discusión a otra clase de derechos y deberes, como por ejemplo el de la salud. El caso paradigmático lo constituyen los testigos de Jehová. Respecto al servicio militar, la discusión ha surgido como la búsqueda de un balance entre un derecho individual y un bien público, como la seguridad. Tal como vimos anteriormente en el caso de Rawls, este tema se relaciona con el de la guerra justa. Raz examina algunos argumentos morales a favor de un derecho a la objeción de conciencia partiendo de la idea de que es moralmente válido, y que su ejercicio debe ser garantizado. Uno de los argumentos es utilitarista y el otro es deontológico. El primero incorporaría la idea de que los hombres desean actuar según sus convicciones sin importarles si son erróneas. Esos deseos se comparan con otros intereses y valores tanto de otras personas como de él mismo, y se hace un cálculo de costo-beneficio. Probablemente el beneficio de respetar la objeción de conciencia de un individuo sea mayor que la pérdida que esto implica para los otros. También, se exenta al objetante no en virtud de su creencia moral, si no por su deseo a actuar conforme a él. De esta manera, cualquier deseo, por ejemplo, por un abrigo de mink o un matrimonio poligámico, originaría las mismas consideraciones. La diferencia tan sólo sería el grado, ya que la pretensión del objetante puede ser satisfecha si no daña a otras personas. Aunque a Raz no le convencen los argumentos utilitaristas, piensa que, después de todo, dicha corriente

es una forma de humanismo, ya que valora el bienestar de las personas. Sin embargo, le parece que si el costo del ejercicio del derecho a la objeción de conciencia es demasiado alto, los pensadores utilitaristas no tendrían argumentos para conservarlo. Por esta razón, algunos filósofos contemporáneos prefieren hablar de "respeto por las personas". Esta idea, más que incorporar las preferencias de los individuos en las consideraciones éticas, toma en cuenta ciertas características de los hombres por las que éstos no pueden ser violentados. Este humanismo proclama el respeto por la autonomía de las personas; esto es, por su derecho a desarrollar sus capacidades, aptitudes y gustos, y por su capacidad de llevar la clase de vida que ellos quieren. El respeto por la autonomía de las personas, tomado seriamente, implica una valoración por el pluralismo. De éste podemos derivar un argumento a favor de la objeción de conciencia que se refiere al hecho de que las personas tienen derecho de actuar según sus concepciones morales por más diversas que éstas sean. Según Raz, la visión que tienen los hombres de sí mismos se construye sobre ciertos fines que son fundamentales para lograr un sentido de identidad y de respeto propio. El humanismo conduce al ideal de la autonomía individual y del pluralismo. Y, a su vez, proporciona una guía para orientar los propósitos y rasgos generales del derecho, y para otorgar un fundamento sólido para que el derecho no impida que una persona haga lo que cree que debe hacer. Ahora bien, una sociedad humanista exigirá a los ciudadanos el cumplimiento de sus deberes cuando se encuentran justificados por las siguientes razones: por el interés de la propia persona, por la prevención de daños a terceros y por el bienestar de la comunidad. Los casos de deberes de los individuos en función de su propio beneficio nos lleva a considerar la relación que existe entre

la objeción de conciencia y el paternalismo. El tema es muy importante si consideramos los casos de objeción de conciencia con relación a la salud. Respecto a los daños a terceros, la objeción de conciencia es más problemática, ya que entran en juego los derechos de las otras personas. Una sociedad preocupada por los valores humanos debe limitar la libertad de los individuos cuando los intereses de otros se ven alterados. En estos casos, el derecho a la objeción de conciencia se consideraría *prima facie*. Por último, Raz analiza las consideraciones sobre los deberes impuestos a los ciudadanos para proteger un bien público. La diferencia entre el deber de respetar los derechos de individuos determinados y el deber de considerar el interés público radica en que las razones jurídicas que protegen al último son más flexibles, en virtud de la contribución insignificante de cada uno de los individuos al bien común. Un ejemplo de ello lo constituye la imposición fiscal y la conscripción. En muchas ocasiones, la excepción de un individuo de un deber no se notará en la consecución del bien público. Sin embargo, podría haber casos marginales en los que el ejercicio de un derecho de un individuo marcaría toda la diferencia. No obstante, por esta razón, las disposiciones jurídicas que protegen el interés público han sido, tradicionalmente, el principal foco de atención de aquéllos que reclaman el derecho de objeción de conciencia. 25 Este tema ha sido objeto de estudio de la teoría de juegos. Ahora bien, Raz se pregunta acerca del valor que tiene el reconocimiento de un derecho para actuar según lo dicte la propia conciencia. Afirma que dicho reconocimiento implica el sentido de la autonomía personal, y por lo tanto de la libertad de conciencia. La defensa del derecho a la objeción de conciencia debe tomar en cuenta las críticas que se han dado en torno a ella, por lo que

mencionaremos algunas. La primera consiste en afirmar que su ejercicio se presta al abuso. Como éste depende de las convicciones morales de las personas, en algunas ocasiones no es fácil saber cuanta fuerza tienen. Como la palabra de la persona que invoca el derecho es, casi invariablemente, la única evidencia directa que se establece, las oportunidades de abuso son muy altas. La segunda consiste en la creencia de que la objeción de conciencia estimula la duda, el desengaño y, en general, ciertas formas indeseables de introspección. Los motivos por los que se objeta pueden ser confusos o estar mezclados con otros. La objeción de conciencia puede estimular la duda sobre la propia dignidad de la persona. La tercera objeción se refiere al hecho de que el objetor se arriesga a sufrir una intromisión de ciertas instituciones públicas en su vida privada, comprometiendo, de esa manera, otros valores relacionados con la dignidad, como por ejemplo la privacidad. A pesar de las objeciones, Raz plantea la necesidad de proteger la libertad de conciencia, y afirma que la mejor manera de lograrlo es evitando que el Estado implemente disposiciones que originen la necesidad de objetar. Un Estado debe ser, en la medida de lo posible, plural, y debe permitir el ejercicio de la libertad de conciencia y, al mismo tiempo, debe limitarse y ser capaz de ofrecer servicios y facilidades a las personas con convicciones morales distintas. Por ejemplo, es preferible que un Estado no tenga conscripción para evitar casos de objeción de conciencia o debe plantear servicios alternativos al militar. En el caso de que la conscripción sea indispensable, el Estado tiene que otorgar el derecho a la objeción de conciencia, siempre y cuando se tengan las convicciones religiosas o morales pertinentes . Como vemos, existen argumentos para defender la objeción de conciencia que requieren de supuestos antropológicos

"fuertes". Es indispensable considerar a las personas como fines y no sólo como medios, situarlos en una sociedad que se rijan por ciertos principios de justicia públicamente aceptados, que tengan derechos fundamentales respetados por los Estados y que tengan la posibilidad de hacer valer sus convicciones religiosas, morales y políticas. Quizá la idea de que los individuos tienen derechos morales que no pueden ser ignorados, aun cuando se trata de lograr un beneficio social, debe defenderse aunque, como lo indica Dworkin, sea costosa para un Estado. La discusión sobre la objeción de conciencia constituye un triunfo más de la esfera individual sobre las decisiones estatales que, en muchas ocasiones, son arbitrarias o sin sentido. Un país verdaderamente democrático que respete seriamente las garantías individuales debería admitir la posibilidad de ejercitar la objeción de conciencia. Sin embargo, hay que aceptar la necesidad de analizar el contexto en que se otorga y los valores que entran en juego, ya que siempre está el fantasma de la idea expresada por De Gaulle: "estoy completamente de acuerdo con el estatus que merecen los objetores de conciencia, pero no me gustaría que hubiera miles de ellos".

Diferencias entre omisiones, abstenciones, repudios y objeciones.

Toda descripción jurídica de la objeción de conciencia exige distinguir entre las omisiones y las abstenciones.

La omisión consiste en no hacer una cosa a la cual se está obligado por el derecho. Incurre en omisión la persona que no actúa cuando tiene el deber de asumir una conducta positiva[55]. Juiciosamente se ha hecho notar pro al doctrina penal que, desde el punto de vista fenomenológico, "no existe una omisión "en sí", sino sólo la

[55] Cfr. "Omisión" en Asociación Henri Capitant, "Vocabulario Jurídico", Bogotá, 1995, p.607.

omisión de una acción determinada"[56].

La abstención consiste en no hacer una cosa que la ley prohíbe o la propia voluntad rechaza. Se abstiene la persona que por mandato del ordenamiento jurídico o en cumplimiento de su querer adopta una conducta negativa[57]. Los romanos dieron el nombre de ius abstinendi (derecho de abstención) al derecho de un heredero a privarse de la sucesión para sustraer sus bienes personales de las persecuciones de los acreedores de la herencia[58].

En este orden de ideas, debe hablarse de omisión en el caso del agente de la fuerza pública que rehúsa el apoyo solicitado por las autoridades competentes, en el del servidor público que habiendo tenido conocimiento de la comisión de un delito investigable de oficio no da cuenta del mismo a la autoridad, y en el del particular que se niega, sin justa causa, a prestarle auxilio a una persona cuya vida o salud se encuentra en grave peligro. Pero debe hablarse de abstención en el caso del juez que se inhíbe por considerarse incompetente para conocer de un proceso, o en el del ciudadano que se priva de votar en elección, referendo, presbicito o consulta popular. Mientras que la omisiones pueden llegar a ser punibles, muchas abstenciones tienen carácter obligatorio (vgr. las impuestas por el legislador penal cuando describe modelos de conducta que rechaza como indebidos).

La objeción de conciencia es el rechazo de cierto imperativo jurídico por quien invoca un juicio personal de la razón práctica que le impide acatarlo: es la resistencia a cumplir lo preceptuado en una ley o en una orden para valorar en términos

[56] Welzel, Hans, "Derecho penal", Parte general, Buenos Aires, 1956, p.277.
[57] Cfr. "Abstención" en Asociación Henri Capitant, op. cit., p. 7.
[58] Cfr. Petit, Eugene, "Tratado elemental de derecho romano", Buenos Aires, 1966, p. 725.

negativos la licitud moral del comportamiento en ella prescrito. Sólo hay, pues objeción de conciencia cuando la negativa se refiere a conductas exigidas por el derecho.

No todas las negativas de conciencia a realizar acciones físicamente posibles provienen de los objetores. El hombre que en Colombia se niega a recibir una transfusión sanguínea o a tomar parte en un acto de culto no es un objetor de conciencia, pues en nuestro país a nadie puede imponérsele como deber jurídico la aceptación de una terapia no exigida por la salubridad pública[59], o la participación en actividades rituales. Al rechazar el traspaso de sangre o la concurrencia a la ceremonia ese rehusante actúa en ejercicio de su libertad de syneidesis, pero lo hace a través de una abstención y no por medio de una omisión. Por el contrario, es objetor de conciencia el que invoca la misma libertad con el fin de negarse al cumplimiento de una conducta obligatoria: prestar el servicio militar, ser juramento por el juez, rendir homenaje a la bandera nacional, etc.

También es bueno tener en cuenta que el derecho fundamental a la libertad de conciencia puede ejercerse no sólo para objetar, sino también para repudiar. El hombre repudia cuando voluntariamente no acepta cualquiera de las cosas justas que le son debidas: cuando declina algo que por justicia le corresponde. El hombre objeta cuando se resiste a satisfacer cierta obligación que le impone el ordenamiento positivo.

[59] Una terapia puede ser legalmente obligatoria en ciertos casos excepcionales (v.gr. el tratamiento médico de las enfermedades venéreas impuesto por la ley de policía a las personas que ejercen la prostitución)

Quien apoya en motivos de conciencia rechaza un tratamiento médico no obligatorio (esto es, no exigible por imperativo de salubridad pública) realiza un acto de repudio. Quien por motivos de la misma índole rechaza la prestación del servicio militar cumple un acto de objeción. Repudia el que se niega a ejercer un derecho. Objeta el que se niega a cumplir un deber. Pero uno y otro pertenecen a una misma categoría: a la de los rehusantes. Un rehusante es el hombre que no quiere una cosa a la cual tiene derecho, o no acepta una cosa a la cual está obligado. La libertad de conciencia implica siempre para sus titulares la libertad de rehusar: el libre arbitrio para no querer o no aceptar.

La objeción y otras desobediencias

La objeción de conciencia es un acto individual. El objetante rechaza el cumplimiento de un deber que otros no pueden declinar en su nombre y representación.

La objeción de conciencia es un acto privado. El objetor tiene el derecho de reserva, es decir no tiene obligación alguna de divulgar entre los demás ciudadanos los motivos por los cuales le repugna moralmente el cumplimiento de la norma o de la orden.

La objeción es un acto de rehusante. Quien objeta no acepta hacer algo que está en contradicción con su juicio sobre la moralidad de cierta conducta.

La objeción es un acto de fidelidad. El que objeta se resiste a obedecer, porque al hacerlo traicionaría su discernimiento moral.

"Cuando se compara la desobediencia del objetor de conciencia con las otras formas de desobediencia (…) – hacer notar Meter Singer -, su característica distintiva es que no se trata ni de un intento de obligar a la mayoría a modificar su decisión, ni de un intento de obtener publicidad o de pedir a la mayoría que reconsidere su decisión"[60].

La objeción de conciencia no debe ser confundida con:

1º. La resistencia armada, acto colectivo de legítima defensa de un pueblo contra una tiranía evidente y duradera (caso en el cual se hablará de insurrección), o contra una potencia invasora. La resistencia armada es un conjunto de hechos de conflictividad polemológica fundamentados en el derecho de toda comunidad política a oponerse por a fuerza al injusto agresor[61].

2º. La sedición, acto concertado y público por el cual se pretende impedir, mediante el empleo de las armas, el libre funcionamiento del régimen constitucional o legal vigente. La sedición es un delito político, una conducta punible contra el orden institucional establecido en un país.

3º. La no cooperación, acto individual o colectivo de resistencia pasiva por el cual se deja de orare junto con la autoridad que gobierna de modo deficiente. La no cooperación es el retiro de apoyo al gobierno, en seña de protesta contra su ineficacia[62].

4º. La desobediencia civil, acto concertado y público que se ejecutan sin empleo de la violencia y como último recurso para hacer cesar normas, decisiones o programas

[60] Singer, Peter, "Democracia y desobediencia", Barcelona. 1985, p. 107.
[61] Cfr. Shôllgen, Werner, "Problemas morales de nuestro tiempo", Barcelona, 1962, pp. 255-257
[62] Cfr. Herbert, Jean, "Lo que verdaderamente dijo Gandhi", Madrid, 1974, p. 209.

cuya juridicidad se impugna[63]. La desobediencia civil es la acción ciudadana por la cual, en presencia de testigos, se quebranta una ley con el fin de llamar la atención sobre cierta injusticia[64].

5º. La satyagraha ("la tentativa recta"), acto individual y público de no violencia, realizado por quien postula el triunfo sobre el adversario mediante el propio dolor[65]. La satyagraha – palabra acuñada por Gandhi- es una acción religiosa para hacer que la verdad prevalezca gracias al perfeccionamiento y el autocontrol. Aunque sea hindú, Gandhi ha reconocido que el origen de esta posición era cristiana. Es un ejercicio de la virtud de fortaleza y del derecho de resistencia pacífica contra el mal. Puede ser lucha no armada, pacífica y llegar a veces a huelgas de hambre.

Los cinco fenómenos arriba descritos son –como la objeción de conciencia- manifestaciones de inconformidad con prescripciones del Estado, pero difieren de aquélla por su objeto o por su forma, como ha podido distinguirse en la misma conceptualización.

Las convergencias entre la desobediencia civil y la objeción de conciencia son básicamente las siguientes: Tanto una como otra plantean en sí mismas un comportamiento de "oposición" del individuo-ciudadano frente al Derecho. Ambos son actos realizados por sus autores "abierta, intencional y conscientemente". De igual modo, tanto en la desobediencia civil como en la objeción de conciencia encontramos un común denominador: la "no violencia" de la actuación de sus

[63] Cfr. Malen Seña, Jorge F., "Concepto y justificación de la desobediencia civil", Barcelona, 1988, pp. 60-73.
[64] Anuario de Derechos Humanos. Nueva Época. Vol. 10. 2009 (171-182) Objeción de conciencia y desobediencia civil: similitudes y diferencias María José Falcón y Tella Directora del Instituto de Derechos Humanos Facultad de Derecho. Universidad Complutense de Madrid
[65] Cfr. Gandhi, M., "Autobiografía", Madrid, 1961, p.306.

autores. No sólo en la desobediencia civil, sino también en la objeción de conciencia, sus autores aceptan en principio la "sanción" que se les impone por sus actos: Si no se acepta la prestación sustitutoria, estamos más que ante objeción de conciencia, ante un caso de insumisión. Tanto en la desobediencia civil como en la objeción de conciencia hay un último "fundamento moral" en común. Así como la desobediencia civil guarda una mínima lealtad o "fidelidad" al ordenamiento jurídico-político, de igual manera la objeción de conciencia no pone en duda la legitimidad general del Derecho en su conjunto y, muy especialmente, de la Constitución. Su protesta es, por tanto, en ambos casos parcial —dirigida contra una norma concreta—. La desobediencia civil es, como la objeción de conciencia, "pública" —tratándose de un acto clandestino sería preferible hablar de evasión de conciencia más que de objeción de conciencia—, si bien la objeción de conciencia, a diferencia de la desobediencia civil, no busca la publicidad.

La objeción de conciencia obedece a motivos éticos, de conciencia, que, a su vez, pueden revestir distinta naturaleza —religiosa, humanitaria, moral, filosófica, etc.—, mientras que en la desobediencia civil, aunque también concurran móviles éticos, éstos se mezclan con un componente político, de cambio político y, además, no tienen entrada los componentes de moralidad personal y las doctrinas religiosas de cada sujeto, a diferencia de las guerras confesionales —las Cruzadas o la Guerra Santa musulmana, por ejemplo.

La objeción de conciencia es el resultado de un conflicto entre el Derecho y la Moral, entre el deber jurídico y el deber moral, en el cual la Moral vence al Derecho. En cambio la desobediencia civil es el resultado de un conflicto entre el deber jurídico y

el deber político, conflicto que se resuelve, con absoluta neutralidad moral, con el triunfo de la Política sobre el Derecho.

La doctrina señala básicamente tres tipos de motivos para la objeción de conciencia, que en la práctica se mezclan y confunden dentro de un mismo sujeto:

A) Los motivos religiosos, que se fundamentan en la espiritualidad y el temor de una sanción ultraterrena y entroncan con el cristianismo, la teoría de la guerra justa (formulada por San Agustín y desarrollada por Santo Tomás de Aquino, Vitoria y Suárez) y el subjetivismo al juzgar los dogmas, introducido por la reforma protestante de Lutero o Calvino y compartido por movimientos como el de los cuáqueros o los testigos de Jehová.

B) Los motivos éticos, morales y filosóficos, de tipo humanitario o pacifista, en conexión con el criterio del bien y del mal, que se extendieron considerablemente con la carrera de armamentos y la posibilidad de una guerra nuclear.

C) Los motivos políticos, seguidos por las corrientes anarquistas, neutralistas, internacionalistas y marxistas. Son los que ofrecen más problemas a la hora de su admisión legal y doctrinal.

La objeción de conciencia, no es sólo del servicio militar obligatorio[66]

De todos es bien sabido que la objeción de conciencia en su sentido típico se refiere a la obligación de prestar el servicio militar. No obstante, cabe amparar otros tipos de objeción a través del reconocimiento constitucional de la libertad de conciencia, religiosa o ideológica. Tal es el caso de la objeción fiscal —negativa a pagar

[66] Véase con mayor detalle en: Agulles Simó, Pau, "La objeción de conciencia farmacéutica en España", Edizioni Università Santa Croce, Roma 2006.

impuestos por considerarlos injustos—y la objeción médica —por ejemplo, ante las prácticas abortivas—. Es también el supuesto de una serie de manifestaciones *sui generis* —algunas muy pintorescas—, como la negativa a saludar la bandera, cantar el Himno Nacional, a portar casco en una motocicleta en el caso de los hindúes, a afeitarse la barba en prisión —en el de los talibanes—, a las transfusiones de sangre —en los Testigos de Jehová, cuando sea obligatorio este tratamiento por la ley—, etc.

Navarro Valls nos dice que en la actualidad hay todo un "Big Bang" de objeciones de conciencia ante la gran existencia de leyes injustas[67].

El hecho y el derecho es que nadie puede ser obligado a actuar en contra de su conciencia, este derecho fundamental es el originario derecho de todo hombre a rechazar ciertos imperativos jurídicos cuya observancia le prohíbe un dictamen de su propia razón: el derecho a la objeción de conciencia.

La historia de la objeción de conciencia es tan vieja como la del hombre, pues desde la más remota antigüedad se han registrado casos de personas que desobedecen por fidelidad a un veredicto moral de su entendimiento. Entre esos casos sólo mencionaré uno, sin duda familiar a los lectores de la parte deuterocanónica de la Biblia y a quienes en la escuela primaria estudiaron la Historia Sagrada.

En el año 167 antes de Cristo, después de la guerra civil de Judea, Antíoco Epífanes de Siria revocó los privilegios jurídico-religiosos que su padre había otorgado a los judíos. En desarrollo de una demencial política el rey profanó el Templo de Jerusalén, abolió la observancia del reposos sabático y castigó con penas severísimas

[67] Navarro Valls, R. "El big bang de las objeciones de conciencia". Abc, Madrid, 16 de mayo de 2006

las prácticas rituales de la ley mosaica, en particular las relacionadas con la circuncisión y con la pureza de los alimentos[68]. La resistencia de no pocos judíos a obedecer las prohibiciones de Antíoco IV, que perseguían lograr su forzosa helenización, dio lugar a la primera gran campaña persecutoria de índole religiosa que recuerde la historia.

Según narra el Segundo Libro de Macabeos los perseguidores detuvieron a Eleazar, uno de los principales maestros de la ley, y pretendían forzarlo a tomar un alimento prohibido. "…Se le quería obligar, abriéndole la boca, a comer carne de cerdo- relata el hagiógrafo-, pero él, prefiriendo una muerte honrosa a un vida sin honor, voluntariamente se dirigió al lugar del suplicio después de haber escupido la carne"[69].

De Eleazar nos dice el autor de libro sagrado que se portó "como deben portarse los que firmemente rechazan lo que no está permitido (…) ni aun por amor a la vida"[70]. El anciano maestro y las demás víctimas de Antíoco IV merecieron de San Agustín este elogio: "De su ejemplo puede el hombre aprender a morir por la verdad"[71]. Eleazar y los muchos hombres, mujeres y niños judíos que en el caso de la era veterotestamentaria perecieron a ingerir viandas proscritas por su libros santos- los alimentos no permitidos por al leyes del kaskrut (lo apto)- constituyen uno de los primeros casos documentados de objeción de conciencia en la historia del mundo. Antífona – a quienes algunos tienen por primera objetante de conciencia- es un personaje paradigmático, pero imaginario. De los mártires bajo la persecución de

[68] Cfr. Fast, Howard, "Historia del pueblo judío", Buenos Aires, 1976, pp. 101-103.
[69] II Mac 6, 18-20.
[70] II Mac 6, 20.
[71] San Agustín de Hipona, Sermón 293.

Antíoco Epífanes da noticias el desconocido cronista de la epopeya macabea, cuyos escritos ya se conocía en el año 124 antes de Cristo.

Así hemos notado que existe un mundo y una historia llena de rehusantes.

Un vistazo a la realidad cotidiana permite afirmar que el mundo de hoy está lleno de rehusantes: de hombres y mujeres que por motivos de conciencia protagonizan actos de repudiación y actos de objeción. Veamos unos pocos ejemplos.

Algunos – ya se habló de ellos- rechazan las transfusiones sanguíneas. Lo hacen porque creen que la Biblia les prohíbe tanto comer sangre como recibirla por traspaso directo o indirecto. Esos rehusantes son, pues, personas que en forma restringida – sólo con respecto al empleo de un fluido corporal- repudian en conciencia el derecho a la medicación.

El de los Testigos de Jehová (Jehovah's Witnesses)- organización religiosa fundada en los EE. UU. a fines del siglo XIX- es el más conocido de los grupos adversos a la práctica de transfundir sangre. Los Testigos de Jehová sostienen que en varios textos bíblicos (entre ellos Génesis 9, 3-4, Levítico 17, 13-14, Deuteronomio 12, 23-25 y Hechos de los Apóstoles 15, 28-29) hay para los cristianos un mandato divino de abstenerse de usar la sangre no sólo como alimento, sino como medicina. Por lo tanto, para un seguidor de los Testigos de Jehová el hecho de someterse a una transfusión sanguínea es pecaminoso e inmoral, porque con ello se quebranta una prohibición de Dios[72].

[72] Cfr. "Los testigos de Jehová y la cuestión de la sangre", Nueva York, 1977, pp. 4-16: Ver "Jehovismo" en Guerra, Manuel, "Diccionario enciclopédico de las sectas", Madrid, 1999, pp. 407-413.

Aun quien considere equivocada la posición de los Testigos de Jehová con respecto al uso médico de la sangre, por juzgarla como fruto de un parecer erróneo sobre la licitud moral de dicha terapéutica, debe recordar que el derecho a la libertad de conciencia ni se extingue ni se enerva cuando en el juicio de la razón práctica está presente el error, pues ese juicio, aun siendo disconforme con el valor objetivo, reclama siempre ser obedecido. En una carta dirigida hacia el año 55 a los fieles de Roma escribió San Pablo: "… Si algunos piensa que una cosa es impura, será impura para él"[73]. Por ello la doctrina católica sostiene que hay obligación de seguir la conciencia invenciblemente errónea, y que la misma debe ser respetada dentro de los términos impuestos por los principios de reciprocidad y tolerancia[74].

Todo hombre, incluso aquél cuyo juicio práctico de moralidad es errado, tiene – en principio- derecho a observar su norma próxima de conducta moral. Por consiguiente, la autoridad del Estado ha de reconocer a toda persona la autonomía y la inmunidad para no realizar aquellas acciones objetivamente buenas que valore como inmorales por concepto equivocado o juicio falso, siempre y cuando su negativa no produzca un resultado lesivo.

El derecho que tiene uno de los Testigos de Jehová a oponerse a la transfusión de sangres es – a no dudarlo- el mismo derecho que tiene un fiel de la Iglesia Católica para no admitir el consejo médico de utilizar, como medio de regulación de la natalidad, la esterilización, la píldora abortiva o el dispositivo intrauterino, medios cuya licitud moral es aceptada por los miembros de otras confesiones religiosas. En

[73] Epístola a los Romanos 14, 14
[74] Cfr. Fernández, Aurelio, "Compendio de teología moral", Madrid, 1995, pp. 173-176.

ejercicio de su derecho a la libertad de conciencia una persona puede aun apartarse de cosas que según el juicio predominante son honestas y acordes con el buen obrar, mientras su apartamiento se traduzca en una conducta de resultado inocuo.

Por los demás, la negativa de un enfermo a aceptar el tratamiento facultativo que en virtud de razones morales considera ilícito e inadmisible no puede, en sana lógica, ser equiparada al suicidio, ni al ejercicio de su supuesto "derecho a morir". Tal negativa constituye un acto de suprema fidelidad al juicio moral de la razón, y ella no debe ser contrariada ni por el médico ni por la autoridad pública. Toda persona enferma tiene derecho no sólo a rechazar los procedimientos científicos que se le propongan para sanarla, sino a recibir un trato digno, del cual hace parte el respeto por su conciencia[75].

Varios médicos y administradores hospitalarios han acudido a los jueces para obtener mandamientos judiciales que autoricen la aplicación forzada de transfusiones de sangres a pacientes no dispuestos a recibirla. "Los (…) que han adoptado esta posición – opina un médico norteamericano- han negado los sacrificios de todos los mártires que glorificaron la historia con su devoción suprema a los principios (…). Los pacientes que optan por una muerte segura antes que violar una creencia religiosa, son de la misma índole de los que pagaron con su vida su fe en Dios, o de los que fueron a la pira antes de aceptar el bautismo"[76].

[75] Cfr. Madrid-Malo Garizábal, Mario, "El rechazo de la sangre" en Sobre las libertades de conciencia y de religión, Santafé de Bogotá, 1996, pp. 79-88; Ver Universidad Nacional de Colombia, Facultad de Medicina, "Los derechos del enfermo", Bogotá, 1990.
[76] Goldstein, D. N. en The Wisconsin Medical Journal, agosto de 1967, p. 375. citado en los Testigos de Jehová y la cuestión de la sangre, Nueva York, 1977, p. 23.

Un caso distinto es el de quienes se niegan a ser vacunados en tiempo de epidemia, alegando que su conciencia les impide adoptar medidas de inmunización contra las enfermedades infecciosas[77]. Como esta negativa expone a los rehusantes de la vacuna a contraer la enfermedad y a convertirse en agentes propagadores de la infección, las autoridades no deben aceptar sus peticiones de ser eximido de la vacunación coactiva. Atenta contra la salud pública el que viola una medida sanitaria adoptada con el propósito de impedir la introducción o propagación de una epidemia, y no es invocable la libertad de la conciencia para causar daño a ese bien eminente. Ante un peligro epidémico la vacunación deja de ser opcional y se torna, por lo menos durante un lapso, obligatoria o forzosa. Ello, desde luego, mientras la vacuna que se dispone aplicar tenga aprobación científica y jurídica. (Según Konvitz, experto en el tema, los tribunales norteamericanos siempre han respondido en forma negativa los memoriales presentados por personas que solicitaban ser exentas de las normas sobre inoculación general [78]).

También hay quienes se niegan a hacer juramentos. Conforman este grupo de rehusantes no sólo personas ateas, sino otra que pertenecen a grupos religiosos cuyas doctrinas repudian la práctica de poner a Dios por testigo o por garantizador de afirmaciones y negativas (vgr. las comunidades cuáqueras y menonitas). Como las leyes prevén diversos tipos de juramento en el campo de la administración pública y de los procesos judiciales, ellas mismas deben reconocer a los no *juradores* su derecho a no ser compelidos a jurar[79].

[77] Cfr. Siwek, Pawel, Herejías y supersticiones de hoy, Barcelona, 1965, pp. 125-126.
[78] Cfr. Konvitz, Milton R., op. cit., p. 63.
[79] Cfr. Madrid – Malo Garizábal, Mario, "Objeción al juramento" en sobre las libertades…, pp. 33-39.

Otros rehusantes tienen escrúpulos contra la institución del saludo a la bandera. Así, por ejemplo, para los ya nombrados Testigos de Jehová ese rito civil es un acto en el cual los cristianos no deben participar[80].

La reluctancia de los Jehovah's witnesses (testigos de Jehová) a saludar la bandera, actitud juzgada como antipatriótica por muchos de sus conciudadanos, dio lugar en los E.E.U.U. a varias decisiones judiciales. La más importante de ellas fue la contenida en la sentencia del Tribunal Suprema dentro del caso West Virginia State Borrad of Education vrs. Barnette (1943). El Estado de West Virginia había dispuesto por una ley que todos los estudiantes de sus escuelas públicas saludaran al pabellón patrio. Con fundamento en esa normativa, adoptada sin un solo voto en contra por la asamblea estatal, los alumnos de los planteles virginianos que se resistían a homenajear el emblema de las estrellas y las barras eran expulsado in continente, bajo el cargo de indisciplina. Después de que la severísima medida escolar se aplicó a las niñas Gathie y Marie Barnette, hijas de un matrimonio afiliado a los Testigos de Jehová, el Tribunal sostuvo que es contrario a la Enmienda I de la Constitución imponer el saludo a la bandera a niños cuyos padres tengan escrúpulos de conciencia contra dicha práctica[81].

Distinto sería el caso si quienes rehúsan el saludo a la bandera no se limitaran a negarse a prestarlo, sino que la sometieran a injuria y desprecio. Tal conducta se halla incriminada por muchos códigos penales, que sancionan con penas privativas

[80] Cfr. "La escuela y los Testigos de Jehová", Nueva York, 1983, pp. 12-15; Cfr. "La salvación pertenece a Jehová" en Revista La Atalaya, 15 de septiembre de 2002, pp. 21-25. Este tema ha suscitado en México procesos muy serios con sanciones graves a los objetores.
[81] Cfr. Konvitz, Milton R., Op. cit, pp. 129-134; Cfr. Oficina de Informaciones del Gobierno de los Estados Unidos, "Documentos básicos en la historia de los EE.UU. de América", p. 87.

de la libertad a quien ultraje públicamente los emblemas o símbolos patrios[82]. La protección penal de dichos símbolos es legítima y admisible mientas el legislador respete las exigencias derivadas del principio de legalidad[83]. (Sobre este punto cabe señalar que en los E.E.U.U., desde 1989, la jurisprudencia del Tribunal Supremo reconoce el derecho constitucional a quemar la bandera estadounidense en una protesta política)[84].

Lo que debe impedirse a toda costa es que la bandera resulte injuriada por un homenaje otorgado contra la voluntad de quien lo rinde: por el resultado de personas a quienes, sin justicia ni razón, se les impone una práctica contraria a su syneidesis. No hay mucha diferencia de talante entre las autoridades escolares que – no sólo en West Virginia, sino en México o en Colombia- con la excusa del culto a la bandera han compelido a los Testigos de Jehová a saludar un emblema patriótico, y los prefectos imperiales que durante la persecución de Decio amenazaban a los cristianos diciéndoles: *Aut sacrifica aut morere* ("O sacrificas o mueres")[85].

De otro lado, los propagandistas del culto civil a la bandera ignoran, muy de seguro, que la práctica obligatoria de saludarla en lugares distintos a cuarteles o guarniciones (y la penalización de quien a ello se oponga) surgió en la Alemania de Hitler, como parte de la divinización pagana de la raza, del pueblo y del Estado propugnada por los nazis. Antes de 1933 era muy poco usuales, tanto en Europa como en América, las "ceremonias patrióticas" en centros educativos, fábricas y demás instalaciones

[82] Cfr. Madrid Malo Garizábal, Mario, "Libertades religiosas y saludo a la bandera" en Universitas Canónica, Nº 2, mayo de 1981, pp. 209-214 y "La bandera y la conciencia" en "Sobre las libertades…", pp. 25-39.
[83] Cfr. Rubio Llorente, Francisco y otros, "Derechos fundamentales y principios constitucionales", Barcelona, 1995, pp. 38-40.
[84] Cfr. Dworkin, Ronald, "El dominio de la vida", Barcelona, 1994, pp. 168, 173 y 331.
[85] Cfr. Ruiz Bueno, Daniel, "Actas de los mártires", BAC, Madrid, 1974, p. 614.

civiles. Dichas ceremonias fueron empleadas por el Tercer Reich para "marcar (…) con hierro candente el sentimiento racial en el corazón y el cerebro de la juventud"[86]. El origen totalitario de ciertas "liturgias ciudadanas" aconseja moderación y equilibrio a la hora de celebrarlas, porque no es constitucional ni democrático convertir un símbolo cívico en algo parecido a la estatua de oro levantada por Nabucodonosor en el llano de Dura[87]. Las autoridades de una comunidad política carecen de competencia para decir a cualquier miembro de aquélla: "Irás a la cárcel si no te pones de pie frente a este objeto patriótico, levantas el brazo derecho y dices las palabras que te mandamos pronunciar".

La intolerancia del Estado frente a las actitudes de quien repudia y de quien objeta puede conducir a las peores crueldades, como lo demuestra uno de los más vergonzosos capítulos de la historia de las persecuciones: el de la llamada prueba de la morcilla.

Los cristianos de la primitiva Iglesia tenían prohibido comer sangre y embutidos que con ella estuvieran rellenos[88]. Así lo había dispuesto el concilio de Jerusalén, con el fin de evitar que los creyentes de origen judío se escandalizaran viendo a sus correligionarios de procedencia gentil consumir alimentos no aceptados por la ley mosaica[89]. Gracias al testimonio del apologista Tertuliano sabemos ahora que tal prohibición fue utilizada con perfidia por las autoridades de Roma. Cuando las personas acusadas de ser cristianas comparecían ante los tribunales, a veces les

[86] Zentner, Kurt, El Tercer Reich (II), Barcelona, 1975, p. 301.
[87] Ver Daniel 3, 1-18.
[88] Ver "Sangre" en Alonso Lallave, Manrique, "Diccionario bíblico", Sevilla, 1886, V. II, pp. 438 – 440; Ver "Sangre" en Ausejo, Serafín de, "Diccionario de la Biblia", Barcelona, 1963, pp. 1792-1793; Ver Charbel, Antonio, "Sangre" en Diez Macho, Alejandro y Bartina, Sebastián (dir.), "Enciclopedia de la Biblia", Barcelona, 1963, V. VI, pp. 467-469.
[89] Ver Hechos de los apóstoles 15, 19-20 y 28-29.

ofrecían sus perseguidores una morcilla. Si el acusado rehusaba comer aquella vianda, tácitamente confesaba su pertenencia a la religión proscrita. Si, por el contrario, aceptaba el plato prohibido, hacía pública su claudicación.

"Los cristianos no comemos sangre de animales (…) – reconocía Tertuliano-. Entre las invenciones con que tentáis la observancia de nuestra ley, una es darnos una morcilla de sangre, porque os persuadís con certeza de que el cristiano que come sangre se desvía de la ley"[90]. De las palabras del apologista se infiere que en el siglo III la intolerancia había convertido una tripa llena en instrumento de tortura para las conciencias. Los perseguidos eran puestos entre la ingestión de manjar vedado y la pena capital[91].

Es peligroso convertir la ley positiva en el criterio supremo de la verdad. "… el Estado- dice Pedro Cañada- no está especialmente calificado ni dotado de infalibilidad para constituirse en árbitro de la verdad, a no ser que queramos aceptar un positivismo que se basa en el consentimiento mayoritario. El número no determina la verdad, y puede tener razón uno contra todos, como suele ser el caso de genios a los que se condena en su época y se exalta después de muertos"[92]. Frente a lo que el Estado mande, permita o prohíba, siempre se hallará en pie la obligación absoluta de obedecer la conciencia, obligación que apremia a seguirla en todo caso, aun cuando para otros se haya equivocado.

[90] Tertuliano, "Apología contra los gentiles", IX.
[91] Ver "La morcilla" en Madrid- Malo Garizábal, Mario, "Siluetas para una historia de los derechos humanos", Santafé de Bogotá, 1993, pp. 39-42.
[92] Cañada, Pedro. "El derecho al error", Barcelona, 1968, p. 147.

En el caso de los Testigos de Jehová y transfusión sanguínea: Como ya hemos dicho en este caso no hay una objeción de conciencia (a una norma obligatoria), sino una oposición a un tratamiento en virtud del derecho de la libertad de conciencia. La jurisprudencia a nivel mundial encuentra varias posiciones. En la Argentina, en el caso "Bahamondez, Marcelo s/ medida cautelar" se ha sentado jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, en fallo del 6 de abril de 1993, que el paciente tiene derecho a rehusar dicho tratamiento[93]. En Paraguay no hay doctrina ni jurisprudencia uniforme. Pero dejamos claro que si no hay obligación de recibir tratamiento, no se trataría de ejercicio del derecho de objeción de conciencia.

Multiplicidad de objeciones de conciencia

Uno de los fenómenos más llamativos que conoce el derecho moderno es el de la objeción de conciencia. Hace sólo unas décadas era minoritario y reconducible a pocos supuestos.

Recordamos con anterioridad también el maravilloso testimonio de Sócrates, Santo Tomás Moro, Antígona, entre tantos otros. Pero contemporáneamente notamos muchas situaciones como las siguientes, por sólo dar algunos ejemplos:

1) La objeción de conciencia en España contra la educación obligatoria de la materia Educación para la Ciudadanía.
2) La objeción de conductores de autobuses para conducir vehículos con el eslogan "Puede que Dios no exista, por tanto disfruta de la vida" o "La mala noticia es que Dios no existe. La buna es que no hay necesidad", entre otras

[93] Tinant. Luis. "Antología para una bioética jurídica". La Ley. Buenos Aires 2004. Págs. 8 y sgtes.

que atentaban contra sus creencias religiosas[94], promovida por una campaña publicitaria de la Unión de Ateos y Agnósticos Racionalistas (UAAR).

3) La objeción de conciencia de farmacéuticos para no vender píldoras abortivas en España, Italia y otros países.
4) La objeción de conciencia en materia sanitaria para realizar abortos, esterilizaciones, eutanasias.
5) La objeción de conciencia de funcionarios públicos para celebrar matrimonios homosexuales.
6) La objeción de conciencia de funcionarios para ejecutar la pena de muerte
7) La objeción de conciencia fiscal para protestar contra impuestos que financian la carrera armamentista o atentados contra la vida humana.

Recientemente, en entrevista realizada por Iñigo Salvoch en Diario de Navarra, Navarro Valls ha comentado: Igual que los astrónomos saben que de un núcleo pequeño surgió una cascada de estrellas, también en el plano jurídico ha ocurrido que de una objeción de conciencia, que era la del servicio militar, se han ido desgajando en una gran explosión la objeción de conciencia al aborto, la fiscal, a no vestir de determinada formas, a contenidos educativos... es la manifestación de un drama que se va produciendo en el campo jurídico y en el fondo de las conciencias. Es el drama de una ley que te obliga a actuar y de una conciencia que se niega.

Varias son las causas de esta especie de eclosión de la objeción de conciencia. De un lado la crisis del positivismo legalista, que parte del supuesto de que las determinaciones jurídicas contenidas en las leyes constituyen únicamente el

[94] Noticia: "Polémica Instalada. Libertad para no conducir bus ateo". Roma, Italia, Efe (en La nacion, Asunción, Paraguay, sábado 17 de enero de 2009, pág. 27)

contenido ideal de la justicia: la ley es todo el derecho y la ley es toda derecho (Lombardi Vallauri). Sin embargo, contra estos axiomas tiende hoy a afirmarse una concepción de justicia en la que el ius no se agota en la ley, ni toda ley es, de por sí, justa. La objeción de conciencia consentida por el Estado supone para éste una forma de reconocimiento de instancias normativas distintas y, en cierto modo, superiores a su derecho, que debe respetar (Bertolino, McConnell).

De otro, el valor de las motivaciones que subyacen en los comportamientos de objeción a la ley, disímiles de las que conducen a la simple y pura transgresión de la norma fundada en el simple egoísmo. En fin, la progresiva metamorfosis del propio instituto, que de ser originariamente un mecanismo de defensa de la conciencia religiosa frente a la intolerancia del poder ha pasado a tutelar también contenidos éticos de conciencia, no necesariamente vinculados a creencias religiosas.

Objeciones de conciencia secundum legem y contra legem y opción de conciencia.

Existen comportamientos individuales, inicialmente contrarios a la ley, cuya tenaz persistencia han llevado al legislador a aceptarlos posteriormente como legítimos, facultando al sujeto que objeta a elegir una alternativa a la acción contraria a su conciencia o bien, sencillamente, dispensándole de toda actuación.

Lo primero suele ocurrir en el caso de la objeción de conciencia al servicio militar en la que, como veremos, el objetor queda habilitado para eludir el servicio armado siempre que acepte realizar una prestación civil sustitutoria.

Lo segundo sucede en la objeción de conciencia al aborto, en la que los facultativos

llamados por la ley a realizarlo pueden acogerse a la cláusula de conciencia prevista en la propia norma.

En ambos casos viene acuñándose la denominación de objeción de conciencia secundum legem, para recalcar que aquí nos encontraremos, más que ante una verdadera objeción de conciencia, frente a una modalidad de ejercicio de un derecho de opción reconocido por el ordenamiento, que nace de la existencia de una verdadera objeción u oposición enraizada en la conciencia individual

La genuina objeción de conciencia se integraría por actuaciones delictuosas o, al menos, contravenciones de la norma legal forzadas por la propia conciencia, es decir la llamada objeción de conciencia contra legem (Dalla Torre).

Junto a las objeciones secundum legem y contra legem, todavía cabría situar una derivación de la objeción, que sería la opción de conciencia. En ella, se ofrece al ciudadano varias posibilidades de cumplir con el deber cívico, según razones o motivos de conveniencia, oportunidad, conciencia, etc. Originalmente, el modelo de alternativa al deber cívico lo fue por avaladas razones de conciencia, pero la pérdida del interés del Estado por el deber cívico objeto de la opción (o la propia devaluación del deber por diversas razones) conduce a hacer equivalentes las formas de prestación y a no exigir especiales requisitos para cumplir de una manera u otra. En esta categoría puede incluirse la posibilidad de juramento o promesa en la toma de posesión de cargos públicos[95].

Obediencia y objeción

Como hemos dicho antes, la obediencia no puede ser reducida al cumplimiento

[95] Navarro Valls, Palomino, "Introduccion a las objeciones de conciencia". S.d. www.andoc.org

mecánico y despersonalizado de la voluntad del que manda. El acto de obedecer sólo es moralmente positivo cuando emana de la voluntad libre y del consentimiento no viciado, cuando traduce una auténtica decisión del súbdito. El culto a la disciplina y la obediencia tiene a veces como contrapartidas el menosprecio de la inteligencia crítica, y la idea simplista de que todo puede resolverse mediante órdenes superiores[96].

En legislaciones como las de Gran Bretaña, Francia, Italia y Portugal se reconoce el derecho del personal médico y sanitario a objetar por motivos de conciencia su intervención en operaciones abortivas[97]. En cambio en Estados Unidos de América el actual Presidente, Obama, lo prohíbe[98].

Por tratarse de un derecho fundamental de la persona sobre la libertad de conciencia no puede prevalecer ni la razón de Estado ni la conveniencia de un partido.

Objetar no es obedecer a regañadientes

"Objetar no es obedecer de mala gana", nos recuerda Malo-Madrid[99]. La objeción de conciencia no consiste en obedecer manifestando hallarse en desacuerdo con lo mandado. Consiste en desobedecer algo con lo cual no se está moralmente de acuerdo. El objetor nunca dirá "Obedezco, aunque lo que hago es inadmisible para mi conciencia", sino: "Desobedezco, porque no puedo traicionar mi conciencia".

El derecho de rehusar o a objetar en conciencia se ejerce a través de actos de rehusante, no a través de manifiestos o declaraciones. Objetar no es decir que se

[96] Malo-Madrid, Op. cit. pág. 28. Folliet, Joseph, "Introducción a una sociología del ejército. El ejército, la patria y la conciencia". Barcelona. 1966. Pág. 135.
[97] Malo-Madrid, Op. cit., pág. 28.
[98] Sanahuja, Noticias globales, Año XII. Número 828, 03/09. Gacetilla nº 951. Buenos Aires, 06 enero 2009 951) "USA: los derechos de la conciencia". Fuentes al pie. Por Juan Carlos Sanahuja
[99] Malo-Madrid, Op. cit. , pág. 29

obedece a regañadientes, sino rehusar la obediencia.

Quizá entre los torturadores, asesinos, o los servidores del Tercer Reich hubo varios en la historia que obedecieron de mala gana, pero obedecieron, y contribuyeron con su voluntad a la realización del mal.

Hay una insuperable distancia moral entre obedecer con asco, tibieza o desgano y dsobedecer por lealtar al dictamen racional sobre lo que moralmente puede hacerse o dejarse de hacer en una circunstancia particular[100].

Objetar en conciencia constituye un ejercicio supremo de la libertad humana de rehusar. El que obedece no rehúsa, aún cuando movido por la cobardía o el oportunismo proclame que su acatamiento es forzoso.

La idea de que no es posible objetar en conciencia los mandamientos de autoridad surge del positivismo jurídico a ultranza. Fueron Kelsen, Bergbohm y Radbruch (en su primera etapa), quienes identificaron el derecho con el ordenamiento del Estado y rechazaron toda forma de normatividad opuesta a ese sistema positivo (establecido)[101]. Tal reduccionismo condujo a excluir cualquier juicio de valor con respecto a la bondad, maldad, justicia o injusticia de los preceptos contenidos en las disposiciones legales. Si el obligado no está en capacidad de apreciar axiológicamente lo que se le ordena, no hay mandato alguno frente al cual sea admisible una objeción. Apenas queda la menguada libertad de obedecer sin acatar en el corazón, o de obedecer dejando constancias.

Las leyes y las órdenes no son intrínsecamente buenas, sabias, justas o acertadas. Por ello, ni siquiera el servidor público, atado a la obediencia debida, está siempre en el

[100] Malo Madrid. Op. cit., Pág. 30
[101] Bobbio, Norberto. "El positivismo jurídico", Madrid, 1998, pág. 202 y sgtes. Cit. en Malo Madrid, pág. 31.

deber de cumplirlas. Un soldado voluntario tiene el deber de obedecer a los oficiales, pero esta obligación no incluye el cumplir la orden de asesinar a civiles indefensos. El escepticismo moral positivistaa nunca supo ver que en los mandatos de la autoridad hay motivos, méritos y deméritos apreciables a la luz de los valores morales. Ni el ciudadanos ni el empleado público hacen voto de obedecer como un robot, un objeto programable[102].

Incluso jueces?. Creemos que sí. Recordemos entre tantos otros casos uno ocurrido en mayo de 1989 cuando numerosos jueces de Hong Kong manifestaron que se negarían a cumplir ceritas funciones judiciales. En virtud de un tratado de amistad entre el Reino Unido de la Gran Bretaña y Brunei Darussalam, la colonia de Hong Kong (Xianggan) debía proporcionar magistrados para los altos tribunales de aquel sultanato, cuyo código penal sancionaba más de 42 delitos con la pena de flagelación. Buena parte de los funcionarios de la judicatura hongkonesa rehusó formalmente a formar parte de órganos de administración de justicia que impusieran esa pena corporal, considerada por los hombres civilizados como cruel, inhumana y degradante. Tal negativa convirtió a muchos jueces de Xianggan en objetores de conciencia[103].

Un ejemplo contemporáneo de objeción de conciencia de un alto funcionario público ha sido el caso del Rey Balduino de Bélgica, quien por norma constitucional no puede sino firmar las normas legislativas (no tiene derecho a veto), por tanto ejerció la objeción de conciencia debiendo temporalmente abdicar de su trono y ser sustituido por el Consejo de Ministros que promulgó la ley. En la nota en su

[102] Madrid Malo, Op. cit. pág. 31

[103] Ver Amnistía Internacional, Informe internacional 1990. Madrid. 1990, pág. 70. Citado también en Madrid Malo, "La objeción de conciencia", pág. 32.

oportunidad Balduino expresó: “Es el único camino que en conciencia puedo seguir. A los que sorprenda mi decisión, les preguntaré: sería normal que sea el único ciudadanos belga que se vea forzado a obrar contra su conciencia en un terreno esencial? La libertad de conciencia, valdría para todos salvo para el rey?”[104]. Además recordemos las persecuciones religiosas y mártires del siglo XX donde muchos cristianos también han ofrendado su vida por objeción de conciencia[105].

Posición de la Iglesia Católica

Para la Iglesia Católica el derecho a la objeción de conciencia siempre ha sido un derecho testimoniado y defendido, incluso históricamente con el testimonio de tantos mártires cristianos que murieron por no abandonar su fe y sus convicciones, pese a obligaciones injustas y mandatos arbitrarios de tiranos. El derecho a la libertad religiosa y de conciencia se funda en la dignidad de la persona humana, y los gobiernos deben respetarlo, manifiesta el Concilio Vaticano II[106]. Esto ha sido confirmado nuevamente en numerosos documentos pontificios como por ejemplo la encíclica Veritatis Splendor del Papa Juan Pablo II:

“En lo profundo de su conciencia, afirma el Concilio Vaticano II, el hombre descubre una ley que el no se da a si mismo, sino a la que debe obedecer y cuya voz resuena, cuando es necesario, en los oídos de su corazón, llamándolo siempre a amar y a hacer el bien y a evitar el mal: haz esto, evita aquello. Porque el hombre tiene una ley escrita por Dios en su corazón, en cuya obediencia está la dignidad humana y según la cual será juzgado (cf. Rom. 2,14-16)” (Juan Pablo II, Encíclica Veritatis Splendor

[104] Schooyans, Michel. “El aborto. Implicaciones políticas”. Rialp. Madrid. 1991. Pág. 82.
[105] Ver al respecto la obra de Vicente Cárcel Ortí. “Persecuciones religiosas y mártires del siglo XX”. Palabra. Madrid. 2001.
[106] Para más detalles puede consultarse la obra “Documentos completos del Concilio Vaticano II”. Biblioteca de Autores Cristianos, Madrid, 1968 yuna obra histórica muy interesante de Gian Carlo Svidercoschi, “Historia del Concilio Vaticano II”, Coculsa, Madrid, 1968.

Num. 2).

La conciencia emite un juicio sobre lo que la persona debe hacer o no; y juzga también las acciones una vez que han sido realizadas. Los hombres tememos a los tribunales y a los juicios como a la muerte y queremos escapar de ellos, más aún, ni siquiera nos gusta hablar de ellos, pero no podemos evitarlos.

Ningún ser humano puede escapar al juicio de su propia conciencia (de ahí nacen enfermedades, desequilibrios, locuras cuando no se ha actuado según la conciencia), ni al juicio de su familia (los juicios de los hijos son cada vez más directos e incisivos), ni al juicio de la historia (porque nuestras acciones, buenas o malas, tienen repercusiones sociales, medibles y reseñables), ni al juicio de Dios: no hay nada oculto que no llegue a saberse.

Podemos soltear los tribunales de la tierra, pero en ningún caso podremos engañar o soltear los tribunales de la propia conciencia, de la historia y de Dios. San Pablo, para cualquier juicio sobre otro o sobre sí mismo, remite a su conciencia y en último caso al tribunal supremo, el de Dios (1 Carta a los Corintios, 4, 1-4)[107].

Recordemos también las palabras de Juan Pablo II, cuando consagró a Tomás Moro como patrono de los Políticos y Gobernantes, el 31 de octubre de 2000, en el Jubileo de los Políticos en Ciudad del Vaticano: "A todos les renuevo la exhortación a profundizar y difundir el conocimiento de Santo Tomás Moro, nuevo patrono de los gobernantes y los políticos. Para esta finalidad, su figura es realmente muy adecuada. En efecto, Tomás Moro vivió plenamente la identidad cristiana en el estado laical, como marido, padre ejemplar y gran estadista. Hombre plenamente íntegro, con tal

[107] De la Rosa y Carpio, Ramón. "El martirio y la fidelidad a la ética y la moral". En Valores y Virtudes. Santo Domingo. República Dominicana. 12 de mayo de 2001.

de permanecer fiel a Dios y a su conciencia, renunció a todo: a los honores, a los afectos e incluso a la vida; pero adquirió así el bien más valioso: el reino de los cielos, desde donde vela por cuantos se dedican generosamente al servicio de la familia humana en las instituciones civiles y políticas[108].

Asimismo las palabras del Cardenal Etchegaray, Presidente de la Comisión del Jubileo: "Juan Pablo II, al proclamar ahora a Santo Tomás Moro patrono de los gobernantes y de los políticos, quiere recordarles la prioridad absoluta de Dios también en los asuntos públicos. En un tiempo de eclipse de la conciencia, el Papa nos muestra a todos nosotros a un hombre que prefirió la muerte a su vida, por fidelidad a su conciencia, a una conciencia que no cesó de iluminar a la luz de Dios y de los consejos de los sabios, lejos de todo fanatismo y subjetivismo. No es fácil hacer el elogio de la conciencia y testimoniar su valor supremo, puesto que ésta exige cuidados constantes de formación y de maduración para que el hombre descubra en ella "la presencia de una ley que él no se da a sí mismo y a la cual debe obedecer" (Gaudium et spes, 16). Al leer las cartas conmovedoras escritas por Santo Tomás Moro en la prisión, comprendemos mejor hasta qué punto la obligación de la conciencia, que él hizo prevalecer ante todas las autoridades preestablecidas, emergía de su santidad. Al descubrirlo e imitarlo, cada uno de nosotros se sentirá más hombre porque se sentirá más llamado a la santidad, más libre porque se sentirá más desapegado de todo y más contento porque sentirá más amor hacia todos"[109].

[108] Meditación del Papa Juan Pablo II, antes del Ángelus, al finalizar la misa en ocasión de la Clausura del Jubileo de los gobernantes, políticos y parlamentarios. Domingo 5 de noviembre de 2000

[109] Card. Roger Etchegaray, Presidente del Comité Central del Gran Jubileo del año 2000. "Santo Tomás Moro o el elogio de la conciencia. Extraído de la Revista Ecclesia. N° 3022. Madrid, 11 de noviembre de 2000. En: Santo Tomás Moro, Patrono de los Políticos y Gobernantes. Publicado por el Instituto Tomás Moro de la Facultad de

El problema de la cobertura jurídica de las objeciones de conciencia

Compartimos en este punto la opinión de Navarro Valls y Palomino[110] sobre el conflicto de intereses y el balancing process en materia de objeción de conciencia.

La objeción, de por sí, tiene una relación inmediata con el imperativo ético al que se presta obediencia, o con el juicio del entendimiento práctico que llamamos conciencia, y una relación mediata con el ordenamiento jurídico (Hervada). De este último obtiene a menudo una inicial respuesta negativa, sea en forma de sanción (la mayoría de las veces) o negación de beneficios (en los casos que se han denominado objeciones relativas), salvo que haya alcanzado ya un status de protección bajo la forma de objeción de conciencia secundum legem.

El conflicto de intereses en los casos de objeción de conciencia

Ante el Estado, las objeciones de conciencia suponen la confrontación de dos realidades jurídicas merecedoras de protección. De un lado, la libertad de conciencia, que se reconoce en la Constitución o en cartas de derechos fundamentales, y cuyo claro exponente -en muchos casos, extremo- representa la objeción.

De otro, el cumplimiento de la norma jurídica y de los intereses subyacentes en ella, y la preservación de una comunidad basada en el orden social que supone la decisión democráticamente adoptada por la mayoría.

Ciencias Jurídicas y Diplomáticas de la Universidad Católica "Ntra. Sra. de la Asunción". Asunción. Paraguay. 2000. Pág. 34.

[110] Ibidem.

En el caso de que el Estado se decida absolutamente por el primer interés protegido, peligra su propia subsistencia, al permitir que sea la conciencia regla y norma de sí misma. Si se decide absolutamente por el segundo -el cumplimiento a ultranza de la normativa, aun adoptada por legítimos mecanismos democráticos- convierte en ficción uno de los pilares fundamentales de su propia naturaleza.

El Estado, a la hora de dar cobertura jurídica a la objeción de conciencia, se mueve, por tanto, entre estos dos extremos, no sin cierta perplejidad y actitud dubitativa.

Es evidente que la libertad religiosa, de pensamiento y de conciencia, que constituye uno de los pilares básicos de los derechos humanos, entra en la categoría de los derechos fundamentales. Dejando al margen la exacta cualificación de este término, es claro que su tutela alcanza el máximo grado de intensidad que darse pueda. El problema es si una de las manifestaciones concretas de su ejercicio, obrar en conciencia, alcanza idéntico grado de protección en todas y cada uno de los casos. Es decir, si existe lo que viene llamándose un derecho general a la objeción de conciencia.

En este punto, las posiciones doctrinales suelen antes examinar la exacta cualificación que el pretendido derecho de objeción de conciencia puede tener en el catálogo de los derechos. Para unos, la objeción de conciencia sería tan sólo un valor informador del ordenamiento constitucional, directivo de la actuación de los poderes públicos, muy en especial la del legislativo. Para otros, se trataría de uno de los nuevos derechos de libertad deducidos de la evolución de la conciencia social, en germen en los preceptos constitucionales, pero diversos de los tradicionales derechos

de libertad. Los más lo conceptúan como un verdadero derecho constitucional. Algunos hablan de un claro derecho fundamental, y otros de un simple derecho subjetivo, no fundamental.

No obstante lo ambiguo de alguna de esta terminología, lo interesante es la consecuencia que se deriva de la escala en la que se incluya el derecho a la objeción de conciencia.

Para unos, cabrá calificarlo como operativo en todo caso, es decir, aun cuando la concreta forma de objeción de conciencia de cuyo ejercicio se trate no esté expresamente mencionada en el texto constitucional (sin perjuicio, naturalmente, de su limitabilidad por razones de orden público). Para otros, en cambio, cabrá entenderlo tan sólo actuante cuando el legislador lo haya aceptado expresamente, después de una ponderación de los intereses en juego: en otras palabras, cuando haya una previa interpositio legislatoris. Optamos por la primera interpretación.

Objeciones de conciencia y jurisprudencia: el balancing process

Parecen razonables aquellas posiciones doctrinales que, incluyendo a la objeción de conciencia en el catálogo de los derechos fundamentales, llegan a una doble conclusión.

De un lado, que el ejercicio de la objeción de conciencia no puede quedar limitado tan sólo a las concretas modalidades amparadas y reguladas por la ley. Y de otro lado, que, gozando de una presunción de legitimidad constitucional -en la medida en que se trate de una verdadera objeción de conciencia, cuestión que también habría de ventilarse en el campo de la prudencia jurídica-, el juez viene obligado a una

ponderación de los bienes jurídicos en conflicto cuando el sujeto singular elude el cumplimiento de un deber jurídico por razones de conciencia. Conflicto que puede describirse como dictamen ético versus norma externa, es decir, concreción ad casum de los principios más generales de libertad de conciencia versus obediencia al derecho.

En otras palabras, la objeción de conciencia debe perder su trasfondo de ilegalidad más o menos consentida, produciéndose una inversión de la prueba, de modo que su legitimidad constituiría un a priori, salvo que se demuestre lo contrario caso por caso en el ámbito jurisprudencial. O si se quiere, sólo desde una concepción totalizante del Estado puede mirarse la objeción de conciencia con sospecha, porque -en el marco de los ordenamientos jurídicos occidentales- la objeción es valor constitucional en sí misma; es, por tanto, una posible regla entre otros valores-regla, y no excepción; y ocupa un lugar central, no marginal, en el ordenamiento, por la misma razón y de la misma manera que es central la persona humana (Bertolino).

En definitiva, la tutela de la objeción de conciencia es, sobre todo, un problema de sensibilidad jurídica, en el que la jurisprudencia suele alcanzar -porque es su específica misión- cotas más altas. En las sociedades democráticas más avanzadas, los problemas de libertad y no discriminación no suelen plantearse en térmimos de agresiones directas a la conciencia. Es en sede de agresiones indirectas donde las libertades -en especial, la de religión y conciencia- corren peligro.

La libertad religiosa -y la de conciencia- tanto puede verse amenazada por una legislación claramente sectaria como por una política indiferente ante la conciencia.

Por eso mismo, resolver en justicia los conflictos de objeción de conciencia supone, en última instancia, un proceso de equilibrio de intereses (lo que la jurisprudencia americana llama un balancing process) que determine cuándo debe prevalecer la opción asumida en conciencia y cuándo han de primar otros intereses sociales que resulten afectados en esa concreta situación.

Tal vez por ello la objeción de conciencia sea poco susceptible de una regulación predominantemente legislativa, pues, a ese nivel, son escasas las respuestas definitivas que pueden darse. Los principios teóricos son fácilmente identificables en los derechos de libertad: la dificultad estriba en la resolución de las controversias singulares que provoca su ejercicio individual. Y ahí, insistamos de nuevo, la jurisprudencia debe desempeñar un especial protagonismo.

Algunos principios generales relativos a la protección jurídica de las objeciones de conciencia

De ahí que primar la conciencia religiosa sobre la puramente ideológica parezca conforme con valores, si no de estricta justicia, sí de equidad, que el juez deberá evaluar caso por caso. Tal vez por ello, se observa una tendencia a insertar en los concordatos y en los convenios con las confesiones religiosas una serie de aparentes privilegios que son, en realidad, aceptación de previas objeciones de conciencia: servicio militar de clérigos y religiosos, reposo sabático, prescripciones en materias alimenticias y de cementerios, etc.

Aparece con claridad en la jurisprudencia de Estrasburgo, para que una objeción de conciencia pueda estimarse digna de ser tomada en consideración, la convicción debe

proceder de un sistema de pensamiento suficientemente estructurado, coherente y sincero (STEDH Campbell y Cosans, 25 febrero 1982, n. 36).

Por lo demás, conviene distinguir entre dos tipos de objeción de conciencia, a tenor del tipo de obligación objetada, porque cada uno de ellos reclama una perspectiva de análisis diversa: en uno se rechaza una obligación que tiende a imponerse con carácter absoluto, y en el otro una obligación que se impone solamente de modo relativo.

En el primer caso, si no se respetase la objeción, podría hablarse de una restricción directa del derecho a la libertad de conciencia, ya que se obligaría a la persona a actuar contra el dictamen de su propia conciencia bajo la imposición de una pena personal o pecuniaria (por ejemplo, la penalización de la resistencia al cumplimiento del servicio militar).

En el segundo caso, se trataría únicamente de una restricción indirecta, pues el comportamiento rechazado por la conciencia personal no se establece como una obligación ineludible, sino como simple condición para obtener un beneficio o para evitar un perjuicio, de manera que el objetor queda, en realidad, en libertad de comportamiento, aunque en una situación de inferioridad, respecto de quienes no comparten su convicción personal (por ejemplo, la negativa a trabajar un día considerado festivo o sagrado por la propia religión, que podría llevar anejo el despido del puesto de trabajo).

La distinción posee cierta importancia, pues, si antes hemos hablado de la conveniencia de enfocar los conflictos ocasionados por las objeciones de conciencia

desde la perspectiva de un equilibrio de intereses contrapuestos, se entiende que no es lo mismo enjuiciar un supuesto de coacción directa sobre la libertad de conciencia, que un supuesto de simple presión indirecta, en el que las consideraciones de igualdad cobran un singular protagonismo. De hecho, en este último supuesto será mayor el número de intereses sociales que puedan impulsar a denegar la pretensión de exención de un deber general impuesto por la norma; mientras que si la violación es absoluta, difícilmente podrán encontrarse intereses públicos de tal relieve que puedan prevalecer sobre una de las libertades fundamentales.

Y, en ambos casos, el ordenamiento jurídico debe siempre inclinarse por la solución que se muestre menos lesiva para la conciencia del objetor.

Los límites de la objeción de conciencia[111]

En cuanto acto de rehusante, la objeción de conciencia no debe afectar los derechos humanos, fundamentales, de otras personas con un daño de carácter sustancial e irremediable.

1) El daño es sustancial si recae sobre la médula de un derecho inherente a la persona humana: sobre su núcleo esencial, ese ámbito intangible del derecho cuyo respeto se impone a las autoridades y a los particulares, aquella parte de su contenido que es absolutamente necesaria para que los derechos e intereses jurídicamente protegibles sean efectivamente protegidos.

El núcleo de un derecho humano sufre daño sustancial cuando, por obra de la autoridad pública o de personas de condición privada, su titular queda sujeto a

[111] Vide. Madrid Malo, "La objeción de conciencia", pag. 36 y sgtes.

condiciones dentro de las cuales el ejercicio de aquel derecho se torna imposible o dificultoso, o resulta privado de la protección que las normas constitucionales han previsto para él.

2) El daño es irremediable, cuando no puede admitir la restitución, la restitutio in íntegrum en u alcance más amplio (la reposición de las cosas a su estado primitivo). Si sus consecuencias perjudiciales sólo pueden ser mitigadas con una reparación, ésta será según el caso indemnizatoria (por equivalencia en dinero) o satisfactoria. La irremediabilidad del daño se hace manifiesta cuando su vícitma prueba la existencia de un perjuicio, de una culpa y de una relación de causalidad entre el hecho nocivo y el resultado dañoso, aunque éste sea, apenas, eventual o contingente.

Actualmente podríamos decir que las objeciones reguladas por el derecho positivo contemporáneo se identifican con negativas a cumplir deberes que pueden ser soslayados sin comenter injusticias. No obstante es bueno conocer estas limitaciones que existen para analizar circunstancias que pudieren presentarse en el futuro.

El caso de la negativa de recibir sangre por parte de los Testigos de Jehová y objeción de conciencia

Esta cuestión aún es muy debatida. Cuando se discute el tema de los límites del derecho a objetar en conciencia algunos traen a consideración el caso de los Testigos de Jehová que se niegan a permitir la aplicación de transfusiones de sangre a sus hijos menores (que son terceros bajo su cuidado) por considerar inmoral esta terapéutica. Sin embargo insistimos como ya lo hicimos antes que el acto de rechazar

en conciencia un tratamiento facultativo no es un acto de objetor, pues nadie está legalmetne obligado a recibir la terapia que el médico aconseja.

Cuando un padre rehúsa determinada operación médica para el hijo sujeto a su patria potestad nos hallamos en presencia de alguien que repudia un derecho, y no de alguien que objeta un deber. Quien rechaza una transfusión para la persona sometida a su potestad parental no se resiste a ejecutar un comportamiento al que está obligado por ley, sino a ejercer el derecho a la medicación con el empleo de cierta técnica curativa.

Muchos piensan que cuando un Testigo de Jehová se niega a permitir el empleo médico de la sangre en su hijo menor, está invocando la libertad de conciencia para resistirse al cumplimiento de deberes fundamentales como el respeto a los derechos ajenos, el deber de asistencia y cuidado de los niños, etc. Quienes tal cosa creen parecen ignorar que los Testigos de Jehová, a diferencia de otras sectas que deniegan aceptar cualquier tipo de tratamiento médico, no se oponen a que su prole reciba cuidado médico, y aceptan la tranfusión de fluidos no sanguíneos y demás terapias de orden alternativo. El rechazo de una terapia específica por reparos de conciencia es algo muy distinto a privar a una persona enferma de toda intervención curativa sanitaria. La objeción moral es sólo sobre cierta terapéutica, no sobre otros tipos de terapias. Debe no obstante estudiarse en el marco del interés superior del niño consagrado en la Convención internacional de los derechos del niño.

Esto también se verá mejor cuando estudiemos los principios de bioética. Puede discutirse aún, pero creemos que priman los mismos criterios señalados

anteriormente, buscando terapias alternativas, salvo casos extremos en que la falta de recursos reales y el estado de necesidad justifiquen otro tipo de actuar de excepción.

CAPÍTULO III

LA OBJECION DE CONCIENCIA ANTE LA LEY INJUSTA Y LA COOPERACIÓN AL MAL

CAPÍTULO III

LA OBJECION DE CONCIENCIA ANTE LA LEY INJUSTA Y LA COOPERACIÓN AL MAL

Pertenece a la ley no sólo el provenir de autoridad política competente y el estar debidamente promulgada, sino además el ajustarse a la razón y dirigirse al bien común. Pero a veces sucede que el legislador emite mandatos que no cumplen con estos últimos requisitos.

Las normas jurídicas dejan de ser plenamente tales y son meramente formales en cuanto han traicionado alguna de sus características fundamentales, como ordenamiento racional dirigido por la autoridad competente para el bien común, y resultan en consecuencia menos vinculantes en la medida en que un juicio práctico las halla dictadas por autoridad competente, irracionales, no dirigidas al bien, injustas, imposibles de ser cumplidas o no encamindads a regular situaciones intersubjetivas. Es más, una norma no puede ser calificada de jurídica si es patente su contradicción con principios de justicia dotados de validez universal[112].

Desde Aristóteles suele distinguirse dos tipos de tiranos; el usurpador o invasor que se apropia ilegalmente del poder político y después gobierna, y el tyrannus regiminis, que abusa de su poder, aunque le haya advenido legalmente, para aniquilar el bien común, esclavizando las conciencias. Acualmente no se trata como en la Antigüedad de un tirano individual, sino de movimientos o partidos que, con horror y terror, imponen un gobierno tiránico, a veces incluso con ropaje democrático. Cualquier ciudadano de conciencia padecerá bajo tal sistema, y no sólo cuando sea

[112] Madrid Malo, "La objeción de conciencia", pag. 33. Vide: Tale, Camilo. "Lecciones de Filosofía del Derecho". Alveroni. Córdoba. 1995. Pág. 62 y sgtes.

inmediatamente afectado el mismo, sino porque tiene que contemplar la injusticia que se inflije a los demás, sobre todo a los más débiles[113].

Respecto de las leyes injustas y el derecho a su resistencia Bidart Campos opina lo siguiente: "La temática de la resistencia ha hecho surgir en el derecho político, una densa doctrina elaborada en torno a la figura del tirano. El estudio que, dentro de las formas políticas hicieron Platón y Aristóteles sobre la tiranía, se ubicó más bien en el plano de una crítica moral, sin que elaboren una teoría de la resistencia. Sólo con el advenimiento del cristianismo, la figura del tirano se esquematiza y recorta sobre un plano de profundas consideraciones éticas y religiosas. Una vez concebido el orden poítico como un capítulo del orden moral, y como una estructura configurada a imagen del reinio de Dios, se lograron las bases firmes para anatematizar al gobertnante que rompe con el modelo divino. Si el rey es imagen de Dios, el tirano es el rey sin virtud. Exigida la obligación de servir a la justicia, se obtuvo la definición misma de la tiranía por la no sumisión al derecho. "Serás rey si obras con justicia; si no, no lo serás", reza el aforismo atribuido a San Isidoro de Sevilla (siglo VI). El juramento de fidelidad de los súbditos tiene su contrapartida: el rey promete proteger y servir al pueblo. El incumplimiento real desligaba a los súbditos de la fidelidad jurada y las sanciones canónicas como la excomunión al gobernante absolvían de obediencia del pueblo cristiano al mismo. En el apartamiento de ls justicia palpita la opresión. Los súbditos son regisdos injustamente, son mandados contra derecho. ¿Qué actitud les cabe frente a ese incumplmiento reali de la obligación de dobernar rectamente. Vemos surgir acá la más amplia gama de matices, desde la resistencia pasiva o desobediencia, hasta la resistencia activa y el

[113] Hoffner, Joseph. "Manual de Doctrina Cristiana". Rialp. Madrid. 1974. Pág. 299 y sgtes.

tiranicidio. El pensamiento católico ha mantenido siempre, en una gradación jerárquica, los deberes de lealtad. Primero, la obediencia a Dios; después, a los hombres. Hay que obedecer antes a Dios que a los hombres, dice la Escritura; ante el mandato humano contra las leyes divinas, la elección no es dudosa; la ley humana ha de ser desobedecida. Desde esta postura se deduce toda la doctrina de la resistencia. En el siglo XIX, el gran filósofo iusnaturalista Jaime Balmes distingue el tirano de origen y tirano de ejercicio, al primero en cuanto usurpador, puede resistírsele siempre, porque el mero hecho no crea derecho; la potestad ilegítima no es potestad, luego no sustenta deber de obediencia; Con respecto al tirano de ejercicio la situación varía: es un gobernante con título suficiente pero que hace mal uso de su autoridad, entonces Balmes sienta las siguientes proposiciones: 1) que de ningún modo se debe obedecer a la potestad civil cuando manda cosas contrarias a la ley divina; 2) que cuando las leyes son injustas no obligan en el fuero de la conciencia; 3) que tal vez será necesario prestarse a obedecer estas leyes por razones de prudencia, es decir para evitar escándalo o perturbación; 4) Que las leyes son injustas por cualquiera de los motivos siguientes: cuando son contrarias al bien común, cuando no se dirigen a este bien; cuando el legislador excede sus facultades; cuando, aunque dirigidas al bien común y emanadas de autoridad competente, no entrañan la debida equidad, como por ejemplo, si se reparte desicualmente las carbas públicas. Esta es la resistencia pasiva, en última instancia entraría la resistencia activa[114]. Parecería que en el llamado "estado de derecho" se hubiera tornado innecesario el derecho de resistencia y que con ello habría perdido actualidad el problema del encuadre legal del mismo. Sin embargo, no es así. El siglo XX y el XXI han visto encumbrarse

[114] Bidart Campos, Germán. "Derecho político". Aguilar. Buenos Aires. 1969. Pags. 491 a 499.

regímenes tiránicos incluso con ropajes democráticos de la más baja catadura, en los que todo resolter legal ha quedado obturado, todo recurso normal, impedido, toda garantía positiva enervada. Al afán de justicia que insufla los mejores anhelos de la humanidad no puede detenérselo en el plano positivo de la ley. Y es allí donde el derecho de resitencia a la opresión aparece como un impulso natural de la conciencia libre de los hombres, volviendo otra vez al modelo perfecto que los doctirnarios de la edad media elaboraron en esta materia. Precisamente, la declaración universal de los derechos humanos de 1948 ha procurado garantizarlos efectivamente en el ámbito internacional para impedir que el hombre se vea compelido al supremo recurso de la rebelión contra la tiranía y la opresión. En suma, el derecho de resitencia es el derecho de legítima defensa del pueblo contra la tiranía en salvaguardia de su bien más valioso: la libertad (Linares Quintana). Implica una dinámica dirigida a hacer gravitar la conducta de los gobernados en casos extremos de abuso de poder de los gobernantes[115].

Como nos enseña el reconocido profesor de Deontología Jurídica de la Universidad de Navarra, Rafael Gómez Pérez: “La obligatoriedad moral de la ley civil deriva de su conexión con la ley moral natural. Por eso una ley injusta, es decir contraria al derecho natural, no sólo no obliga moralmente, sino que moralmente hay obligación de resistir, de oponerse a ella con medios lícitos. Por ejemplo, una ley legalizadora del aborto no sólo no obliga en conciencia, sino que existe la obligación de incumplirla, de criticarla, de trabajar por su derogación. Puede suceder que el bien común y la necesidad de la concordia civil haga conveniente sólo una resistencia pasiva. Sin embargo, hay que tener siempre en cuenta que, desde el punto de vista

[115] Bidart Campos, Germán. Ídem. Pags. 493 a 499.

profundo de la moral, una ley injusta no es ley, porque no es una ordenación racional dirigida al bien común. En general, puede afirmarse que, contra la ley injusta no sólo es lícita sino además obligatoria la resistencia. Esta resistencia puede adoptar diversar formas, siendo la rebelión el caso extremo. Su licitud depende de que se hayan agotado los demás recursos y de que de la rebelión no surja un mal mayor que el que se trata de evitar"[116]

Finnis nos recuerda en su obra "Ley Natural y derechos naturales" que San Agustín en su temprano diálogo sobre el libre albedrío hace decir a uno de sus personajes: "una ley que fuese injusta no parecería ser ley". Platón y Cicerón habían expuesto la misma tesis en un estilo menos retorcido "Las leyes en la medida en que no benefician el interés común de toda la comunidad, no son verdaderas leyes" y Aristóteles hizo a menudo observaciones similares, pero la formulación agustiniana gozó por largo tiempo de mayor notoriedad. Tomás de Aquino la citó, pero en ese lugar y en otros forreció sus propias versiones más mesuradas: las leyes injustas son más actos violentos que leyes, "las leyes injusttas no son leyes sino corrupción de les ley", Más precisamente dice que una ley tal no es una ley sino una suerte de perversión de la ley[117].

Al respecto opina John Finnis citando a Geach expresa: "Los universitarios discuten fuetemente acerca de si las leyes que violan la justicia son leyes o como las llamaba Tomas de Aquino son mera violencia. Naturalmente no importa si uno las llama leyes o no: la cuestión es qué consecuencias se siguen. Una legislación injusta existe de facto, como institución: pero no es un deber de justicia obedecerla, aunque pueda

[116] Gómez Pérez, Rafael. "Deontología jurídica". Pág. 35 y sgtes. Eunsa. Navarra. Pamplona. Tercera Edición. 1991.
[117] Finnis, John. "Ley natural y derechos naturales", Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1992, pág. 390

ser imprudente ignorarla. Y aunque una persona privada no debiera juzgar a la ligera que una ley es injusta, su contradicción con la Ley de la Naturaleza y la paz y la justicia de la sociedad puede ser tan manifiesta que un juicio tal sea seguro. Una masa suficiente de legislación injusta puede justificar que un hombre estime que la autoridad civil es una mera banda de malhechores"[118].

Finnis ha indicado cuatro razones por las que las leyes pueden resultar injustas: 1) Porque en vez de favorecer el bien común se busquen intereses privados; 2) Por abusos de autoridad de los funcionarios del sistema, ya sean agentes judiciales o administrativos de vigilancia; 3) Cuando se viola las reglas del ordenamiento jurídico y no se trata a los sujetos con igual consideración; 4) Por razones de justicia distributiva, ya sea por una apropiación indebida de bienes comunes, buscar el propio beneficio a través de las funciones públicas o cualquier actividad que altere la distribución justa entre los participantes. Por otra parte, sería injusto prohibir a los ciudadanos cualquier uso que hagan de sus derechos, siempre que no contravenga el orden público. Sin embargo, tales injusticias prácticas no significan que las leyes que las establezcan no existan desde un punto de vista técnico o de acuerdo con los criterios formales del sistema y, por supuesto, que sean efectivamente apoyadas con la fuerza coactiva del poder contra quienes la desobedezcan. Visto así, no existe inconveniente en reconocer que una ley injusta sí es ley pero que no es obligatoria moralmente, lo que no es contradictorio en sus propios términos, ya que estas afirmaciones responden a sentidos distintos de la obligación de una norma. Obsérvese la proximidad de esta tesis de Finnis con la de la separación del derecho y

[118] Finnis, John. "Ley natural y derechos naturales", Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1992, pág. 394, citando a Geach, P. T., "The virtues", Cambridge, 1977.

moral del positivista, por ejemplo, Hart. Pues la injusticia escinde el sentido integral que tiene la ley en el pensamiento práctico del ciudadano, por lo que la obligación moral se queda en el camino. Sólo resta una obligación en el sentido jurídico y, si éste aún fuera susceptible de disputa, la espada del soberano para disolver cualquier duda. Por tanto, cuando una ley muestre una clara injusticia en algunos de los aspectos que hemos indicado, no existe una obligación moral de obedecerla. Aunque en ocasiones un ejercicio de responsabilidad puede exigirnos obedecerla a pesar del legislador, en cuestiones que no afecten derechos fundamentales, a fin de evitar la paradoja de que el bienestar humano sea aún más perjudicado por una desobediencia generalizada[119].

El problema de la ley injusta y de su existencia

El distinguido profesor Camilo Tale nos recuerda en su obra "Lecciones de Filosofía del derecho" [120] que la cuestión de leyes injustas no es algo nuevo, desde antiguo se admite la posibilidad de la ley injusta. Decía Cicerón, precisamente en su tratado de De las leyes: "Es completamente insensato considerar que sea justo todo cuanto figure en las instituciones y leyes de los pueblos, cualesquiera que ellas fuesen (…) Si los treinta tiranos de Atenas hubiesen querido imponer leyes, y si el pueblo entero hubiese estado complacido en sus leyes tiránicas, ¿sería ello razón para reputarlas justas? De ninguna manera lo creo. Tampoco con respecto a esta "ley" que presentó

[119] Suarez Villegas, Juan Carlos. "Hay obligación moral de obedecer al derecho". Tecnos. Madrid. 1996. Págs. 107 y sgtes.

[120] Vide: Tale, Camilo. "Lecciones de Filosofía del Derecho". Alveroni. Córdoba. 1995. Pág. 62 y sgtes. Su lección sobre leyes injustas sirve de fuente principal a esta parte del capítulo. Es una fuente valiosa cuya lectura es muy recomendable para todas aquellos investigadores que quieran adentrarse en la materia de leyes injustas. Ha sido la fuente principal de este capítulo en concordancia con las demás fuentes citadas.

entre nosotros un interrex, por la cual se daba a un dictador el poder de matare sin proceso a cualquier ciudadano"[121].

Santo Tomás expresa: "Las leyes humanas son justas o injustas. Si son justas, tienen poder para obligar en el foro de la conciencia (…). Las leyes son justas: por razón del fin, cuando se ordenan al bien común; por razón de su autor, cuando la ley establecida no excede la potestad del legislador, y por razón de la forma cuando se imponen las cargas a los súbditos con igualdad de proporcionalidad y en orden al bien común. Y como todo hombre es parte de la comunidad, todo lo que es y tiene pertenece a la comunidad; porque la parte en todo lo que es pertenece al todo; por donde la naturaleza sacrifica la parte para conservar el todo. Por consiguiente, esas leyes que reparten las cargas con proporción, son justas, obligan en el foro de la conciencia, y son leyes verdaderamente legales".

Luego sigue: "Las leyes injustas pueden serlo por dos razones. Primera, porque contrariamente a las anteriores, se oponen al bien humano; o por razón de su fin, v.gr. cuando un soberano impone leyes onerosas a sus súbditos mirando a la gloria y los intereses propios más que a la utilidad común; o por razón de su autor, cuando un hombre dicta leyes que traspasan la potestad que le ha sido otorgada. O también por razón de la forma, por ejemplo, cuando se reparten las cargas entre la multitud de una manera muy desigual, aun cuando se ordenen al bien común (…) Segunda, porque son contrarias al bien divino: por ej. Las leyes de los tiranos que obligan a la idolatría o a cualquier cosa que sea contraria a la ley divina (…)"[122].

[121] Tale, Ibidem. Cicerón, "De legibus", I, 15,42.
[122] Tale, Ibidem. Santo Tomás de Aquino, "Summa Theologica" I-II, 96,4C.

En cambio, Thomas Hobbes negó categóricamente que pudiese haber leyes injustas, a partir de la premisa de su teoría, según la cual la sociedad política existe en virtud de un pacto que han celebrado los individuos, por el cual han entregado todos los derechos al soberano: "No entiendo por buena ley una ley justa, ya que ninguna ley puede ser injusta. La ley se hace por el soberano, y todo cuando hace dicho poder está garantizado y es propio de cada uno de los habitantes del pueblo; y lo que cada uno quiere tener como tal nadie puede decir que sea injusto. Ocurre con las leyes de un Estado lo mismo que con las reglas de un juego: lo que los jugadores convienen entre sí no es injusto para ninguno de ellos"[123]. "La medida del bien y del mal, en toda comunidad, es la ley"[124].

De manera análoga J. Rousseau escribió que cuando gobierna el pueblo las leyes siempre son justas, porque la voluntad general es infalible: "La ley, expresión de la voluntad general, no puede ser sino justa y razonable, pues nadie es injusto hacia sí mismo, y la ley expresa la voluntad de cada uno". "Ya no hay necesidad de preguntar (…) si la ley puede ser injusta, pues nadie puede ser injusto consigo mismo"[125].

Para refutar estos argumentos que concluyen la inexistencia de leyes injustas puede señalarse la falsedad de la premisa de la cual parte cada uno de los filósofos citados, y también puede recurrirse a ejemplos concretos que se manifiestan como mandatos inicuos ante el sentido común.

---

[123] Tale, Ibidem. Hobbes, Thomas. "Leviatán", parte II, cap. 30. esta no es una tesis meramente incidental del autor inglés. Al contrario, es una de las proposiciones fundamentales de su sistema, y aun el leitmotiv de su famosa obra. Al final de su vida, en la traducción latina que el propio Hobbes hizo de su libro publicado antes en ingles, nos dice que el único propósito de esa obra había sido el demostrar que la violación de las leyes positivas no puede disculparse en ningún caso y bajo ningún pretexto (cap. 47).

[124] Tale, Ibidem. Hobbes, Thomas. "Leviatán", I, III, cap. 47.

[125] Rousseau, J.J., "El contrato social", I.I c. 6.

Clases y ejemplos de normas injustas.

A partir del texto de Santo Tomás de Aquino que se acaba de transcribir, y del repertorio que nos proveen la historia y la experiencia presente, podemos clasificar como sigue las leyes injustas:

a) las que manden cometer una injusticia;

b) las que imponen una carga que de ningún modo sirve al bien común;

c) las que no distribuyen equitativamente las cargas;

d) las que exceden la autoridad de quien las instituye;

e) aquellas cuyo acatamiento vulnera un bien fundamental del súbdito que las obedece.

De modo que las leyes pueden ser injustas por su fin, por su autor, por su forma (las desiguales o desproporcionadas) o por su materia.

a) Ejemplos de mandatos que exigen hacer un mal a otro, han sido las leyes vigentes en las primeras décadas del siglo en los EE.UU., que prescribían la facultad de las autoridades de las cárceles para practicar la esterilización de los débiles mentales, de personas con taras físicas transmisibles y de autores de delitos sexuales que se hallasen recluidos en ellas[126]. También se incluyen en este grupo aquellas normas que sin mandar un daño para el prójimo, ordenan algo contrario a los preceptos morales o religiosos, por ej. cuando en Roma imperial se pretendió someter a los cristianos a las leyes paganas que obligaban a adorar a los ídolos, o el decreto de Creonte que prohibía sepultar a los ciudadanos muertos, aun a sus propios deudos. Otro ejemplo son las leyes que conminan castigos sin culpa, o las que prescriben al juez que

[126] Véase: Jimenez de Asúa, Luís, "La esterilización y castración de anormales y delincuentes", en Jurisprudencia Argentina., vol. 24-doctr., pp. 50 y sgtes, citado en Tale, Ibidem. Asimismo: Tale, Camilo, "Compendio de derecho natural" (mimeografiado), Cordoba, 1991, págs. 223 y sgtes.

imponga al autor de un hecho ilícito una pena que es desmesurada en relación con la falta cometida. Asimismo puede tratarse de normas más particulares, que se emiten en decretos, resoluciones, bandos militares, u órdenes de funcionarios, por ej. el decreto del rey Herodes que dispuso la muerte de todos los niños de dos años que viviesen en el país; otros ejemplos: cuando se manda a unos soldados el fusilamiento de rehenes inocentes, o el bombardeo de una población civil, o en México las instrucciones que se daban hace unos años a médicos del gobierno, para persuadir a los miembros de poblaciones indígenas para que se dejaran esterilizar.

b) Dentro de esta segunda especie están las contribuciones fiscales cuyo destino principal no es la utilidad pública, sino el beneficio exclusivo de ciertos grupos.

c) Son injustas las leyes fiscales que imponen a los contribuyentes de todo el país impuestos que en gran medida se destinan a servicios que benefician casi exclusivamente a los habitantes de la ciudad de Buenos Aires. Transgreden la justicia distributiva que debe existir en la en la dispensación de cargos, honores y beneficios públicos las normas que determinan la exoneración de ciertas personas que ejercen cargos públicos, o exclusiones, por puro espíritu "revanchista", sin atender a aquello que conviene al bien común, y a los méritos de tales personas. (Esto ha ocurrido con frecuencia en nuestro país con motivo de los cambios de gobierno).

d) Explica John Finnis que las leyes son injustas por causa de su autor cuando un funcionario, a sabiendas o por ignorancia, emite mandatos legales sobre cosas que están más allá de su autoridad. Expresa Finnis: "un acto de esta clase es una injusticia, en cuanto trata como personas sujetas a cierto acto de autoridad a quienes no lo están, excepto en ciertas situaciones de emergencia, en las cuales el derecho –

aun la Constitución- debe ser sobrepasado"[127]. Como ejemplo de mandatos que exceden la potestad del legislador están los decretos del Poder Ejecutivo que, fuera de toda situación de urgencia, regulan materias que son de competencia exclusiva del Congreso de la Nación; o cuando el legislador nacional emite una norma sobre un asunto que cuya regulación pertenece exclusivamente a las provincias. Con respecto a los gobiernos "de facto", remitimos a las conclusiones expuestas en el capítulo anterior. Tales gobiernos pueden tener un origen legítimo o ilegítimo – según sean las circunstancias en que asumieron el poder político- y aquellos que hayan tenido un origen vicioso, pueden permanecer en esa calidad, o pueden volverse legítimos por la manera del ejercicio del poder, convalidación obtenida por causa del bien común, al cual se opondría la perturbación del régimen establecido.

e) Como ejemplos de esta especie, puede ilustrarse con las leyes sancionadas en los países industrializados durante el siglo pasado, y que perduraron hasta principios del actual, por las cuales se reconocía la validez de los contratos de trabajo celebrados por niños pequeños[128]. Otro caso es una norma de la ley 19.134, vigente en materia de adopción, en cuanto vulnera la patria potestad y también el derecho de defensa en juicio. En efecto, dispone la ley referida en su art. 11: " El padre o la madre del menor no serán necesariamente citados al juicio, y no se admitirá su presentación espontánea en los siguientes casos: (…) b) cuando se hubiese confiado espontáneamente el menor a un establecimiento de beneficencia o de protección de menores público o privado por no poder proveer a su crianza y educación y se

[127] Finnis, John "Ley natural y derechos naturales", op. cit., ps.252 ss.

[128] Tale, Camilo, "Lecciones…". Así por ejemplo una ley del estado de Tenesee (EE.UU.) de 12/3/1902 prescribía: "Faltará a la ley el propietario, capataz u otra persona que emplee a un niño menor de cuatro años en un taller, fabrica o almacen (…) Sin embargo, si el padre o tutor y el juez de un Condado contraen por escrito un compromiso de esta naturaleza, podrá el niño emplearse, a reserva de la aprobación del procurador del condado".

hubiera desentendido injustificadamente del mismo en el aspecto afectivo y familiar durante el palazo de un año (…) cuando el desamparo moral o material del menor resulte evidente, o por haber sido abandonado en la vía pública o sitios familiares y tal abandono sea comprobado por al autoridad judicial". La manifiesta injusticia esta en que al padre se le quita el hijo, bajo el supuesto de que lo ha abandonado o se ha desentendido de él, sin darle la oportunidad de defenderse y demostrar que no hubo tal abandono.

La expresión "ley injusta"

En realidad se trata de una cuestión terminológica, y depende de la aceptación en que se utilice el término "ley". Si consideramos la finalidad mencionada como elementos esencial de la ley, así como una porción de mayonesa infectada que causa la enfermedad de quien la ingiere no puede denominarse con propiedad "alimento". Ahora bien, si tenemos en cuenta los otros elementos que constituyen el concepto, vemos en el mandato inicuo que, aun cuando su contenido sea irracional, sin embargo es un enunciado verbal y de forma prescriptiva, es emitido por la autoridad pública, se refiere a la conducta, es general, se emite con pretensión de obligatoriedad, si siguen los trámites parlamentarios y formalidades respectivas, en todo lo cual es semejante a la ley que ordena la conducta hacia el bien común, y por ello, aun cuando en este mandato no se cumpla tal finalidad, sin embargo puede denominarse "ley" en cierto sentido de este vocablo. Ocurre algo análogo con la porción de mayonesa infectada, con poder de enfermar a quien la ingiere, la cual puede denominarse "alimento", en cierta acepción del termino, en cuanto coincide en

muchos accidentes exteriores con el genuino alimento y en tal carácter es puesta para el consumo[129].

De modo que, según sea el significado en que quieran entenderse los vocablos, podemos decir:

a) "La mayonesa infectada no es alimento" y "el mandato general inicuo emitido por el legislador no es ley" (en ambos casos utilizamos los términos "alimento" y "ley" en su sentido más propio, pues entendemos por alimento aquello que sirve a la conservación y crecimiento del viviente, y entendemos por ley aquel orden racional del obrar que es útil a los hombres asociados en comunidad[130].

b) "La mayonesa infectada es un alimento nocivo" y "tal mandato es una ley injusta" (en un sentido más amplio, y menos propio de los términos "alimento" y "ley", según se ha explicado)[131].

¿La ley injusta, obliga en conciencia?

En caso de oposición entre el precepto del legislador y las exigencias de la injusticia, ¿cuál es la conducta que debe seguir el súbdito?, ¿cuál es el comportamiento debido del juez, cuando la ley le ordena pronunciar una sentencia contraria a la justicia?

---

[129] Tale, Camilo. "Lecciones……", Pág. 64 y sgtes. "Toda la ley humana tendrá carácter de ley en la medida en que se derive de la ley de la naturaleza, y si se aparta en un punto de la ley natural, ya no será ley, sino corrupción de la ley" (I-II. 95,2). "Tales escrituras (las contrarias al derecho natural) no deben llamarse leyes, sino más bien corrupciones de la ley" (II-II, 60,6) "Tal voluntad del príncipe sería más bien iniquidad que ley" (I-II, 90, 1 ad3). Pero en otra parte Santo Tomás ley en sentido más amplio, cuando utiliza la expresión "lex injusta" (I-II, 96, 6) o "lex inicua" (II-II, 60, 6). Asimismo, Francisco Suárez expresa: "cuando el legislador manda cosas inicuas, tal precepto no es ley, por que no tiene fuerza o valor para obligar" (op. cit., I, IX, 2). "La ley injusta en realidad no es ley" (III, 19,7). También I, 9, 11 y III, XXII. Pero en otros lugares el granadino emplea la locución "ley injusta".

[130] Tale anota que con respecto al sentido propio o estricto de la palabra, es interesante consignar el significado de "ley" que expresa el Diccionario de la lengua de la Real Academia Española: "precepto dictado por la suprema autoridad, en que se manda o prohibe una cosa en consonancia con la justicia y para el bien de los gobernados". (Madrid, 1984). Se exponen allí otras catorce acepciones del término, ninguna de las cuales se refiere a la regla inicua emitida por el gobernante.

[131] Ejemplo que consideramos muy ilustrativo citado en la obra de Tale. Podemos entender en este sentido el concepto clásico de Santo Tomás de Aquino y aludido por Finnis y Gómez Pérez, en que una ley que no persiga la justicia formalmente puede ser ley pero en su contenido es contraria a la ley por ser contraria a su finalidad esencial.

En principio obliga, pero motiva la reprobación y objeción a obedecerlas por personas que se ven obligadas a cumplir obligaciones que su conciencia rechaza.

Que los jueces han desobedecido leyes injustas, sea de manera franca, sea de manera disimulada, es un hecho generalizado que puede encontrarse en todas las sociedades, a través de la epiqueya.

Pero aquí no nos proponemos registrar simplemente qué suele hacerse, sino reflexionar acerca de aquello que debe hacerse. Nos preguntamos si es legítimo que el ciudadano o el juez transgredan en tales casos la norma emitida por el legislador. A esta cuestión se han dado respuestas divergentes, aun entre los autores iusnaturalistas.

1. La doctrina de la obediencia incondicional de las leyes positivas.- La respuesta que mencionamos en primer lugar tiene, entre sus representantes, al jurista belga F. Laurent, el célebre exegeta del Código Civil francés: que aun cuando admite la existencia del derecho natural[132] , enseña que toda ley que ordena lo injusto, si reúne las formalidades prescriptas por la constitución, "obliga a los tribunales tanto como a los particulares, porque es expresión de la autoridad soberana". El mencionado autor rechazó terminantemente todo apartamiento de las leyes, aunque fuesen inconstitucionales[133].

[132] Vide: Tale, Ibidem. "el derecho es anterior a la ley"; "hay un derecho eterno, expresión de la razón absoluta" (Laurent, "Principes de droit civil francais", Bruxelles- Paris, 1878, tit. Preliminar, ns. 4 y 5).

[133] Laurent, op. cit. Nº 30. Agrega el autor: "cuando se dice que el juez está encadenado por al ley, quiere decirse que no tiene derecho de someterla a un control, que no le es permitido examinar si ella está en armonía con los principios de lo justo y de lo injusto que Dios ha grabado en nuestra conciencia. Ciertamente el legislador debe velar para que las leyes que alumbre no violen la justicia eterna. Si hiciese una ley injusta, carecería de autoridad moral; pero esto no dispensaría al juez el deber de aplicarla".

Los fundamentos que generalmente se aducen en apoyo de esta tesis son la mencionada "voluntad soberana" del pueblo, voluntad que se supone expresada en al ley (y que alegaba Laurente), y más comúnmente la seguridad jurídica[134], como enseñaba también Laurent[135]. Gustav Radbruch en su primera época: "Por injustamente que haya podido el derecho formar su contenido, por su mera existencia cumple siempre un fin, el de la seguridad jurídica (…) aunque el juez debe de estar, porque la ley lo quiere, al servicio de la justicia, permanece siempre al servicio de la seguridad jurídica (…) Todo juez atenido a la ley, es por eso, y sólo por eso también al mismo tiempo un juez justo"[136]. Este es asimismo el fundamento que sustentaba el jurista cordobés Alfredo Orgaz: En la alternativa de seguir la solución justa del caso pero apartándose de la ley, o respetar la ley pero decidir lo injusto de la ley, sierpe debe seguirse el segundo camino, pues "cuando dos deberes chocan entre sí, y de ello sólo puede cumplirse uno, se debe cumplir el más importante (…) y resolver con justicia pero con menoscabo de la ley es cumplir el deber menos importante, a costa del más importante[137]. Además, apelaba el jurista cordobés a la división de poderes

[134] La seguridad jurídica consiste en el certidumbre que se tiene acerca de los derechos y obligaciones jurídicas y es un importante valor en la vida social, que se alcanza y se conserva cuando las leyes se publican y se difunden adecuadamente, y cuando los jueces las aplican con fidelidad.

[135] Razona Laurent: Es cierto que la ley puede ser opresiva, tiránica. Pero, ¿quién será juez de la tiranía, de la opresión? Si se responde que la conciencia individual, entonces la sociedad está en peligro de anarquía (Pincipes de droit civil, cit., nº33)

[136] Radbruch, Gustav, "Filosofía del derecho", Rev. de Der. Privado. Madrid, 1932, p. 112. Recordamos que luego Radbruch tuvo una gran conversión jurídica hacia el jusnaturalismo ante las atrocidades legalizadas por el derecho positivo nazi y otros ordenamientos positivos de ideologías totalitarias.

[137] Orgaz, Alfredo, "Los jueces y las leyes injustas", en El Derecho, vol 75, p. 763. el artículo trata específicamente la cuestión de la actualización de las deudas dinerarias en la hipótesis de una importante desvalorización de la moneda, y en relación con el texto originario del art. 619 del Cód. Civil. No se trata en realidad de una norma injusta, sino de un caso en el que la ley resulta inadecuada por haber variado el supuesto de hecho, según la estudiamos supra en general, y con referencia al caso de la inflación en particular, dentro del tema de la "cesación" de la ley. De modo que entendemos que la cuestión se resuelve dentro de la correcta interpretación de la ley, que determina la inaplicabilidad del art. 619 para el caso de inflación, y por ende la existencia de una laguna en el sistema legal, que debe ser colmada mediante el recurso a los principios generales del derecho, como son el de la justicia conmutativa (la cual acudió el primer fallo de la Corte Suprema que hizo lugar a la actualización judicial, 23/9/76, Vieytes de Fernández c/Prov de Bs. As., en El Derecho, vol. 69, p.

establecida en la constitución política, según la cual el Poder Judicial carece de atribuciones legislativas, de modo que no puede reformar las normas jurídicas existentes[138]

Crítica de la doctrina expuesta.- a) En materia de obediencia siempre hay que distinguir entre obediencia debida y obediencia indebida. Hay un principio general según el cual la obediencia es debida a quien manda una cosa dentro de los límites de su competencia; la competencia del legislador comprende el mandato y la prohibición de acciones en orden al bien común. Cuando el legislador prescribe lo inicuo, entonces su pretensión cae fuera de su competencia. De modo que la obligatoriedad de una ley positiva deriva siempre de su conexión con los principios de la justicia. si el precepto del legislador expresa una exigencia de justicia, la obligatoriedad surge del mismo contenido del precepto; si el precepto del legislador consiste en instituir una de las variadas soluciones razonables, es obligatorio con el fundamento de la necesidad deóntica de la existencia de una autoridad pública que se ocupe de aquello que convenga al bien común, para la cual debe escoger uno de los medios conducentes. Pero si hay colisión entre el mandato positivo y las existencias de la justicia, entonces tal mandato es un exceso del legislador, y entonces carece de obligatoriedad (al menos como principio general, pues luego hemos de ver si caben excepciones)[139].

186), el principio del enriquecimiento sin causa, etc. Alfredo Orgaz, en cambio, pensaba que se trataba del problema del juez frente a la ley injusta.

[138] Orgaz, Alfredo "Los jueces y las leyes injustas", Op. cit., p. 760.

[139] Enseña al respecto Santo Tomás de Aquino: "Así como la ley escrita no da fuerza al derecho natural, tampoco puede quitársela o disminuírsela, puesto que la voluntad del hombre no puede cambiar lo que es exigido por al naturaleza. Así pues, si una ley escrita contiene algo contrario al derecho natural, es injusto y no tiene fuerza para obligar, pues el derecho positivo sólo es aplicable cuando es indiferente ante el derecho natural que una cosa sea hecha de uno u otro modo" (II-II, 60, 5, ad 1)

b) En cuanto a la conducta del juez en particular, éste por su cargo tiene le deber de administrar justicia, y entonces cuando la observancia de un precepto de la ley civil importe causar o convalidar una injusticia grave, no debe aplicar tal precepto. Por esto, enseñaba el mismo Gustav Rabdruch antes citado, pero en la segunda época de su pensamiento: "Allí donde la injusticia del derecho positivo alcance tales proporciones que la seguridad jurídica garantizada por aquél, no represente ya nada en comparación con aquel grado de injusticia, no cabe duda que el derecho positivo injusto deberá ceder el paso a la justicia"[140].

Al respecto, declaraba Pío XII, en su alocución a un congreso de juristas: "(Algunos magistrados) pretenden lisa y llanamente alejar de sí la responsabilidad de su decisión, haciéndola recaer exclusivamente sobre la ley y sobre sus autores. Son éstos, ciertamente, los principales responsables de los efectos de la ley misma. Pero el juez que con su sentencia la aplica al caso particular es concausa y por lo tanto, corresponsable de aquellos efectos"[141].

Podemos ilustrar este asunto con los casos históricos de los jueces y funcionarios romanos que ejecutaron los caprichosos decretos de Nerón, de Calígula, de Diocleciano, y se hicieron por ello partícipes de sus crueldades. El juez no debe hacerse cómplice de las extralimitaciones del poder del jefe del Estado o de los legisladores, porque si lo hace obra en contra de su misión específica, que es hacer justicia.

[140] Radbruch, G. "Filosofía del Derecho", México, 1951, p. 51.
[141] Pío XII, "Discurso al I Congreso Nacional de Juristas Católicos Italianos". Roma, 6/11/49.

Como bien dice Helmut Coing, sobre la conducta del juez pesan tres deberes: dar sentencia, acatar las leyes y hacer justicia, pero sin duda el deber predominante es el tercero[142].

De manera que cuando el juez se aparta de la ley injusta no se aparta del derecho, porque obedece a normas jurídicas fundamentales siempre vigentes[143]. Cuando los tribunales se apartan de una norma jurídica positiva injusta, suelen alegar que ella vulnera alguno de los "derechos humanos", o principios generales del derecho, o normas constitucionales "implícitas", lo cual importa muchas veces reconocer la vigencia de las normas inderogables del derecho natural, aunque bajo otras denominaciones, como las mencionadas.

2. Doctrina que autoriza la desobediencia en todo caso de ley injusta.- El derecho natural posee, por definición, validez intrínseca y necesaria. Sus preceptos no pueden ser derogados por las normas del derecho positivo. Algunos han deducido de esta premisa la opinión de que tanto el súbdito a quien se dirigen las leyes, como el juez o el funcionario que deban aplicarlas, en todos los casos en que encuentren oposición entre el derecho positivo y las exigencias de la justicia debe hacer prevalecer estas últimas, y desobedecer los mandatos de aquél.

Críticas de esta doctrina.- La proposición mencionada, si se llevara a la práctica a ultranza, aun para las más leves injusticias y cuales quiera fuesen las circunstancias, generaría sin duda muchos daños e inconvenientes a la comunidad, y a veces también

[142] Coing, Helmut, "Fundamentos de filosofía del derecho". Barcelona, 1961, p. 263.

[143] "El juez está sujeto a la ley, pues ésta es la norma de la conducta social, no sólo para el individuo, sino para la misma comunidad, y como representante de ésta, aparece le juez. Pero la obediencia del juez no debe ser ciega, sino discursiva. Como toda obediencia, también la obediencia a la ley tiene sus límites en la naturaleza de las cosas (…) El juez está sometido no sólo a la ley, pues el juez sirve al derecho, y la ley y el derecho no son idénticos" (Reichel, Hans, "·La ley y la sentencia". Trad. Emilio Miñana Villagrasa, Madrid, 1921, p. 46)

a los mismos justiciables. Si los tribunales, y los ciudadanos, pudiesen apartarse legítimamente de cualquier norma por el solo motivo de que ella les pareciese injusta, se viviría una anarquía, se daría lugar a todos los pretextos imaginables de quienes la observancia de la norma les resultase de algún modo incómoda, se daría amplio cauce a la arbitrariedad de los jueces, y se impediría con frecuencia el cumplimiento de muchas normas justas razonables.

Además, aun cuando se trate realmente de un precepto injusto, en cierta situación, dadas las circunstancias, puede suceder que la desobediencia sirva de mal ejemplo, que induzca a muchos a otros a desacatar cualquier norma que les incomode o desagrade. (Esto se denomina "escándalo" en el lenguaje de la ética, es decir una conducta que, aunque sea buena en sí misma, de todos modos es normalmente causa u ocasión de que otros obren mal). De tal manera, si ante cualquier injusticia de una norma de la ley civil el ciudadano o el juez la desacataran por ese motivo, toda la ley, como institución social, estaría expuesta a perder en cualquier momento el necesario respeto.

3. Doctrina que defiende la desobediencia de la ley injusta como norma general, pero que afirma el deber de obediencia en ciertos casos.- Una tercera respuesta a la cuestión propuesta, que estimamos acertada, hace depender la conducta debida de una previa clasificación de las leyes injustas[144]. A tal efecto, dentro de este concepto, podemos distinguir:

[144] Jean Dabin expuso de manera detenida esta doctrina en La philosophie de l'ordre juridique positif, cit., ns. 204/28. Citado por Tale, Camilo, "Lecciones….", pág. 68.

a)Aquellas leyes que mandan a la persona que cometa una injusticia contra el prójimo, o que realice algo inmoral, de las cuales se han mencionado varios ejemplos supra, como por ejemplo los mandatos que ordenan la esterilización compulsiva.

b) Aquellas otras que son injustas porque disponen algo que resulta un prejuicio irrazonable para quien está obligado a cumplirlas. Por ejemplo: las normas que imponen el pago de impuestos confiscatorios;

c) Las leyes que son injustas porque disponen algo directamente contrario al bien común, es decir algo que, en sí mismo, o por su consecuencia, constituye un mal común[145].

Consideremos ahora cada una de estas especies, de las cuales ya hemos expuesto ejemplos en un punto anterior dedicado precisamente a discernir especies de leyes injustas.

a) En el primero de los casos que se han distinguido la persona tiene el derecho de desobedecer, y también el imperioso deber de desobedecer, porque el cumplimento de tales pretensiones del legislador implica realizar una conducta intrínsecamente mala o una iniquidad en perjuicio de otra persona, y esto se opone al principio más universal y evidente de justicia, que manda "no dañar a otro"[146]. Existe el deber de apartarse de estas leyes, y en algunos casos puede ser moralmente obligatorio el resistirlas activamente. Deben los juristas hacer una crítica eficaz y trabajar para

[145] Dabin, Jean, "La philosophie de l'ordre juridique positif", Op. cit., p. 669.

[146] Santo Tomás de Aquino denomina a estas leyes "contrarias al bien divino": "Las leyes injustas pueden serlo por dos razones: 1º porque se oponen al bien divino, por ejemplo, las leyes de los tiranos que obligan a la idolatría o a cualquier cosa contraria a la ley divina. Nunca es lícito observar estas leyes, porque "es necesario obedecer a Dios antes que a los hombres" (I-II, 96, 4 c)

lograr su derogación[147], pero mientras tanto los tribunales deben abstenerse de aplicarlas, y también los súbditos. Ninguno de ellos podría ampararse en la excusa de la "obediencia debida", porque en tales casos se trata de una obediencia indebida.

b) Dentro de la segunda especie de leyes injustas, Tomás de Aquino distinguía: las que son injustas por el fin, aquellas que lo son por falta de jurisdicción de su autor, y las leyes injustas por la forma. "Las leyes injustas pueden serlo, porque se oponen al bien humano: o por razón de su fin – v. gr. cuando un gobernante impone leyes onerosas a sus súbditos mirando a la gloria y los intereses propios más que a la utilidad común-; por razón de su autor, cuando un hombre dicta leyes que traspasan la potestad que el ha sido otorgada, o por razón de su forma, por ej. cuando se reparten las cargas a la multitud de una manera muy desigual, aun cuando se ordene al bien común"[148]. Si consideramos los tributos, podemos hallar con respecto a ellos ejemplos de las tres clases de leyes injustas: Si se promulga determinado impuesto que no va a beneficiar el bien común, sino que tiene por fin de provecho personal del gobernante, o de un sector determinado (por ejemplo si su fin es subsidiar una actividad económica en puro provecho del grupo que la explota, y sin que por ello se beneficie la comunidad), tenemos una ley de la primera clase. Son ejemplos de normas injustas por falta de jurisdicción del legislador. Pertenece a la tercera clase aquellas leyes que, para obtener recursos que benefician a la comunidad, gravan solamente a algunos, y eximen a otros que se hallan en una situación semejante y de modo que, de acuerdo con los fundamentos que justifican la contribución de los primeros, se colige necesariamente que también deberían contribuir los segundos.

[147] Gomez Pérez, Rafael, "Deontología jurídica", Eunsa. Pamplona, 1982, p. 36.
[148] Santo Tomás de Aquino, Summa Theologica, I-II, 96, 4 c. Citado por Tale, Camilo, op. Cit., ibidem.

Entre las leyes injustas por su forma, están aquellas que excluyen sistemáticamente y sin razón, a algunas personas de derechos o beneficios, mientras éstos se otorgan a otros que los merecen tanto o menos que ellos. También aquellas disposiciones legales que establecen discriminaciones infundadas, de acuerdo con la raza de la persona, su nacionalidad o sus creencias religiosas.

Dentro del género de las normas injustas que puede emitir el gobernante están las que instituyen graves iniquidades, no sólo en lo que toca al patrimonio económico, sino también con respecto a bienes más valiosos de la persona, las cuales constituyen quizás una cuarta categoría que debe añadirse a la clasificación de Santo Tomás ya mencionada. Entre estas leyes están aquellas que suprimen la propiedad privada, las que eliminan el derecho sucesorio, las que privan sin causa a algunos padres de la patria potestad, las que permiten que se condene a una persona sin permitirle que se defienda, las que prohiben a los hombres que se asocien con fines útiles, las que conminan penas a los inocentes.

Con respecto a todas las clases de leyes cuyo cumplimiento resulta una injusticia en perjuicio del obligado, hay que admitir, como principio general que la desobediencia es legitima, porque tales mandatos constituyen un abuso del legislador: la potestad que éste tiene con respecto a los habitantes de la comunidad es una potestad otorgada para perjudicar a los súbditos[149]. Hay que recordar el principio de que "toda ley humana establecida tanto tiene de validez como sea su conformidad con el derecho natural"[150]. Debe admitirse que, cuando la injusticia sea grave, el ciudadano puede

[149] Suárez, Francisco, "el legislador no tiene poder para obligar con leyes injustas" (de legibus, I, IX, 4)

[150] "Omnis les humanitus posita in tantum habet de ratione legis. In quantum a lege naturae derivatur" (Santo Tomás de Aquino, Summa Theologica, I- II, 95, 2 c.)

legítimamente apartarse del mandato[151]. Una ley que resulta manifiestamente injusta, no obliga, aun cuando emane de la suprema autoridad del Estado, y aunque haya sido votada pro al mayoría, e incluso por la unanimidad de una asamblea legislativa. Ni siquiera un plebiscito de todos los ciudadanos podría quitarle este vicio radical.

Enseña Santo Tomás: "Las leyes injustas que se oponen al bien humano, por su fin, por la falta de potestad de su autor, o por el modo desigual de repartir las cargas, son más bien violencias, porque, como dice Agustín, "la ley, si no es justa, no parece que sea ley". Por ello tales leyes no obligan en el foro de la conciencia, salvo para evitar el escándalo y el desorden, pues para evitar estos males el hombre debe ceder de su derecho"[152].

De modo que hay ciertos casos excepcionales en que el súbdito tiene el deber de acatar una ley que le causa un perjuicio injusto. Precisamente, es una de las normas del derecho natural que algunas leyes contrarias al propio derecho natural, deben ser obedecidas por el ciudadano y aplicadas por el juez, cuando la desobediencia hubiere de ocasionar daños mayores a la comunidad, y siempre que la injusticia padecida por el particular no sea muy grave. En tal caso el juez podrá cumplir con su conciencia, y además contribuir a la necesaria reforma del derecho, haciendo constar su pensamiento contrario a la ley en ese punto. Esto no es una concesión que se hace a la injusticia; sino que, por el contrario, por este medio se procura la evitación de una injusticia mayor, como sería por ejemplo el descrédito en que caerían las

[151] En la practica, cuando los tribunales hacen esto suelen remitirse a algunos de los artículos de la Constitución política, muy generales susceptibles de las más variables "interpretaciones" o aplicaciones, porque el apartamiento liso y llano de la norma jurídica en general no se admite en la teoría de los juristas, y además porque una decisión expresa de esa naturaleza constituye el supuesto de un castigo grave.

[152] Santo Tomás de Aquino, op. cit., I-II, 96, 4 c. "Así como la ley escrita no da fuerza al derecho natural, ella no puede disminuírsela ni quitársela (…) por consiguiente, si la ley escrita contiene algo contra el derecho natural, es injusta y no tienen fuerza para obligar (…) por ende tales escrituras no pueden denominarse leyes, sino más bien corrupciones de la ley, como hemos dicho antes, y por lo tanto, el juez no debe sentenciar de acuerdo con ellas". (II_II, 60 5 ad 2).

instituciones humanas de una república o de una localidad si cualquiera, por propia iniciativa, desacatase cualquier disposición legal porque le pareciese correcta, y sin prestar atención a las consecuencias comunitarias de esa desobediencia. No hay que olvidar que hay deberes de justicia no solamente con respecto a las personas particulares, sino que también los hay con respecto a las personas consideradas colectivamente[153].

Francois Gény, el célebre profesor de derecho civil y de filosofía del derecho, exponía criterios válidos para decidir, en la situación concreta, entre el deber de guardar la ley y la legítima conducta de apartarse de ella: enseñaba el autor francés que el súbdito puede apartarse de la norma legal siempre que la injusticia sea grave, evidente e irreparable[154]. La injusticia debe ser evidente, manifiesta; de modo que no basta la opinión de que el mandato es injusto y menos aun la duda acerca de su justicia. Debe distinguirse, además, entre ley injusta y ley molesta, conceptos que el egoísmo y pasión humanos tienden a confundir[155].

Cuando se hable de "ley justa" y de "ley injusta", algunos suelen replicar – como lo hizo Protágoras en el siglo V antes de C.- y muchos autores en la actualidad que la idea de justicia representa un concepto puramente "subjetivo", y que por ende la

[153] En coincidencia con la enseñanza de Tomás de Aquino, John Finnis sostiene que en ciertos casos excepcionales el hombre puede hallarse moralmente obligado a acatar los mandatos legales injustos de la autoridad. Ello ocurre siempre que sea lo más razonable el tolera cierta injusticia para evitar el escándalo, la debilitación de la eficacia de otras leyes o del prestigio de la autoridad o el respeto que le tengan los súbditos, u otros perjuicios a la comunidad. (op. cit., p. 361). De modo que en relación con una ley injusta puede haber a veces una obligación moral de acatarla, pero ello no sucede de la misma manera como ocurre con el caso de la ley justa (Natural law and natural rights, cit., ps., 359 s.) Aquí, en realidad la obligación de obedecer no se deriva de la ley, sino de una razón colateral – dice Finnis- y pueden haber diferentes clases de razones colaterales, además del bien común político, como es el ejemplo que brinda el australiano de los deberes del hombre respecto de la familia, por razón de los cuales uno puede venir moralmente obligado a evitar el castigo que habrá de sucederle si transgrediese la ley (p. 367).

[154] Geny, Francois, "Science et technique en droit prive positif". IV. Le conflit du droit natural et de la loi positive, sirey. Paris, 1924, nº 297. Citado por Tale, Camilo, en "Lecciones de Filosofía del Derecho", Alveroni, Córdoba. Pág. 56.

[155] Corts Grau, José, "Curso de Derecho Natural". Edit. Nacional. Madrid, 1970, p. 439.

facultad judicial de apartarse de la ley o corregirla, en base a un previo juicio axiológico o estimativo de ella, importa abrir las puertas a la arbitrariedad del juzgador. Por este punto de vista debe desecharse: muchas veces la impresiones meramente "subjetivas", en efecto, dentro de los ejemplos que antes hemos expuesto, podemos reconocer que la injusticia de la conducta pretendida por el legislador es muy evidente.

Además, la posibilidad de abuso en el arbitrio del juez no es objeción suficiente, porque la posibilidad de arbitrariedad es inevitable, no sólo en el caso de corregir una ley injusta o apartarse de ella: también en la sola tarea de interpretarla, el resultado puede ser variable y depender de las concepciones del juez, y de la validez "objetiva" o meramente "subjetiva" de ellas. De modo que si desaprobáramos la tarea correctora del juez ante una norma inicua de la ley, por el reparo de su posible arbitrariedad, para ser coherentes tendríamos que vedar también la simple interpretación judicial de las reglas jurídicas.

c) Finalmente, hay que considerar las leyes que son directamente contrarias al bien común.

La justicia consiste en no dañar a otro y en dar a cada uno lo suyo. Lo injusto es lo que daña a otro, ya sea a un individuo, ya sea a la comunidad. En este último caso tenemos otra clase de leyes injustas.

Pero no suele ser fácil el conocer cuándo algo sirve al bien común, y cuándo se opone a éste. El perjuicio al bien común no es, generalmente, tan evidente como suele serlo el perjuicio directo a una persona particular. Podría replicarse para sortear esta dificultad que el criterio para conocer lo que perjudica al bien común son las

consecuencias nocivas de una disposición legal, para lo cual no habría más que constatar los hechos. Sin embargo, estos hechos tienen que ser pertinentes, suficientemente numerosos, indudables, y muchas veces se trata de consecuencias más o menos futuras o remotas; además de conocer los resultados, hay que interpretarlos correctamente, lo cual exige el conocimiento de todas las circunstancias relevantes, que muchas veces permanecen desconocidas para el ciudadano común.

Si se admite como criterio general el permiso de desobedecer esta especie de leyes injustas, se abre un camino seguro a la anarquía. En cambio, cuando se trata de leyes que causan injusticia a una persona singular, es algo que puede juzgarse con certidumbre, por ej. una ley por la cual un padre, sin comprobada culpa suya, pierde la patria potestad (o una facultad de ésta) con respecto al hijo, o las normas que imponen a los ciudadanos impuestos confiscatorios. Aquí lo correcto y lo incorrecto no dependen de investigaciones, como en el caso de las leyes dañosas para el bien común[156].

De todos modos, cuando la nocividad de la aplicación del precepto fuese manifiesta, debe aplicarse lo dicho para el caso anterior, y por ende cualquier ciudadano queda eximido, y aun obligado a desacatar el mandato. Cuando la materia es más compleja, lo cual sucederá frecuentemente, no está al alcance del ciudadano en general producir un juicio cierto con respecto a la real malicia de la ley, y por ende tiene el deber de conformar su conducta a ella; pero si se trata de un funcionario a quien le consta, por su posición, capacitación o nivel de información, que la aplicación del precepto importa un grave perjuicio al procomún, debe abstenerse de aplicar la regla inicua.

[156] Dabin, Jean, “La philosophie del’ordre…”, op. cit., p. 675.

Ley dudosa.- Debe presumirse que la ley es justa. Para reputarla injusta, debe tenerse suficiente certidumbre. El fundamento es que el legislador se rige por una prudencia más alta, o por un mayor conocimiento, de modo que puede haber tenido en cuenta razones que se ocultan a la prudencia de los súbditos; además, como advirtiera Francisco Suárez, llegado el caso, toda ley puede ser discutida con razones aparentes, o sea con algún argumento[157].

Compartimos no obstante los siguientes criterios de Joaquín García Huidobro, profesor de la Universidad de los Andes, Santiago de Chile[158]: La fórmula "la ley injusta no es ley" supone una concepción analógica del lenguaje. Esto significa que la expresión "ley" puede utilizarse en sentidos distintos y con diferentes intensidades. La fórmula indicada señala, por tanto, que la ley injusta no es ley en el mismo sentido y con la misma intensidad que la ley justa. Entre otras razones, la diferencia estriba en que la ley injusta no cumple con la finalidad que se supone debe tener una ley.

Así, por ejemplo, las leyes arias del Tercer Reich no realizaban un reparto razonable de cargas y obligaciones ni contribuían al bien común, puesto que, entre otras disposiciones inicuas, privaban a un grupo de ciudadanos de la posibilidad de ejercer determinadas profesiones para las que se encontraban al menos tan capacitados como el resto de los miembros de esa sociedad. Que la ley injusta no sea ley en sentido pleno, no excluye que lo sea en algún sentido, por ejemplo en sentido formal. El hecho de que también la ley injusta pueda ser llamada "ley" explica que en algunos

[157] Suárez, Francisco, "De legibus", I, 9, 10.
[158] García-Huidobro, Joaquín. "Trece tesis sobre la afirmación: "La ley injusta no es ley" Publicado en: A. Romero (coordinador), Estudios de Derecho en homenaje de Raúl Tavolari Oliveros, LexisNexis, Santiago, 2007, 619-621.

casos, indirectamente, pueda tener algunos de los efectos de la ley, como el obligar moralmente.

Sin embargo, su carácter moralmente obligatorio deriva de exigencias externas, como la de evitar ciertos males, y nunca incluye el deber de realizar algo moralmente malo, sino a lo más el de sufrir determinados males. Cuando se dice que la ley injusta es más bien violencia se está señalando que carece de la capacidad de empeñar las voluntades que tiene la ley justa. A lo más, puede mover las voluntades solo por la presencia extrínseca de una sanción. Amenazar con un mal que no está legitimado racionalmente es un acto típico de violencia.

Si la ley injusta también, en algún sentido, puede ser llamada "ley" deberá ser tenida en cuenta a la hora de estudiar el sistema jurídico de un determinado país. Ningún iusnaturalista piensa que a la hora de describir las instituciones jurídicas vigentes en una sociedad debe dejar fuera aquellas que no cumplen con las exigencias de la justicia por el hecho de que entonces no serían ley. La afirmación "la ley injusta no es ley" tiene un carácter práctico y no pretende constituirse en un criterio metodológico particularmente relevante, ni mucho menos excluyente, para guiar a los teóricos en su tarea de describir el sistema jurídico vigente en una sociedad. Diversos autores no-iusnaturalistas pretenden realizar una caracterización puramente descriptiva de la ley, prescindiendo de elementos valorativos y, más específicamente, de su finalidad.

En la medida en que esos mismos autores definan la ley como una regla social obligatoria podrían verse forzados a decir que toda ley obliga o que las leyes injustas son reglas obligatorias que no obligan sino solo en un sentido intrasistémico. Lo

primero supone reducir la obligatoriedad a la constricción física, lo que parece borrar la distinción entre hecho y derecho. Lo segundo implica decir una trivialidad, porque una obligación intrasistémica obliga realmente sólo cuando existe una obligación absoluta de seguir las reglas de un sistema o al menos esa, con lo cual la obligación aludida dejaría de ser meramente intrasistémica. Si se reconoce que no existe esa obligación absoluta, entonces la idea de una obligación intrasistémica no aporta un criterio de juicio para los ciudadanos a la hora de decidir si obedecen o no una determinada regla. Sería, entonces, una trivialidad, porque implica decir que las reglas de un juego son obligatorias para los que quieran participar de ese juego, sin aclarar previamente en qué medida se está obligado a participar del mismo.

Objeción de conciencia y cooperación al mal

El hombre como ser social, necesita de los demás para conseguir su realización. No es un ser aislado (ni exterior ni interiormente), vive en estrecha realción. Cooperar en general significa “obrar juntamente con otro”; esa ayuda que los hombres se prestan, a veces se ordena a fines malos. Se plantea entonces el problema de la cooperación al mal. “Cooperación al mal es el concurso físico o moral prestado a la acci´no mala de otro”. Cuando otro comete un acto malo y nuestros actos contribuyen a su realización.

Podemos definir la cooperaciòn al mal como la realización de un acto humano que de algún modo facilita a otro cumplir una acción inmoral, de la que éste continúa siendo el autor principal.

A veces otros aprovechan o necesitan de una acción nuestra, en sí misma incluso honesta, para obrar el mal. Este concurso puede prestarse de tres modos:

1) Influyendo en la voluntad del agente, del que ejecuta la acción mala; de este modo cooperan los que mandan, aconsejan, adulan, etc. Esta cooperación se reduce al escándalo y es causa de pecado;

2) Por participación en la misma acción mala; cooperación inmediata; de este modo cooperan, por ejemplo aquellos que se unen para perpetrar un crimen.

3) Facilitando la materia o dando la posibilidad de actuar; cooperación mediata; por ejemplo loq eu suministran el vino para embriagar, el arma para matar, etc. Puede ser:

3.1. Próxima: cuando la materia o la facultad prestada influye próximamente en la acción mala del otro, como el que vende veneno a un hombre preparado para matar a otro por envenenamiento.

3.2. Remota: cuando la materia facilitada no influye en la acción mala sino remotamente.

El tema de la cooperación al mal se puede abordar desde dos perspectivas diversas y, de algún modo, complementarias: a) la primera atiende a dilucidar en qué medida es lícito participar en estructuras sociales de pecado cuando se hace con fines en sí mismos legítimos (ejercitar la profesión, ganarse el sustento, etc.), pero ajenaos a la transformación misma de tales estructuras; es la perspectiva títipica de la moral de obligaciones; b) la segunda intenta dilucidar cuándo y como es lícito intervenir en dichas estructuras con el fin de cambiarlas. La primera investiga soluciones l´mites para algunos individuos de la sociedad no habitualmente conflictual para la

conciencia cristiana. La segunda, en cambio, es propia d elos cristianos conscientes de su responsabilidad en contriubir a reformar las estructuras sociales humanizándolas. Sólo quien esté dispuesto a poner los medios a su alcance para vivir bien puede plantearse el tema de la licitud de ciertas formas de cooperación material al mal. De otro modo sería culpable in causa con la ola de corrupción e inmoralidad. Todo conduce a la necesidad de una moral que tome en serio la primacía de la interioridad, y con ella de la intención en el acto moral, pero una intención que de hecho se encarna en lo concreto[159].

La objeción de conciencia como rechazo de una norma o ley se justifica bien ante la obligación que esta ley establece de realizar directamente una acción inmoral, como por ejemplo una ley que obligara al ginecólogo a practicar abortos, o al farmacéutico la ley no le obliga a realizar el acto moralmente malo, como el aborto o la eutanasia, sino a facilitar los medios que permiten llevar a cabo tales acciones, tanto en la investigación y fabricación de productos de su competencia, como en su dispensación. Ello sería cooperación al mal. Un principio moral clamaría en la conciencia del farmacéutico objetor: la obligación de no colaborar al mal realizado por otro.

La persona es responsable no sólo de los actos que realiza, sino también en grado proporcional de su cooperación de algunas de sus consecuencias y de su repercusión en el actuar ajeno. Nuestra actuación personal, a la vez que nos configura individualmente, tiene también una dimensión social. De ahí la importancia de la

[159] Palma, Jorge. "Manual de moral fundamental". Abaco. Universidad Austral. Buenos Aires. 1999. Págs. 332 a 335. Agulles Simo, Pau, "La objeción de conciencia farmacéutica en España", Edizioni Università Santa Croce, Roma 2006

influencia de nuestros actos en los actos de los demás, y viceversa. Las repercusiones de que hablamos a veces son poco claras o admiten diversas gradualidades.

Lo esencial es que exista una razón proporcionalmente grave a la entidad del mal o daño y a la probabilidad de que éste siga a la acción

Ante una mentalidad y una tendencia de dejar los principios éticos y la práctica moral en manos de los individuos o de lo que decida la mayoría o de los congresos, ante las dificultades mismas de la vida, incluidas las circunstancias más ordinarias de la vida, los cristianos y los que, como ellos, defienden los mismos valores morales, han de estar dispuestos a conservar la fidelidad a un orden moral inmutable, universal e invaluable, incluso a costa de sufrimientos, o de persecuciones, de grandes sacrificios y de una entrega, a veces heroica.

El juez ante la ley injusta[160]

El legislador es responsable de una ley injusta, el administrador también de eventualmente aplicarla. Y que pasa con el juez? Traemos la opinión de Rafael Gómez Pérez. Se trata aquí de la actitud del juez ante los resultados injustos de una ley que nace ya injusta, por ser contraria a exigencias fundamentales de la justicia, es decir, del derecho natural. Estos casos no son raros, al contrario, al establecerse una separación entre legalidad y moralidad, estas situaciones pueden formar parte de la práctica diaria del juez. Piénsese en el caso de la ley de divorcio, en una ley que legaliza el aborto, en una ley que permita el matrimonio entre homosexuales, en una

[160] Gómez Pérez, Rafael. "Deontología jurídica". Eunsa. Pamplona. 1993. Pags. 120 y sgtes. Fulvio Ramos, opina en su artículo "Divorcio y objeción de conciencia", su postura total en esta materia en cuanto a la objeción de conciencia del juez católico. Otros se oponen directametne a la objeción de conciencia planteada por un juez como Edgardo Villamil Portilla, "Objeción de conciencia planteada por un juez", s.d., Colombia, 2005.

posible legalización de la eutanasia o del uso de drogas que con toda probabilidad traen consigo la ruina fisiológica y psíquica del individuo.

El principio fundamental en esta materia es que el juz no puede descargar la responsabilidad en los autores de la ley (que, indirectametne, en una sociedad política con régimen democrático, es todo el pueblo). No es lícita la actitud del que afirma que se limita a cumplir o aplicar les leyes vigentes. El juez, precisamente porque aplica las leyes es corresponsable.

De lo anterior se deduce que el juez no puede lícitamente con sus sentencias, obligar a nadie a realizar un acto intrínsecamente inmoral, aunque esté mandado o permitido por la ley. La razón es que no es lícito nunca hacer el mal bajo ningún concepto, ni siquiera para que se sigan algunos bienes. Un juez no puede, por ejemplo, aunque las ley lo sancione así condenar a alguien a la esterilización, ni siquiera como medida preventiva.

Por los mismos motivos, el juez no puede lícitamente reconocer y aprobar, con su sentencia, una ley injusta. En ese mismo momento sería cómplice de los autores de la ley.

Hay que añadir, sin embargo, que no toda sentencia en materia de ley injusta equivale a una implícita o explícita aprobación de esa ley. El juez puede limitarse, éticamente a dejar que esa ley siga su curso, sobre todo cuando, actuando de este modo, evita un mal mayor.

Encontramos aquí una nueva aplicación de los principios que rigen el voluntario indirecto. Salvada la recta intención del juez, el cumplimiento de sus deberes deontológicos, la aplicación de la ley, puede considerarse algo positivamente bueno,

pero el juez no puede olvidar que su actuación recibe también calificación moral atendiendo al fin y a las circunstancias. En otros supuestos cabe aplicar los principios sobre la cooperación material en el mal. Ha de resultar claro que no se trata de una cooperación positiva, ni física, ni formal, sino de un caso típico de cooperación material. Esta cooperación material tampoco ha de ser inmediata, sino mediata; la labor del juez es una mediación exigida por el entero ordenamiento jurídico del que hay que presumir que tiene como fin el bien común.

Por otro lado, resulta claro que esta cooperación material y mediata suministra los medios de forma próxima y necesaria para la realización de un acto intrínsecamente inmoral. En efecto, no hay actuación legítima sin sentencia firme del juez. Por tanto, para que sea lícita esa cooperación se requiere un motivo grave: en el caso del juez puede ser la amenaza de su inhabilitación temporal o perpetua. Esto, además de suponer en ciertos casos la ruina económica personal y de la familia, significa dejar la magistratura en poder de otras personas, quizá favorecedoras de acciones inmorales con la menor de las excusas.

Los jueces ante la ley de divorcio deberían en principio más que ejercitar objeción de conciencia, aclarar en su resolución que se refieren únicamente a los efectos civiles del matrimonio.

Las cláusulas de conciencia

La cláusula de conciencia se configura como la legitimidad de la abstención o la falta de prestación de una actuación legal, en atención a motivacione personales que, a su vez, se fundan en valores que, de algún modo, son también reconocidos en la

sociedad. En principio, la cláusula de conciencia encuentra una difícil viabilidad. En efecto, la justificación última de un ordenamiento jurídica es el bien común. En buena lógica, las leyes civiles y penales son obligatorias en conciencia. Sin embargo, puede darse el caso de que las leyes sancionen, o incluso hagan obligatorias actuaciones que muchos pueden considerar inmorales, porque lo son. Teóricamente, la cláusula de conciencia podría ser utilizada, en el límite, incluso por una sola persona que mantuviese una postura contraria a la de la casi totalidad de la sociedad. En la práctica, la cláusula de conciencia se apoya en creencias, convicciones y actitudes extendidas e incluso mayoritarias. El primer ejemplo histórico en occidente de la invocación de una cláusula de conciencia aunque no se emplease esta terminología ha sido entre los primeros cristianos al negarse por motivos de su religión a realizar prácticas completamente legale (por ejemplo, sacrificar ante una imagen del César). El Estado romano no podría comprender cómo ese o aquel individuo pretendía hacer valer algo así como un derecho natural personal, nada menos que en contra de la totalidad. En realidad, tampoco los cristianos hacían un planteamiento de derechos humanos, su enfoque era exclusivamente religioso, pero al distinguir entre lo político y lo religioso, se negaban a una confusión que iba en contra de su conciencia.

Es necesario entender la cláusula de conciencia no para la formación de una clase especial de personas, objetores, sujetas incluso eventualmente a algún tipo de discriminación, sino para la legitimidad ad casum de una conducta que por razones graves axiológicas, ponga entre paréntesis la legalidad. El caso se ha presentado, en algunos países al despenalizrse el aborto, o incluso, al darse una política estatal

favorecedora en la práctica del aborto (aborto a petición y prestación debida en los establecimientos sanitarios estatales). Médicos, enfermeras y demás personal sanitario han podido así oponerse a su intervención en la práctica del aborto y no necesariaente por razones religiosas. Muchos médicos sin convicciones religiosas han entendido también que contribuir a la destrucción de la vida está en contra de la misión de su profesión: salvar la vida y no destruirla. Todo ello no debe tener repercusión alguna en su carrera profesional o laboral[161].

[161] Gómez Pérez, Rafael "Deontología jurídica". Eunsa. Pamplona. 1993. Pags. 229 y sgtes. Véase también del Moral García, Antonio. "Derecho, legisladores, jueces y juristas ante la bioética y la deontología médica". Cuad. Bioét. XVI, Madrid, 2005.

CAPÍTULO IV

LA BIOÉTICA, EL BIODERECHO Y LA OBJECIÓN DE CONCIENCIA

CAPÍTULO IV

LA BIOÉTICA, EL BIODERECHO Y LA OBJECIÓN DE CONCIENCIA

La palabra bioética (del griego bios = vida, y ethos = ética) fue empleada por primera vez en un artículo del médico bioquímico investigador del cáncer, Van Rensselaer Potter, en el año 1970. El trabajo se titulaba "Bioethics: The science of survival". Un año después volvía a aparecer en su libro "Bioethics: Bridge to the Future". Nacía así una nueva disciplina humanística que acabaría imponiéndose también en el ámbito científico como la Ética de la biología.

En realidad, fueron los problemas éticos planteados en Estados Unidos, durante la década de los 60, en torno a la experimentación con seres humanos, lo que desencadenará la aparición de la bioética como defensora y garante del futuro de la humanidad. La cuestión a decidir era si todo aquello que tecnológicamente se podía hacer, había realmente que hacerlo. De manera que, en sus orígenes, se trataba de una ética al servicio de la vida que pretendía crear una conciencia responsable, sobre todo, en el colectivo médico y científico. Pocos años después, en 1978, el término bioética se definía como "el estudio sistemático de la conducta humana en el campo de las ciencias de la vida y del cuidado de la salud, en cuanto que esta conducta es examinada a la luz de los valores y principios morales"[162].

Sin embargo, en la actualidad, este término parece haber adquirido connotaciones muy distintas. Ante la crisis de valores y la pérdida de certezas absolutas acerca de la vida, el sufrimiento y la muerte, que padece el mundo occidental, se ha llegado a aceptar que los investigadores, biólogos, médicos o genetistas, son los que tienen la

[162] Elizari, Javier. "Bioética", San Pablo, Madrid, 1994, p. 16

última palabra, la competencia exclusiva, en casi todas las cuestiones de la existencia humana. La bioética se ha convertido así en un término peligroso, en una "ciencia postmoderna" que puede servir para justificar cualquier manipulación drástica de la vida

Como dijimos anteriormente, fue el Dr. Van Rensselaer Potter[163], profesor de Oncología de la Universidad de Wisconsin, quien utilizó por primera vez el término bioética, para referirse al análisis de los problemas éticos que en la década de los 60 comenzaron a surgir en relación al desarrollo de las ciencias biomédicas, fue un bioquímico estadounidense, profesor de oncología en el Laboratorio McArdle de Investigaciones sobre Cáncer de la Universidad de Wisconsin-Madison por más de 50 años.

Fue el primer autor que, en los Estados Unidos, utilizó el vocablo *bioética*, combinación que ya antes, en 1927, había acuñado el pastor protestante, teólogo, filósofo y educador alemán Fritz Jahr, quien usó la combinación *Bio-Ethik* (unión de los vocablos griegos *bios*, "vida", y *ethos*, "comportamiento") en un artículo sobre la relación entre el ser humano y las plantas y los animales.

En un artículo publicado en 1970 -"*Bioethics: The science of survival*" (*Bioética: La ciencia de la supervivencia*)- usó él también esa combinación de términos, y en su libro de 1971 *Bioethics: Bridge to the Future* (*La bioética: Un puente hacia el futuro*)- la confirmó. Su propuesta era crear una disciplina que integrara la biología, la ecología, la medicina y los valores humanos. Usó una sugerente imagen para unir ambos campos (la ética y la biología), hablando de la creación de puentes que

[163] Potter, Van Rensselaer. "Bioethics: Bridge to the Future". New Jersey: Prentice Hall. 1971.

permitan al hombre sobrevivir ante las amenazas -sobre todo ambientales- que implica el progreso técnico. Para acentuar este sentido más ecológico del término, acuñó también la expresión *bioética global* en 1988.

El libro del Dr. Potter, aunque no desarrolló formalmente un análisis ético d elos problemas planteados, tuvo el mérito de señalar a la Bioética como un campo nuevo y relevante de estudio e investigación. Desde esa fecha la bioética comenzó rápidamente a transformarse en un área de interés para científicos. Unos pocos años antes en 1969, el Dr. Willard Cayling, psiquiatra, había fundado junto al filósofo Daniel Callahan el "Institute of Society, Ethics and the Life Sciences" en Nueva York. Este instituto se transformó con el tiempo en uno de los centros de bioética más importantes del mundo, y actualmente es conocido como el Hastings Center. Otro hito importante en la historia de la bioética fue la creación en 1972 del primer centro que llevó oficialmente el nombre de "Instituto de Bioética", el centro creado en Washington por el Dr. Andre Hellegers, especialista en fisiología fetal en el John Hopkins Hospital Baltimore, el que fue denominado "The Joseph and Rose Kennedy Institute por the Study of Human Reproduction and Bioethics", que actualmente depende de la Universidad de Georgetown. En Europa el primer centro importante fue el Instituto Borja de Bioética creado en 1975[164] en la Facultad de Teología de los Jesuítas en Barcelona, existiendo luego otros importantes como el creado en la Universidad de Lovaina creado en Bruselas en 1983, y el de la Universidad Católica Sacre Cuore de Roma creado en 1985.

No obstante como un antecedente remoto también en el siglo XX pueden citarse los

[164] Lavados, J. y otros. "Problemas contemporáneos de bioética". Universidad Católica de Chile. Santiago. 1990. Pág. 16.

macabros experimentos sobre humanos realizados en los campos de exterminio nazi con el justificativo del avance científico y médico. Recordemos los experimentos del Dr. Josef Mengele, apodado el Doctor de la Muerte, sobre neurología, psiquiatría, reproducción, clonación humana, entre otros, muchos de los cuales fueron discutidos en los Tribunales de Nuremberg basándose el estudio y análisis en el derecho natural frente a la obediencia debida.

Importancia y causas del desarrollo de la bioética.

Las causa que explican el desarrollo de la bioética, aunque variadas y complejas, pueden observarse en las siguientes categorías.

a) El poder de controlar, manipular y de modificar la vida humana, incluso en sus funciones y estructuras más esenciales es hoy una posibilidad real que ha alcanzado el desarrollo de las ciencias y tecnología aplicadas al hombre, y muy particularmente la Biología y la Medicina. Esta posibilidad, y las implicancias sociales, culturales y filosóficas que de ella derivan, ha puesto en evidencia la necesidad de regular desde un punto de vista ético tanto la investigación biológica y médica, como sus aplicaciones a la vida humana.

b) La frecuencia y complejidad con que los problemas éticos clínicos se presentan en la práctica habitual de la medicina contemporánea, han puesto en evidencia la necesidad de identificar y analizar estos problemas con metodologías apropiadas. Esto ha planteado la exigencia de incluir en la formación de los médicos programas específicos de entrenamiento en el área de la bioética.

c) La percepción cada vez más aguda y explícita de la necesidad de conciliar el

desarrollo científico y tecnológico con el respecto y promoción de los derechos fundamentales de la persona humana. Esto ha resultado particularmente relevante en el contexto de una sociedad y de una cultura que han puesto a estos derechos como el patrón de referencia ético por relación al cual todas las acciones de sus miembros deben medirse, sean éstos personas individuales, comunidades científicas, organizaciones sociales, los mismos gobiernos, etc.

d) El interés social y político que se ha general en relación a los problemas bioéticos y la existencia de numerosos vacíos legales positivos ante estas realidades (ejemplo: trasplantes, encarnizamiento terapéutico, ingeniería genética, fecundación in vitro, etc.).

La bioética es una disciplina que en virtud de su objeto pertenece al saber filosófico práctico, es decir un conocimiento que tiende a dirigir la acción humana, en este caso la acción humana científica, médica, farmacéutica, tecnológica, etc. conforme con la moral, con lo bueno, con lo justo, con lo verdadero, con lo acorde a la dignidad humana.

CORRIENTES EN BIOÉTICA

Elio Sgreccia[165] analiza las siguientes corrientes en la Bioética contemporánea.

1) Ética descriptiva y modelo sociobiológico

Fundamenta la norma ética basándose en los hechos lo que da como resultado la relativización de los valores y normas. Lo representa la orientación sociológico-

[165] Ex presidente de la Academia Pontificia por la Vida. Profesor de Bioética de la Universidad de Sacro Cuore de Roma. Tomado de Universitas Revista del Instituto Tomás Moro Facultad de Ciencias Jurídicas y Diplomáticas Universidad Católica "Ntra Sra. de la Asunción" Asunción – Paraguay. Número 5. 2003. Pág. 107 y sgtes.

historicista y se trata de una propuesta de ética puramente descriptiva. Según esta perspectiva, la sociedad en evolución produce y cambia los valores y las normas. El sociologismo de M. Weber, de H. J. Heinsenk y E. O. Wilson, propone que así como el cosmos y las diversas formas de vida en el mundo han evolucionado, así también las sociedades evolucionan y los valores morales deben cambiar. En las condiciones evolutivas actuales, se deberá pensar un nuevo sistema de valores.

La adopción de este modelo comportaría no sólo dar por demostrado el evolucionismo, sino asumir también como supuesto el "reduccionismo", la reducción del hombre a un momento historicista y naturalista del cosmos. Esta visión comporta el relativismo de cualquier ética, una ideología en la que no es posible reconocer alguna unidad estable y la universalidad de los valores. Así incluso los delitos más atroces de la historia serían delitos sólo para nosotros, y sería inútil el esfuerzo por definir los "derechos humanos.

La selección de las cualidades más idóneas para el progreso de la especie, llevaría a justificar el eugenismo. En esta corriente de pensamiento se comprueba la identificación entre el hecho es en sí mismo verdad y el hecho es en sí mismo bueno. Hay que pensar que, si el hombre sigue siendo hombre, y el bien y el mal no son conmutables entre sí; luego entonces, la muerte, el dolor, la sed de verdad, la solidaridad y la libertad no son elaboraciones culturales, sino hechos y valores que acompañan al hombre.

2) El modelo subjetivista o liberal-radical

Muchas corrientes de pensamiento desembocan hoy en el subjetivismo moral: el neo-iluminismo, el liberalismo ético, el existencialismo nihilista, el cientificismo neopositivista, el emotivismo, el decisionismo. La propuesta principal de todas estas corrientes es que la moral no se puede fundamentar ni en los hechos, ni en los valores objetivos, sino sólo en la "opción" autónoma del sujeto, o sea de la imposibilidad de conocer los valores es lícito lo que se quiere y acepta como libremente querido, y que no lesiona la libertad ajena.

En esta visión algo hay de verdad, pero no toda la verdad del hombre, ni siquiera toda la verdad de la libertad. Ejemplos de este esquema de pensamiento son la liberalización del aborto; la libre elección del sexo, adulto que se desee imperiosamente "cambiar de sexo", la libertad para buscar la fecundación extracorporal, la libertad para investigar, la libertad de decidir sobre el momento de la muerte. Se trata de una "liberación de vínculos y coacciones' y no de una libertad para un proyecto de vida.

Marcuse reclamaba tres nuevas libertades: la libertad del trabajo, porque el trabajo esclaviza a la actividad humana; la libertad de la familia, porque la familia esclaviza a la afectividad del hombre; y la libertad de la ética, porque ésta asignaría a la mente del hombre unos fines y éstos limitarían la libertad misma de elección.

Todo acto libre supone en realidad la vida, la vida viene antes que la libertad, la libertad supone el que se sea y se exista "para" un proyecto de vida. Cuando la libertad se dirige contra la vida, se destruye; cuando niega la responsabilidad de la

opción, se reduce a fuerza. La responsabilidad que nace dentro de la libertad y que es apoyada por la razón, es ante todo interior.

Aunque en realidad se trata de renunciar a la fundamentación de la moral especialmente respecto de quien no goza de autonomía moral (como el embrión y el moribundo), el liberalismo ético ha terminado por deslizarse hacia la legitimación de la violencia y de la ley del más fuerte.

3) El modelo pragmático-utilitarista

A través de este modelo se llega a la elaboración de varias fórmulas de "ética pública", muy difundida en las países anglosajones , que acaba por ser una especie de subjetivismo de la mayoría. El común denominador es el rechazo de la metafísica y la desconfianza consiguiente respecto del pensamiento de poder alcanzar una verdad universal, una norma válida para todos en el plano moral.

El principio básico es el cálculo de las consecuencias de la acción con base costo-beneficio, ese principio no puede ser aplicado de manera última y fundamental "sopesando" bienes no homogéneos entre sí. Hume, reducía a la evaluación grato-desagradable del individuo y al precepto de maximizar el placer, minimizar el dolor y ampliar la esfera de las libertades personales.

Se elabora el concepto 'calidad de vida' que algunos contraponen el concepto de sacralidad de la vida. Incluso se han propuesto diversas fórmulas para evaluar la eficacia y la utilidad de los cuidados o incluso la conveniencia de comprometer recursos económicos en el cuidado de ciertas enfermedades. Estas fórmulas al

confrontar los factores que no son homogéneos (salud y productividad; terapia y disponibilidad de fondos) acaban por sancionar la suspensión de las terapias.

Para suavizar el utilitarismo se ha intentado introducir algunas reglas de beneficencia más amplia, como el concepto de la equidad o de la asistencia mínima, pero no sirven para anular una situación de relativismo y de carencia de un fundamento que verifique la norma.

En este campo de la búsqueda de la felicidad y de la calidad de vida, se llega a reducir la categoría de persona a la de mero ser que siente y da como consecuencia:

a) que no se tome en consideración la protección de los intereses de los individuos "insensibles" en coma vegetativo.

b) que se justifique la eliminación de los individuos que sienten, pero cuyo sufrimiento supera al placer, o de los individuos que provocan a los demás cuantitativamente más dolor (discapacitados).

c) que se justifiquen las intervenciones que suprimen incluso la vida humana con tal de suprimir únicamente el sufrimiento.(aborto eugenésico y eutanasia).

El contractualismo, criterio del acuerdo intersubjetivo estipulado por al comunidad,como el que valgan menos todos aquellos que no forman parte todavía de la comunidad (embriones).

La ética fenomenológica, M. Scheler y N. Hartmann, muestra una apertura a los valores éticos, sin embargo éstos están fundamentados en el nivel emotivo sobre la subjetividad emocional, y no puede aspirar a tener validez universal.La ética formal

de los bienes, es la exigencia formal y universal de los valores, se hace realidad en los actos de evaluación dictados por las circunstancias, fundamentada en un sentido racional y universal, pero dictada por la evaluación subjetiva.

La teoría de la comunicación propone como base del consenso social la comunicación.Las normas que hay que justificar deben ser capaces de obtener el consenso sobre sus consecuencias previsibles para todos los interesados.

4) El modelo personalista

Históricamente se puede hablar de personalismo con una triple significación:

Personalismo relacional, el personalismo hermenéutico y el personalismo ontológico. En el significado relacional-comunicativo se subraya sobre todo el valor de la subjetividad y de la relación intersubjetiva.

En el significado hermenéutico se enfatiza el papel de la conciencia subjetiva al interpretar. En el significado ontológico, se quiere subrayar que el fundamento de la misma subjetividad estriba en una existencia y una esencia constitutiva en la unidad cuerpo-espíritu.

La persona es entendida como ens ratione praeditum (ente dotado de razón) Boecio (sustancia individual de naturaleza racional). En el hombre, la personalidad subsiste en la individualidad constituida por un cuerpo animado y estructurado por un espíritu. El hombre es persona porque es el único ser capaz de reflexionar sobre sí mismo, de autodeterminarse. Es el que tiene la capacidad de captar y descubrir el

sentido de las cosas, el sentido de expresiones y su lenguaje consciente. La persona humana es una unidad, un todo, y no sólo parte de un todo.

Desde el momento de la concepción hasta la muerte, en cualquier situación de sufrimiento o de salud, es la persona humana el punto de referencia y de medida entre lo lícito y lo ilícito.

No hay que confundir al personalismo al que nos referimos con el individualismo subjetivista, concepción en la que se subraya, casi como constitutivo único de la persona, la capacidad de autodecisión y de elección.

El personalismo clásico de tipo realista y tomista es un estatuto objetivo y existencial (ontológico) de la persona. La persona es ante todo un cuerpo espiritualizado, un espíritu encarnado, que vale por lo que es y no sólo por las opciones que lleva a cabo. El personalismo realista ve en la persona una unidad, el valor ético de un acto deberá ser considerado bajo el perfil subjetivo de la intencionalidad, pero también en su contenido objetivo y en las consecuencias. Si un cirujano involuntariamente no estuviera atento a una intervención difícil y peligrosa, a la que siguiera la muerte de la persona, subjetivamente podría no ser culpable; pero la objetividad de la pérdida de una vida humana sigue siendo un hecho que debe determinar el esfuerzo del cirujano para en lo sucesivo no distraerse. En el momento del juicio íntimo, prevalece la evaluación de la subjetividad; pero en el momento normativo y deontológico prevalece el valor.

PRINCIPIOS DE BIOÉTICA:

En la experiencia médica reflexionada se ha tenido desde siempre como sus principios más sólidos y universales los siguientes principios de bioética:

a) **Principio de beneficencia:** el agente sanitario sólo debe proponer los procedimientos diagnósticos y terapéuticos que se hayan demostrado útiles para lograr algún beneficio en la salud del paciente.

b) **Principio de autonomía:** el paciente tiene el derecho de participar en la toma de decisiones médicas sobre su persona.

c) **Principio de justicia:** dar a cada uno lo que le corresponde, no dar otra cosa sino lo suyo, lo que necesita, lo que amerita.

d) **Principio de no maleficencia:** no hacer daño, alterum non laedere.

Resulta muy valioso agregar a esta clasificación clásica anglosajona los siguientes principios estipulados por Jorge Scala en su obra "Bioética y Derecho"[166]:

Los principios éticos y bioéticos más generales

En primer lugar, se aplican a ella *todos* los principios generales del recto obrar humano, tales como: "se debe hacer y procurar el bien y se debe evitar el mal"; "no se debe dañar injustamente a nadie"; "dar a cada uno lo suyo" (la justicia en sentido amplio), y el *honeste vivere* (vivir honestamente), según la caracterización de Ulpiano, que se refiere al bien honesto, es decir, aquel bien objetivo, que lo es tanto para el sujeto como también para los demás hombres, o al menos algunos de ellos, y

[166] Scala, Jorge. "Bioética y Derecho", en Persona y Bioética, Vol 8, No 20 (2004)

que no puede ser un mal objetivo para nadie. De estos principios generales y absolutos, pues no admiten excepciones, se derivan otros principios, que sirven para regular determinados aspectos particulares de la intervención humana *(ethos)*, en relación con la vida *(bios)*.

Los principios derivados

a. El derecho a la inviolabilidad de la vida humana

De los principios antes mencionados, que se pueden "leer" al observar atentamente la naturaleza humana, y que están como "escritos" en el corazón de toda persona bien dispuesta y sin prejuicios ideológicos, deriva en forma directa la inviolabilidad de la vida humana, más conocida como el "derecho a la vida". Este derecho no es absoluto –como sí lo son los cuatro principios mencionados en el párrafo anterior –, pues la vida humana "culpable" no goza de la prerrogativa de la inviolabilidad. En efecto, la legítima defensa ha sido reconocida desde tiempo inmemorial, como un justo límite al derecho a la vida. La pena de muerte, como legítima defensa de la sociedad, también, más allá del debate actual sobre la cuestión(5). En cambio, es absoluto el derecho a la inviolabilidad de la vida, de todo ser humano *inocente*. Y este es uno de los principios liminares derivados de la bioética.

Su alcance abarca todo el tiempo en que hay vida humana; esto es, desde el primer instante de la misma y hasta su ocaso natural. En cuanto al momento inicial, la biología acude en nuestra ayuda y nos enseña que con el inicio de la fertilización (penetración del espermatozoide masculino en el óvulo femenino) comienza un proceso de suyo irreversible, que concluye con la formación de un ser perteneciente a

la especie humana; persona que será única e irrepetible hasta en sus aspectos inferiores, es decir, los biológicos. Aun concediendo que alguien – por ignorancia o mala fe – pudiera dudar sobre el comienzo de la vida humana, precisamente por ser el sustrato que permite el ejercicio de todo otro derecho, debe adoptarse el principio ético y jurídico de que, en caso de duda, es obligado tomar el momento más remoto en que empieza la duda –*in dubio pro vita* –, y este no puede ser otro que el comienzo de la fertilización, momento que se designa con el término jurídico "concepción". Si se admite el *in dubio pro reo* o el *in dubio pro operario*, con muchísimo mayor fundamento ha de aceptarse el *in dubio pro vita*[167].

En cuanto al momento final de la vida humana, la ciencia no ha llegado a perfilarlo con tanta claridad como el instante inicial de la misma. Esto, sin duda, supone algunas dificultades al problema bioético de los transplantes de órganos. Por lo dicho, podría sintetizarse este principio bioético derivado como: "es inviolable toda vida humana inocente, desde el momento inicial de la fecundación hasta la muerte natural".

b. Derechos a la integridad física y a la salud

Otro de los principios específicos de la bioética está relacionado con el anterior: el derecho a la integridad física y la salud de todo ser humano. En efecto, la conservación de la vida implica – necesariamente – mantener, en la medida de lo posible, la integridad y la salud corporales. De modo análogo a lo que sucede con el "derecho a la vida", no se trata de afirmar un supuesto derecho a la inmortalidad, ni al "completo bienestar" en el sentido del concepto de la OMS; porque n*aturalmente*

[167] Excelente criterio del especialista en bioética y bioderecho Jorge Scala.

toda persona ha de morir y, antes de ello, sufrir enfermedades y achaques en su cuerpo. Se trata de la inmunidad de agresión externa por otros hombres, que atente contra la integridad física y la salud de cada persona humana. Máxime si esos atentados se originaran en "políticas de Estado", como son los programas de sanidad pública.

Sin embargo, esta inviolabilidad de la integridad física y la salud tiene tres excepciones muy claras: a) una de ellas es el principio de *totalidad*, según el cual, siempre que no haya otro modo terapéutico, es admisible para salvar la vida, o una mejor integridad física (el todo), el sacrificio de alguna parte del cuerpo (la parte); el ejemplo evidente es la amputación de un miembro gangrenado para salvar la vida del paciente; b) la segunda es el principio de las *acciones de doble efecto*, según el cual es lícito obrar cuando de una acción se siguen dos efectos, uno bueno y el otro malo, y el bueno es el querido (intención) y el realizado (acto objetivo), y, además, media entre ambos efectos igualdad de bienes como mínimo, o que el efecto bueno sea un bien mayor que la pérdida que supone el efecto malo (justa causa); asimismo, que no haya otro medio menos gravoso de obtener el resultado bueno. Este principio derivado se utiliza, por ejemplo, para resolver el dilema bioético de los embarazos ectópicos, donde el embrión morirá irremediablemente, y con su crecimiento fuera de la matriz pone en peligro real la vida de su madre, y c) la tercera es el principio de *caridad*, por el cual es lícito que una persona viva done órganos para trasplantes, en la medida en que no supongan la muerte del donante.

A modo de conclusión, podemos decir que este principio bioético derivado podría enunciarse como: "son inviolables la integridad y la salud corporales, con las únicas

excepciones de los principios de totalidad, las acciones de doble efecto y el principio de caridad aplicado a los trasplantes de órganos".

c. La dignidad de la sexualidad y el matrimonio según su naturaleza, y sus implicancias en la bioética

En cuanto a la sexualidad, demasiado se dice diariamente al respecto. Sin embargo, se suele olvidar u oscurecer lo principal. Es un tema bioético de primera magnitud, puesto que el mismo origen de la vida humana *(bios)* está indisolublemente unido a la sexualidad y, por depender la misma de actos humanos libres, tiene su propio *ethos* natural. La bioética no puede soslayarla.

Somos seres sexuados, tanto en lo biológico como en lo psicológico y espiritual. Solo hay dos sexos, mujer y varón, que expresan –cada uno de modo incompleto – la común naturaleza humana. Ambos son complementarios para la procreación y educación de la prole y, a la vez, al menos en parte asimétricos, respecto del perfeccionamiento propio por el amor mutuo.

Como enseña Cafferata, "la naturaleza ha querido asociar al hombre y a la mujer para la transmisión de la vida. A ese fin, diferenció los sexos y puso en ellos esa misteriosa atracción que los lleva a unirse y ser fecundos. Así es como logra que la especie humana se prolongue a través de los tiempos... la labor de los padres no termina con la generación del hijo. Este hecho inicia un largo proceso que denominamos 'proceso de procreación', que sólo culmina cuando el hijo ha logrado el pleno desarrollo de todas sus potencias afectivas, espirituales, intelectuales y morales... En esta gran tarea les cabe a los padres un papel fundamental, pues son

ellos quienes deben hacer posible que el hijo alcance su madurez, para que a su vez se pueda convertir, en su momento, en otro eslabón en el sucederse de las generaciones. Para favorecer la labor de los padres, la misma naturaleza ha puesto en la unión de los sexos ese elemento afectivo que plenifica sus vidas, los lleva a ayudarse mutuamente y los une en una intimidad como no existe otra, en las relaciones humanas... Para que el proceso de procreación pueda lograrse en plenitud, requiere que la unión del hombre y la mujer no sea transitoria, sino que se prolongue a través del tiempo. Esa unión de los padres y de la prole que de ella resulte, constituye la familia, núcleo que, a la vez que institución natural, es columna vertebral de la sociedad organizada".

Derecho y bioética.

A los fines de ordenar el accionar de la comunidad científica, es que dos ciencias deben asociarse en defensa de la persona humana, otorgando un marco moral y jurídico para este fin: la Bioética y el Derecho. La bioética buscará las respuestas morales a los interrogantes planteados, y el derecho traducirá dichas respuestas en normas jurídicas, esenciales por su carácter general y obligatorio, a fin de dar a cada uno lo que corresponde en justicia. Así surge una nueva rama jurídica que podemos llamar adaptando el nombre de bioética con la denominación de Bioderecho. De este modo con una visión integradora e interdisciplinaria el Bioderecho debe gestar el sustento jurídico necesario para salvaguardar la humanidad en el siglo XXI, protegiendo a la persona humana en toda su dimensión. Recordemos no obstante que la Bioética es previa al Bioderecho, ya que reúne y analiza los datos de la realidad y

los principios y valores a los que debe aspirar una norma jurídica en pos de la justicia.

En opinión de Graciela Messina[168] son contenidos del bioderecho todas las normas constitucionales, así como las de derecho civil, administrativo, comercial, laboral, penal, sanitarias, etc. que se refieran a aspectos relacionados con la dignidad de la vida humana atendiendo a la justicia en relación a la biología y la naturaleza de la persona humana. Otros en cambio reducen a un solo aspecto de la bioética como es el caso del peruano Enrique Varsi Rospigliosi y sus estudios de Derecho Genético[169].

Como nos dice Elena Lugo[170], resulta prácticamente imposible hablar de bioética sin hacer referencia al derecho. Y esto se debe al hecho mismo de la bioética como modalidad de estudio interdisciplinar, que supone la inclusión de la perspectiva legal a la hora de examinar críticamente las implicaciones sociales y culturales de los descubrimientos en el área de las ciencias biológicas, así como su implementación práctica por vía de la tecnología. En razón de que la bioética tiene su origen histórico en el contexto de la cultura norteamericana, no resulta extraño que desde sus inicios conlleve un componente legal que resalta con diversas acentuaciones.

La relación entre bioética y derecho es recíproca, es decir que la bioética influye asimismo sobre el derecho. Mientras que la ley acostumbraba a centrar su atención en asuntos de comercio y de instituciones públicas o privadas, la bioética ha reconocido el derecho hacia asuntos personales y cuestiones fundamentales para precisar el significado de la vida y de la muerte.

La bioética plantea desafíos fundamentales a la teoría y a la práctica del derecho en

[168] Messina, Graciela. “Bioderecho” Abeledo Perrot. 1998. Pag. 26 a 29.
[169] Varsi Rospigliosi, Enrique. “Derecho genético”. Norma. Trujillo. 1995.
[170] Lugo, Elena. “Temas de bioética”. Schonsttat. Buenos Aires. 1998. Pág. 45 a 55.

cuanto al daño que una mayoría defensora de un sistema de valores y principios legalmente puede causar al imponerse sobre una minoría o supuesta minoría.

Se la puede definir como el estudio sistemático de la conducta humana en el campo de la ciencia de la vida y del cuidado de la salud, en cuanto que esta conducta es examinada a la luz de los valores y principios morales. Incluye en su estudio una amplia gama de temas sociales: salud pública, del medio laboral, demografía, etc. relacionados con el nacimiento, desarrollo y fin de la vida humana.

Tradicionalmente el derecho y la medicina han interactuado en situaciones de carácter penal o civil en los cuales el juicio del perito médico se consideraba evidencia para un proceso judicial. En virtud del enorme desarrollo de la prestación de servicios de salu y de la investigación biomédica a partir de la década de los sesenta, ha surgido una dimensión nueva en el derecho (health care law), ley de atención médica o ley sanitaria.

La ley sanitaria, en cuanto especialidad legal nueva, incorpora en su estructura las áreas jurídicas tradicionales, como la civil, penal, constitucional, laboral, administrativa, etc.

No se debe desestimar el papel que los casos biomédicos divulgados por los medios de comunicación social norteamericana y mundial de reconocido poder social han desempeñado y que concitaron la atención pública sobre la interacción derecho-ética en la formación de la bioética norteamericana. Casos como el de Karen Quinlan, entre otros muchos, han revestido un singular dramatismo el cual, lejos de reservarse a la relación privada médico-familia-paciente, cobró notoriedad pública, con lo cual la discusión generada fue multifacética y suficientemente polémica como para

suscitar el interés de los abogados.

Los temas que la bioética examina son de alta sensibilidad y potencial de conflicto, de modo que pueden incorporarse fácilmente a un debate jurídico. Esperamos sin embargo que las leyes sean sólo las mínimas necesarias para mantener el diálogo democrático en función de la convivencia justa y pacífica, pero no podemos desestimar la importancia de insistir en que toda ley, para serlo, debe ser razonable y que en última instancia esa racionalidad supone una fundamentación filosófica y hasta teológica sobre la persona humana. La ética se afirma en relación a la ley, pero debe conservar su autonomía e integridad propias en cuanto rama de la filosofía moral abierta a la trascendencia.

Cuáles son los principales problemas de Bioética, su objeto de estudio y por tanto también de bioderecho[171].

El contenido de la bioética es amplísimo, tanto como la vida misma que es su objeto de estudio. Sin embargo, podemos clasificar de la siguiente manera algunos de los temás más vigentes en la actualidad que los siguientes:

1) Etica del inicio de la vida (origen y primeras fases de la vida humana)

a) Técnicas de reproducción asistida

b) Fecundación in vitro

c) Congelamiento de semen, óvulos y embriones

d) Diagnóstico prenatal selectivo

e) Donación de óvulos y esperma

[171] Se puede encontrar mucha bibliografía respecto de este tema pero no con esta clasificación que es propia del autor de esta tesis. Resulta no obstante importante el trabajo de autores como Francisco Elizari Basterra, Jorge Scala, Camilo Tale, entre otros, para una aproximación.

f) Maternidad subrogada

g) Vientre en alquiler

h) Clonación

i) Anticoncepción

j) Aborto (en cualquiera de sus formas y motivaciones)

k) Regulación de la natalidad por medios naturales y artificiales

l) Control de la población por políticas públicas nacionales e internacionales

m) Ingeniería genética

ñ) Genoma humano

o) Uso de embriones o fetos muertos por aborto para fines diversos

p) Decisión de continuidad de la vida de neonatos defectivos dentro de un plazo determinado por parte de los padres

q) Esterilización

r) Eugenesia

s) Experimentación humana no orientada a la reproducción (creación de hibridos, gestación de embriones y fetos humanos en úteros de otra especie, gestación de embriones y fetos humanos en útero humano, ectogénesis o creación de úteros artificiales, partenogénesis o creación de seres humanos sin fecundación seminal, prueba de medicamentos nuevos, biopsia embrional y corial para detectar envermedades y decidir la continuación o no del embarazo u obtención de células madre para obtención de órganos y tejidos, etc.)

2) Etica de la vida humana entre la vida y la muerte

a) Relación médico-enfermo

b) Derechos y responsabilidades de los enfermos y del personal sanitario

c) Secreto profesional y respeto a la intimidad

d) Consentimiento informado

e) Conocimiento de la verdad y acceso al historial clínico

f) Huelgas sanitarias

g) Comités de ética

h)Trasplantes de órganos y tejidos humanos (sean de la clase que fueren)

i) Ética particular de las enfermedades y situaciones médicas, tratamiento y prevención (Ej. SIDA, cáncer, alzheimer, anorexia, epidemias, coma, etc)

j) Las drogas

k) Las políticas sanitarias y farmacéuticas

l) Intervenciones en la psiquis y la conducta (psicofarmacología, psicocirugía, terapias electroconvulsivas, psicoterapias, etc.).

m) Investigación con sujetos humanos

n) Intervenciones con animales

ñ) Patentes farmacéuticas y de organismos vivos.

o) Conceptos de salud, vida digna y calidad de vida

p) Ética de la sexualidad humana

q) Envejecimiento y ancianidad

r) Trasplantes de órganos y tejidos de animales a humanos

s) Órganos artificiales

t) Ética de la administración hospitalaria

u) Ética de la salud pública y de la salud ambiental

v) Torturas

w) Enfermedades crónicas

x) Huelga de hambre

y) Problemas varios como la guerra, el tráfico de personas, la prostitución, la violencia, etc.

z) Educación sexual y afectiva.

3) Etica del final de la vida

a) La muerte clínica

b) Enfermos crónicos en estado terminal

c) Eutanasia

d) Distanasia

e) Ortotanasia o muerte digna

f) Cuidados paliativos

g) Testamento vital

h) Encarnizamiento terapéutico

i) Homicidio o suicidio asistido

j) Pena de muerte

k) Medios proporcionados y desproporcionados de tratamientos médicos en estado terminal

l) Tratamiento de cadáveres con la dignidad debida

Como antecedentes de la bioética podemos citar ya en el siglo XIX el aporte que dio la Iglesia con los tratados de medicina pastoral, que constituyen el precedente más inmediato de la ética médica como conjunto amplio y estructurado. La obra que marca el rumbo a esta orientación es la de Capellmann, médico alemán que publicó en 1877 su Medicina Pastoral y de la que se han hecho múltiples ediciones en diversas lenguas incluida el latín, concibiendo su obra con un doble objetivo: servicio a párrocos, confesores y médicos. La obra más importante dentro de este género es la del Dr. Niedermeyer titulada "Compendio de Medicina Pastoral"[172].

Se suma el invalorable papel de la Santa Sede en la protección de la vida humana, a través de la Academia Pontificia por la Vida, el Pontificio Consejo para la Familia, la Secretaría de Estado, diversos dicasterios, órganos y oficinas, e incluso por el testimonio mismo directo del Santo Padre a través de numerosas encíclicas, documentos, discursos y posiciones ante ciertos temas, como en 1994 cuando se realizó la Conferencia del Cairo de la ONU que tenía la intención de despenalizar el aborto a nivel mundial[173].

En América no existen aún convenciones ni tratados en esta materia específica, no obstante en Europa sí. Vale la pena citar la Convención para la Protección de los Derechos Humanos y la Dignidad Humana con respecto a las aplicaciones de la Biología y la Medicina. Convención de Derechos Humanos y Biomedicina del Consejo de Europa, suscrita en Oviedo el 4 de abril de 1997, en versión oficial en inglés y francés. Como referencia también puede citarse la Declaración de Helsinki de la Asociación Médica Mundial sobre Principios Éticos para las Investigaciones

[172] Niedermeyer, A. "Compendio de medicina pastoral". Herder. Barcelona. 1955.
[173] Noticia: "Vaticano sostiene que plan de ONU promueve el aborto. El Papa hará valer postura católica". Abc Color, Asunción, Paraguay, 30 de agosto de 1994, pág. 26.

médicas en Seres Humanos suscripta en Helsinki, Finlandia, en 1964, y enmendada en Tokio en 1975, en Venecia en 1983, en Hong Kong en 1989, en Sudáfrica en 1996 y Edimburgo Escocia en 2000[174].

El principio del doble efecto

Significa que el acto en cuestión tiene dos efectos, uno bueno y otro malo. Rige al respecto las siguientes condiciones, por ejemplo cuando se produce un aborto tratando el médico de salvar la vida de la madre y el niño:

1) que el acto a realizarse sea bueno o al menos indiferente por su efecto.

2) que los efectos buenos y malos se sigan inmediatamente del acto, es decir que el efecto bueno no se obtenga por medio del malo.

3) que se busque solo el buen efecto y se limite a tolerar el malo

4) que haya cierta proporción entre el efecto bueno y el malo, es decir que el buen efecto supere al malo o al menos lo iguale[175].

Un agente sanitario puede rehusarse a participar de una acción que considera inmoral mediante la objeción de conciencia. La institución del médico disidente debe reorganizar el servicio y no ejercer ninguna represalia por el objetor, otros que no tengan conflicto de conciencia pueden asumir sus tareas o responsabilidades.

La bioética, el bioderecho y la objeción de conciencia.

[174] Los textos de estos documentos pueden encontrarse en el anexo de la obra dirigida por Luis Guillermo Blanco "Bioética y Bioderecho. Cuestiones actuales". Editorial Universidad. Buenos Aires. 2002, otros también en el anexo de esta tesis doctoral.

[175] Varga, A. "Bioética. Principales problemas". San Pablo. Bogotá. Colombia. 1994.

Como estudiamos antes, tratándose del derecho primordial a la vida, con más razón aún surge el derecho a la objeción de conciencia cuando una ley nos obliga a vulnerarla.

Como dice Hervada "Todo derecho positivo se edifica sobre algún derecho natural. Si no existe el derecho natural es imposible que exista el derecho positivo, y si existe el derecho positivo existe necesariamente el derecho natural"[176]. Sería lamentable que con el avance de la ciencia y la tecnología del siglo XXI olvidemos esta referencia y con normas injustas cometamos masacres mucho más terribles que las de los campos de concentración nazis, amparadas en legislaciones de contenido injusto creada por motivaciones ajenas a las de la justicia. Esto ha sido, en opinión de Gustav Radbruch lo que ha originado el surgimiento del derecho nazi no por la justicia sino para sostener una ideología injusta[177].

En la experiencia de España podemos tener elementos muy enriquecedores de reflexión y análisis. Pedro A. Talavera Fernández y Vicente Bellver Capella, en un trabajo titulado "La objeción de conciencia farmacéutica a la píldora postcoital" se refieren de esta manera a la objeción de conciencia por parte de los agentes de salud u objeción de conciencia sanitaria: "Se entiende por objeción de conciencia la negativa del individuo a someterse, por convicciones éticas, a una conducta que, en principio, le será jurídicamente exigible, bien porque la obligación proviene de una norma, bien porque se deriva de un contrato, bien de una resolución judicial o administrativa. En un sentido más general podría definirse como la pretensión de

[176] Hervada, Javier. "Qué es el derecho? La moderna respuestas del realismo jurídico" Eunsa. Pamplona. España. 2002. Pág. 96 y 97.
[177] Radbruch, Gustav. "Introducción a la filosofía del derecho". Fondo de Cultura Económica. México. 1998. Pág. 178 y sgtes.

desobedecer una ley motivada por razones axiológicas (no meramente psicológicas), de contenido primordialmente religioso o ideológico, intentando eludir la sanción prevista por el incumplimiento". Más adelante en el mismo artículo podemos leer: "Casi todos los autores se inclinan por considerar la objeción de conciencia como un autentico derecho fundamental, puesto que la única diferencia apreciable entre la libertad ideológica y religiosa del Art. 16.1 CE[178] y la objeción de conciencia reside en un aspecto puramente formal: la objeción es el ejercicio de la libertad ideológica, en presencia de un mandato jurídico incompatible con las propias convicciones, de ahí que pueda afirmarse con claridad que estamos ante un auténtico derecho fundamental. El sustrato material de este derecho reside en que el ser humano debe poder comportarse conforme a los imperativos de su conciencia, esto es, ajustar su conducta a los dictados de su instancia moral mas íntima, puesto que en ello estriba conservar íntegra su dignidad o perderla en cierta medida. Considerar la objeción como un derecho fundamental supone partir de un doble presupuesto, de un lado, puesto que la Constitución tiene una eficacia directa, su ejercicio no puede quedar limitado a las concretas modalidades amparadas y reguladas por la ley (sólo ha sido regulada la objeción de conciencia al servicio militar que, con su desaparición a partir de este año, ha quedado obsoleta), y de otro lado, como derecho del ciudadano, debe gozar de una presunción de legitimidad constitucional, es decir, debe despojarse de su trasfondo de "ilegalidad más o menos consentida", presumiendo a priori su validez y debiendo demostrarse lo contrario, caso por caso, en el ámbito jurisdiccional. A falta de un desarrollo legislativo especifico, la jurisprudencia

[178] Abreviatura de Constitución Española.

constitucional ha jugado un papel determinante en la configuración jurídica de esta categoría. Sus pronunciamientos en la materia han sido lamentablemente contradictorios, por lo que no es posible presentar un cuerpo doctrinal preciso sobre la cobertura jurídica de que goza la objeción de conciencia en nuestro Derecho; no obstante, su decisión final no ha sido coherente con el planteamiento doctrinal que acabamos de exponer. No procede analizar aquí los alambicados razonamientos del alto tribunal para rectificar su propia doctrina, pero si intentamos buscar una síntesis integradora de todas sus sentencias, habría que partir de la STC[179] 161/1987, de 27 de octubre, como regla general y considerar el resto de los pronunciamientos como exclusivamente aplicables a manifestaciones especificas de objeción de conciencia sobre determinados deberes jurídicos (servicio militar y aborto). La STC 161/1987 determina la posición definitiva del TC[180]. En ella se descarta, de modo sorprendente y no exento de polémica, el carácter fundamental del derecho de objeción: "La objeción de conciencia, con carácter general, es decir el derecho a ser eximido del incumplimiento de los deberes constitucionales o legales por resultar ese cumplimiento contrario a las propias convicciones, no está reconocido ni cabe imaginar que lo estuviera en nuestro derecho o en derecho alguno pues significaría la negación misma del Estado. Lo que puede ocurrir es que se admita excepcionalmente respecto a un deber concreto" (FJ 3º). Privado de su carácter fundamental, y para salvar anteriores pronunciamientos, la propia sentencia lo inserta dentro de una nueva categoría, calificándolo de "derecho constitucional autónomo", derivado del derecho más amplio de libertad ideológica y religiosa, y necesariamente conexo con

[179] Abreviatura de Sentencia Tribunal Constitucional (STC)
[180]

éste. Siendo esta la regla general, sólo encontrarían cobertura Jurídica en nuestro ordenamiento a aquellos temas de objeción de conciencia que el legislador (ordinario o constitucional) hubiera reconocido expresamente. La jurisprudencia constitucional ha configurado hasta ahora dos de esas formas, la objeción relativa al servicio militar v al aborto En ambos supuestos el TC ha reconocido la existencia de este derecho con referencia a los específicos deberes legales relativos a la prestación de un servicio de armas y a la intervención en prácticas abortivas. Fue en la sentencia 53/1985 donde el TC se pronunció con mayor contundencia en favor del carácter fundamental del derecho de objeción: "la objeción de conciencia forma parte del contenido del derecho fundamental a la libertad ideológica y religiosa reconocido en el art. 16.1 de la CE y, como este Tribunal ha indicado en diversas ocasiones, la Constitución es directamente aplicable en materia de derechos fundamentales" (FJ 14°). Este pronunciamiento recoge con claridad que, al menos en este campo de los deberes sanitarios, no cabe duda alguna de que el derecho a la objeción de conciencia tiene el carácter de fundamental. Si bien la posterior doctrina constitucional matizó y delimitó el alcance de esta afirmación, lo que en ningún caso pudo -ni puede- hacer es desecharlo. Junto a esto, la propia sentencia afirma, "por lo que se refiere al derecho de objeción de conciencia (al aborto)... existe y puede ser ejercido con independencia de que se haya dictado o no tal regulación" (FJ 14°) Esto significa que dicha objeción podrá siempre ejercitarse sin necesidad de que el legislador ponga en marcha una normativa especifica para tal supuesto.

En consecuencia, existe un acuerdo bastante generalizado a la hora de considerar que la STC 53/1985 configura la objeción de conciencia sanitaria frente al aborto como

un derecho fundamental derivado directamente del art. 16 CE, para cuyo ejercicio no es necesaria regulación legal alguna. Ciertamente, un ejercicio en estas condiciones no deja de ser problemático, puesto que permanece sin especificar el modo concreto en el que esto puede hacerse, qué sujetos pueden invocarlo y qué tipo de cobertura jurídica debe recibir". La objeción de conciencia es el conflicto interior subjetivamente insoluble que sufre una persona cuando determinadas circunstancias le imponen una obligación cuyo cumplimiento riñe con los dictados de su propia conciencia o de la religión que profesa, lo que le produciría un estado de indignidad y deshonor.

El fundamento ético y legal que subyace en el ejercicio de esta libertad es la libertad de conciencia: "es contrario a la dignidad humana traicionar o reprimir las propias convicciones", estos valores han sido recogidos por la Declaración Universal de los derechos del Hombre, en los artículos 3 y 18, por la Convención Europea de Derechos Humanos en su (art.9) y fue aprobado por la Comisión de Naciones Unidas en su resolución 1989/59 de 8 de marzo donde lo considera "un ejercicio legítimo del derecho a la libertad de pensamiento, conciencia y religión". La guía de ética europea y el código deontológico del órgano médico colegial establece la licitud de la objeción de conciencia en caso de reproducción asistida e interrupción del embarazo (Art. 27.1). Es conforme a la Deontología que el médico, por razón de sus convicciones éticas o científicas, se abstenga de la práctica del aborto o en cuestiones de reproducción humana o de trasplante de órganos. Informará sin demora de las razones de su abstención, ofreciendo en su caso el tratamiento oportuno al problema por el que se le consultó. Siempre se respetará la libertad de las personas interesadas

en buscar la opinión de otros médicos. El Art.27.2.de dicho código afirma: "el médico no debe estar condicionado por acciones u omisiones ajenas a su propia libertad de declarase objetor de conciencia. Los Colegios de Médicos le prestarán, en todo caso, el asesoramiento y la ayuda necesaria"

Jorge Scala en su obra "Bioética y Derecho"[181] nos ilustra claramente sobre la problemática actual de los problemas de bioética y derecho, que presentamos a modo ejemplificador teniendo presente que en muchos casos parecidos si la ley obliga a cometer una injusticia, los profesionales de la salud pueden objetar en conciencia contra esa ley injusta:

a. El inicio de la vida humana. Es un hecho histórico que muchas sentencias judiciales se han basado en los "principios" de la bioética sajona. Quizá la más paradigmática es la del caso "Roe vs. Wade", de la Corte Suprema de los EE. UU., fallado el 22 de enero de 1973 (410 - U.S. 113 - 1973). Norma Mc Corvey, con el seudónimo de Jane Roe, alegó falsamente haber sido violada por una patota. Solicita se declaren inconstitucionales la normas del Estado de Texas, que prohíben el aborto. El niño nació y fue adoptado. En 1987, la peticionante reconocería que no fue violada y que había quedado embarazada de un hombre al cual quería mucho. Al cumplirse el vigésimo quinto aniversario de esta resolución judicial, Norma Mc Corvey se encontraba a la cabeza de los reclamos que pretenden invalidar las prácticas abortivas en los EE. UU.

Este precedente jurisdiccional estableció que "el no nacido" carece de protección legal, de acuerdo con una interpretación literal de la Constitución de EE. UU., que en su Enmienda XIV sostiene que tienen protección "...todas las personas nacidas o

[181] Scala, Jorge. "Bioética y Derecho", pág. 8

naturalizadas en los EE. UU....". Negada la protección constitucional al niño no nacido, comienza la Corte a explicar que la decisión de la mujer de dar a luz o no está dentro del ámbito de su intimidad personal o privacidad. Luego, sostiene la Corte Suprema de EE. UU., que el Estado tiene frente al aborto un doble interés: 1) preservar y proteger la salud de la mujer embarazada, y 2) proteger una "potencial vida humana" (sic). Se trataría de dos intereses independientes y distintos, pero cada uno de ellos crece a medida que el embarazo se aproxima a su fin.

La Corte distinguió tres estadios en que el derecho individual de la madre y el interés del Estado deberían armonizarse, a lo largo de los nueve meses de gestación. En el primer trimestre el niño no es viable, y su madre, en consulta con su médico, es libre de decidir, sin intervención estatal, la eliminación de la persona por nacer. En el segundo trimestre se acrecienta el interés del Estado para regular el aborto de un modo razonable, a fin de preservar y proteger la salud de la madre. En el tercer trimestre, atento a la viabilidad del niño, el interés del Estado se hace compulsivo y podría limitar o aún prohibir el aborto, salvo que la vida de la madre esté en peligro. Aquí queda claro que el pseudoprincipio bioético de "autonomía" fue utilizado por la Corte Suprema norteamericana, para justificar el aborto a petición de la madre.

1. A más de dicha jurisprudencia norteamericana, se han presentado múltiples actividades atentatorias contra el principio bioético de la inviolabilidad de la vida humana de todo inocente. Uno de ellos es el llamado "Report of the Committee of inquiry into human fertilization and embriology", vulgarmente conocido como "Informe Warnock". Mary Warnock, en 1984, encabezó un grupo de "expertos", a quienes el gobierno británico solicitó asesoramiento, para determinar el inicio de la

vida humana. El interés del Ejecutivo era la futura regulación de las técnicas de procreación artificial. El informe concluyó sosteniendo – contra toda evidencia científica – que la vida humana comienza a los 14 días de la fecundación, luego de la anidación en el útero. En ningún momento se explicó por qué el ser antes de la anidación no era humano, y luego de anidar, "mágicamente" se habría "humanizado" a sí mismo. A nadie parecieron importar los aspectos científicos de la cuestión –y mucho menos los éticos –; lo decisivo fue que con el soporte de dicho informe, el gobierno británico dio vía libre a la manipulación genética y a los contraceptivos microabortivos .

2. Como contrapartida, constituye una justa solución a un problema bioético –la protección jurídica de la vida humana recién concebida – la sentencia del 5.3.02, de la Corte Suprema de Justicia de la Argentina, en el caso "Portal de Belén Asociación Civil sin Fines de Lucro c/Ministerio de Salud y Acción Social de la Nación s/Amparo". Mediante dicho juicio, la ONG "Portal de Belén" solicitó la prohibición de la fabricación, distribución y comercialización de una píldora postcoital "Imediat". En el expediente, tanto el Ministerio de Salud, cuanto el laboratorio y la parte actora, coincidieron en que el producto químico actúa después de la fertilización, impidiendo la anidación del óvulo ya fecundado.

La Corte Suprema de la Argentina acogió la demanda y definió que "... todo método que impida el anidamiento debería ser considerado como abortivo"; "que esta solución condice con el principio pro homine, que informa todo el derecho de los derechos humanos"; además, "... esta Corte ha declarado que el derecho a la vida es el primer derecho natural de la persona humana preexistente a toda legislación

positiva que resulta garantizado por la Constitución Nacional... este Tribunal ha reafirmado el pleno derecho a la vida desde la concepción... También ha dicho que el hombre es eje y centro de todo el sistema jurídico y en tanto fin en sí mismo –más allá de su naturaleza trascendente – su persona es inviolable y constituye un valor fundamental con respecto al cual los restantes valores tienen siempre carácter instrumental"; rematando la cuestión al señalar "que los aludidos pactos internacionales contienen cláusulas específicas que resguardan la vida de la persona humana desde el momento de la concepción".

3. En el derecho comparado, la cuestión del aborto ha tenido tres pasos sucesivos: 1) su despenalización por indicaciones limitadas; 2) la desincriminación total, o sea, a petición de la gestante, y 3) la legalización del aborto, es decir, que pasa a ser una prestación médica gratuita del Estado, a través de los servicios públicos de sanidad – para dar este último paso, se justifica con el pseudoprincipio de justicia –. Sin embargo, destaco que en la última década del siglo XX, dos naciones latinoamericanas – Argentina y El Salvador – incorporaron a su Constitución la protección de la vida humana desde el momento de la concepción.

4. En el otro extremo, y como un ejemplo que se debe imitar de una sentencia justa, en materia de la protección del derecho a la inviolabilidad de la vida humana, es la dictada por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, el día 15 de marzo de 2000, Resolución Nº 2000- 02306, en el expediente "Acción de inconstitucionalidad promovida por Hermes Navarro del Valle, contra el Decreto Ejecutivo Nº 24029-S". Esa resolución prohibió la fecundación in vitro en dicha nación americana, por violatoria del derecho a la vida del nasciturus.

5. Por el contrario, en la República Argentina se ha pretendido justificar la fecundación in vitro, al decir que los embriones sobrantes de esas técnicas "son bienes jurídicos valiosos, de alto significado no sólo para los aportantes de los gametos sino para la comunidad toda, en tanto y en cuanto están directamente ligados a la perpetuación de la especie humana, lo que les otorga un valor simbólico esencial (sic)... es imposible sostener que la F.I.V., cuyo objetivo es imitar la naturaleza generando vida humana, importe una agresión innecesaria a los embriones extrauterinos; por el contrario, creo que debe continuarse su práctica tal y como se ha llevado a cabo hasta ahora...." (sic). Dicho en buen romance: los embriones humanos son tan valiosos que se pueden eliminar sin restricciones, mientras sea para intentar "fabricar" otros seres humanos...

b. El ocaso de la vida humana. La despenalización de la eutanasia en Holanda, primero en forma parcial en 1993, y el 10 de abril de 2001 en forma virtualmente absoluta, fue pretendidamente justificada por sus mentores con el pseudoprincipio de autonomía, y con el remanido término "calidad de vida", según el cual las personas carentes de ciertas facultades o que padecen determinadas enfermedades están por debajo del estándar considerado mínimo por los "ingenieros sociales" y, por lo tanto, lo mejor que se puede hacer en su beneficio es matarlos "dulcemente"...

Lo que no mencionan los defensores de estas prácticas, frontalmente contrarias a la verdadera bioética, son los motivos reales – económicos – que parecen sustentarlas. Es una verdad a gritos que los sistemas de seguridad social están en una crisis que pronto será terminal. En efecto: la brusca caída de las tasas de natalidad, sumada al aumento de la esperanza de vida, ambos fenómenos ocurridos en todos los países del

mundo, aunque con matices en cuanto a su intensidad, han tenido un efecto demoledor en la seguridad social. Cada vez hay menos trabajadores activos y más pasivos, en procesos que llevan décadas ininterrumpidas. Por otra parte, es bien sabido que, en general, las personas ancianas son quienes más gastan en salud. Los procesos de "racionalización" del gasto sanitario pasan también por las coordenadas del pseudoprincipio de justicia, entendida solo en términos socioeconómicos: si los recursos sanitarios son insuficientes, deben volcarse en los seres humanos que ofrezcan mayor "utilidad social". De ahí a la legalización de la eutanasia hay solo un paso: "blanquear" una práctica ya habitual, por la complicidad entre el sistema sanitario y el poder judicial... Hasta ahora Holanda ha sido el único país en realizar dicho "blanqueo".

En la República Argentina se ha pretendido justificar la eutanasia con diversos argumentos, vertidos en algunas ponencias presentadas en las Primeras Jornadas de Bioética y Derecho, Buenos Aires, realizadas el 22 y 23 de agosto de 2000. Allí se mencionaron, entre otros, los siguientes: "La característica de inviolabilidad de la vida humana debe respetarse si, y solo si, se cumple el Requisito de dignidad necesario e imprescindible para que dicha vida merezca la pena ser vivida"; "adquiere condición de indignidad la vida del individuo que padece física o moralmente"; "la asignación eficiente de los recursos del sistema de salud no puede admitir erogaciones cuyo resultado será en todos los casos improductivo", y "la eutanasia voluntaria es la afirmación más plena de la realización de la libertad o autonomía del paciente".

Estos argumentos han sido rebatidos por Elio Sgreccia, al sostener que “no podrá ser la salud la que dé dignidad a la vida humana, porque la salud, que hace referencia al cuerpo, no posee la vida en sí, sino que participa de la vida. En otras palabras, la salud es el estado del cuerpo de una persona viva: en efecto, en la muerte el cuerpo pierde su dignidad, porque esta era participada”; más adelante, sostiene el autor italiano que es imposible el ejercicio de la autonomía en la eutanasia, porque nadie puede informarle a la persona qué será para ella la muerte; entonces, no hay consentimiento informado posible, precisamente por falta de información; además, una acción destinada a aniquilar la propia vida jamás puede ser considerada un acto libre, pues priva al sujeto de la raíz de la libertad, que es su propia vida.

c. La no propagación de la especie humana. En los hechos, este parece ser el objetivo más común del uso contra natura, del concepto “amplio” de salud de la OMS y los pseudoprincipios de bioética. Muestra esta realidad la magnitud de los recursos empleados en el control poblacional.

A nivel local, la asignación de recursos en el sistema sanitario es también una derivación del pseudoprincipio bioético de la justicia. En los hospitales públicos, en general, se carece de los remedios más comunes y de los insumos más elementales, como gasas, jeringas, vendas, etc.; a su vez, las obras sociales deniegan muchas prestaciones fundamentales para la vida o la salud de sus beneficiarios; sin embargo, los hospitales públicos y bastantes obras sociales proveen gratuitamente contraceptivos...

1. Los resultados de este tipo de políticas en Latinoamérica son patéticos. Veamos los datos oficiales del Ministerio de Salud de la República del Perú, con relación al

Programa Nacional de Planificación Familiar, en el período 1990-1999: a) se insertaron 1.254.907 dispositivos intrauterinos; b) se entregaron 15.123.498 ciclos de píldoras contraceptivas; c) se aplicaron 6.479.139 ampollas inyectables; d) se entregaron 73.053.649 condones; e) se distribuyeron 27.650.683 tabletas vaginales, y f) se esterilizaron 336.219 mujeres y 24.563 varones.

2. Los llamados eufemísticamente "derechos reproductivos" son una derivación del concepto – también eufemístico –, de "salud sexual y reproductiva", que no es otra cosa que extrapolar el concepto "amplio" de salud de la OMS y aplicarlo a la sexualidad humana. O sea, que la "salud reproductiva" sería "un completo estado de bienestar físico, mental y social (no mera ausencia de enfermedades o dolencias) en todos los aspectos relacionados con el sistema reproductivo y sus funciones y procesos". De hecho, ya en 1955 la Organización Panamericana de la Salud (OPS) "consignó que 'se puede definir la salud sexual y reproductiva como la posibilidad del ser humano de tener relaciones sexuales gratificantes y enriquecedoras, sin coerción y sin temor de infección ni de embarazo no deseado, de poder regular la fecundidad sin riesgos de efectos secundarios desagradables o peligrosos; de tener un embarazo y parto seguros, y de tener y criar hijos saludables'. El siguiente paso ideológico ha sido afirmar que a la "salud sexual y reproductiva" le corresponden los "derechos sexuales y reproductivos", elevados arbitrariamente a la categoría de "derechos humanos". Tales "derechos" implicarían que el Estado debería entrenar a la población, a través de las escuelas y medios de propaganda, en el uso de los contraceptivos y, además, tendría que proveerlos gratuitamente, por medio de los

hospitales públicos y las prestaciones de las obras sociales y empresas de medicina prepagada.

3. En este orden de ideas pueden inscribirse los intentos de justificar las ligaduras tubáricas y vasectomías – técnicas de esterilización permanente femenina y masculina, respectivamente –, mediante los "principios" bioéticos y el concepto "amplio" de salud de la OMS. La medicina, desde tiempo inmemorial, ha distinguido claramente entre ablación, o extirpación, y mutilación. Cuando hay indicación médica, y con base en el principio bioético de totalidad –descrito anteriormente, en el subtítulo b. Derechos a la integridad física y a la salud –, para salvar la vida de un paciente, pueden extirpársele sus órganos genitales. La mutilación, por el contrario, consiste en la esterilización –quirúrgica o por otros medios – sin indicación médica alguna. Aquí se trata de esterilizaciones definitivas, cuya única finalidad es anticonceptiva, y, por ende, carecen de indicación terapéutica. En efecto, a quien no desee concebir o engendrar hijos le basta con no realizar el acto que pueda generarlos. Por otra parte, el embarazo no es una enfermedad; entonces, su prevención no puede ser una acción terapéutica.

Sin embargo, debo destacar que en varias provincias de la República Argentina se han otorgado amparos, autorizando esterilizaciones femeninas sin indicación terapéutica, pese a que configuran el delito de lesiones gravísimas. Por ejemplo, la sentencia Nº 863, del 20.12.00, de la Juez de 1ª Instancia y 36ª Nominación en lo Civil y Comercial de Córdoba, Silvia Lines, en autos "Bustamante Flavio M. y otra c/Ricardo J. Raiz - Amparo", por la que autorizó la ligadura tubárica, en un juicio simulado, pues el demandado era el médico que había aconsejado tal cirugía. Funda

su resolución en el concepto de salud de la OMS y en los pseudoprincipios bioéticos de beneficencia, autonomía y justicia.Utilizando similares argumentos, diversos autores en nuestro país propugnan las esterilizaciones contraceptivas, como si fueran prestaciones médicas.

En cuanto el aborto, los menores por nacer y su personalidad en el sistema jurídico paraguayo pasemos a repasar las siguientes observaciones, en consideración de que como en otros países el peligro más cercano que tenemos en el Paraguay es la aprobación de la ley del aborto a través de una ley de salud sexual y reproductiva o alguna reforma penal, en este sentido hacemos las siguientes observaciones que pueden fundar una objeción de conciencia sanitaria en esta materia[182]

Los menores por nacer ¿son personas?. ¿Cuál es su status jurídico?. Vayamos a las raices analizando el concepto de nasciturus en el Derecho Romano y el Código de Vélez:

Con la concepción (o fecundación del óvulo por el espermatozoide) se inicia la existencia de la persona de existencia física, la que hasta el parto recibe el nombre de "persona por nacer" (naciturus). Durante este periodo la persona puede ser titular de derechos y obligaciones con la salvedad que estos derechos y obligaciones recien se consolidarán definitivamente sobre sí luego de operado el nacimiento, y si éste no se verifica se considera la persona como si nunca hubiera existido[183].

[182] La fuente principal de esta parte es un estudio de Esteban Kriskovich titulado "Los menores por nacer y su personalidad en el derecho paraguayo" publicado en Universitas Nº 1, Revista Oficial del Instituto Tomás Moro de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Diplomáticas de la Universidad Católica "Nuetra Señora de la Asunción", 1999, realizado con la colaboración de M. E. Acevedo.

[183] Ghirardi, Juan Carlos "Derecho Romano I", Córdoba. Argentina. Pag. 204 y 205

La solución romana, concuerda exactamente con la de nuestro antiguo Código Civil. (Código de Vélez Sársfield). Existieron civilistas, quienes basándose en los fragmentos de Paulo, reproducido en el Digesto, sostenían que Vélez Sársfield se había apartado de la doctrina romana. La cual habría considerado, siempre según esta línea de pensamiento, a la persona existente recién desde el momento del parto, ya que antes, el nasciturus no sido sino parte de la entraña materna, al cual por una ficción se entendía como ya nacido únicamente en los casos en que se trataba de hacerle adquirir un derecho y ello sujeto a la condición que se produjese el nacimiento con vida, situación con la cual dichos derechos se consolidaban definitiva e irrevocablemente. En Vélez, y en nuestro actual sistema civil, la citada condición no es suspensiva, sino resolutoria: si el nasciturus nace muerto pierde los derechos adquiridos[184].

Al respecto, opina Ghirardi: "Podemos sentirnos tentados a afirmar que ambas cosas son lo mismo, porque en principio es difícil advertir la diferencia que hay entre reconocer que una persona existe desde que es concebida y que dicha existencia se convalida definitivamente con el nacimiento y decir que una persona existe desde que nace, aunque operado el nacimiento se retrotrae su fecha a la de la concepción. Pero esta aparente coincidencia deja de ser tal si pensamos que, con la segunda de las soluciones apuntadas durante todo el tiempo del embarazo el nasciturus no sería persona, por más que luego del parto adquiera dicha calidad con retroactividad al momento de la concepción. Y así, si sostuviésemos esta tesis, deberíamos afirmar que un aborto no constituye nada reprochable, sino una mera manipulación de las

[184] Moreno Ruffinelli, José Antonio. "Derecho Civil Personas". Ed. Intercontinental. Asunción. 1999, pág. 57.

entrañas de la madre, sin otra ulterioridad. Pero creemos que la verdadera doctrina romanista, que entre otras cosas prohibía azotar o castigar una mujer embarazada (precisamente por no infligir daño a otra persona inocente, el nasciturus), y que llegó hasta a constituir un curador para la "persona por nacer", el curator ventrix, es coincidente con la posición del Código. O, mejor expresado, éste sigue los lineamientos de aquélla. Lo que sería coherente con la mentalidad romana, aún sin olvidar que ésta fue siempre sumamente reacia a aceptar las condiciones resolutorias, o la posibilidad de la adquisición de la propiedad pro tempore"[185].

Nuestro sistema vigente. Comentarios:

Si bien nuestra legislación, siguiendo la metodología de los códigos modernos, no trae definiciones de las distintas instituciones jurídicas, destinando este criterio a los doctrinarios, existe una definición de la que esta impregnado nuestro Código Civil vigente, en concordancia con la conceptualización doctrinaria, fuese de la posición positivista o la jusnaturalista, sea la concepción política o ideológica que fuere.

Así pues, persona es todo ente capaz de adquirir derechos y contraer obligaciones.

Apartándose de la teoría romanista y siguiendo a Freitas, ya el Código de Velez Sársfield consideró la existencia de la persona desde su concepción en el seno materno, con la condición resolutoria de derechos sucesorios al hecho de que nazca con vida.

Algunos autores (Orgaz, por ejemplo), al respecto, hacen una diferenciación entre el comienzo de la vida y el comienzo de la personalidad, diciendo que efectivamente la

[185] Ídem. Pág. 205.

vida comienza con la concepción, pero la personalidad con el nacimiento, aunque admite la posibilidad de que la persona por nacer pueda adquirir bienes por donación y herencia.

Nuestra legislación descansa sobre las bases de que la personalidad en el hombre es una condición inseparable de su existencia como ser humano en todo momento, es hasta risible suponer que en algún momento de la vida el hombre se encuentre privado de su personalidad.

Admitida es la realidad de que la persona por nacer tiene sí una personalidad diferente y excepcional, ya que ella se halla condicionada al hecho de que la persona nazca con vida y limitada a su vez a la adquisición de bienes por donación, pero esta excepcionalidad no implica de ninguna manera un menoscabo de la personalidad.

Atendiendo que la finalidad del derecho es justamente regular la convivencia entre personas para llegar a la justicia y como consecuencia a la paz. Es por ello que las personas son los sujetos del derecho, y las obligaciones entre ellas o las cosas son los objetos del derecho.

La capacidad es lo que diferencia a las personas de las cosas[186]. Las cosas no pueden tener derechos ni obligarse a nada.

Es por ello que las personas son los sujetos del derecho, y los bienes inmateriales y las cosas son el objeto del mismo.

[186] Definición de cosas: entes materiales susceptibles de apreciación pecuniaria.

Ejemplos: El trabajo no puede tener un derecho, pero las personas tienen un derecho laboral para regular sus relaciones de trabajo. Los animales no pueden tener derechos, pero el Estado, que es una persona jurídica puede tener el derecho a resguardar y proteger a los animales en beneficio del ecosistema que beneficia a la sociedad y por ende a las personas; la vida en abstracto no puede tener derechos, pero las personas si tienen el derecho a la vida.

En base a la definición anteriormente esgrimida cabe preguntarse, si es el embrión una persona o una cosa.

La razón nos dice que no puede disociarse la existencia de la personalidad en ningún momento de la vida humana. En ningún momento de su vida el hombre puede dejar de ser persona. Si bien la personalidad humana de la persona por nacer se encuentra condicionada al hecho de que nazca con vida, esto no niega su personalidad.

Podemos afirmar sin temor a equivocarnos que el menor por nacer, el embrión, es una persona, por que desde el momento de la concepción, tiene derecho a la vida e inclusive a adquirir bienes por herencia, legado o donación; y contraer las obligaciones o cargas que lo gravan mediante sus representantes.

Los derechos están subordinados a la condición de que nazcan con vida; es una condición resolutoria, es decir, si nace muerto cesan los derechos y sus consecuencias.

Vélez, en el art. 51 de su Código, decía que personas humanas “son todos los entes que presentasen signos característicos de humanidad, sin distinción de cualidades o

accidentes". Esto significó un avance en el sentido de que los esclavos ya no podían ser considerados cosas sino personas.

Pero en su comentario dice que la cabeza es el principal signo característico de humanidad. Ello podría haber sido razonable en su tiempo. Actualmente, la ciencia ha avanzado, y por tanto el más importante e imprescindible signo sensible y característico de humanidad es la estructura cromosómica humana.

No obstante, vale la pena en este punto resaltar, que si bien la definición de Velez de persona, como todo ente capaz de adquirir derechos y contraer obligaciones, es bastante interesante, resulta incompleta porque existen derechos que la persona no adquiere sino que son intrínsecos a ella por su misma dignidad: como la vida, la libertad, etc. que están inscriptos en su corazón desde el vientre materno y nadie les otorgó, salvó silenciosamente Dios.

Pero es persona humana el embrión, aunque esté separado del seno materno?. Es decir, es persona humana el embrión fecundado in vitro.

Sí, el Código no hace ninguna distinción. Donde la ley no distingue, no tenemos porqué distinguir.

Vélez hacía la distinción en el art. 70 de su Código diciendo: "Desde la concepción en el seno materno comienza la existencia de la personas, y antes de su nacimiento pueden adquirir algunos derechos como si ya hubiesen nacido".

Nuestro Código dice: "La persona física tiene derecho desde su concepción para adquirir bienes por donación, herencia o legado". Es decir puede ya ser propietario

de cosas, con la condición de que nazca con vida. No especifica la necesidad de que la concepción se realice dentro del seno materno.

En el caso de fecundaciones in vitro donde la concepción se produce fuera del seno materno, es en el mismo momento de la concepción en el cual empieza la vida y no posteriormente, como algunos quieren sostener, cuando luego de estar fecundado el óvulo se implanta al útero femenino, es decir en la anidación[187].

PROTECCIÓN DE LA PERSONA POR NACER EN LA LEGISLACIÓN PARAGUAYA

Pasemos revista a la principal normativa de nuestro sistema jurídico que actualmente protege la vida de la persona por nacer en la legislación paraguaya

1) Constitución Nacional 1992[188]

Art. 1º De la forma de Estado y de Gobierno. (…) La República del Paraguay adopta para su gobierno la democracia representativa, participativa y pluralista, fundada en el reconocimiento de la dignidad humana.

Comentario: La democracia está fundada en el reconocimiento de la dignidad humana, es decir en una verdad objetiva, no puede dicha dignidad ser objeto de desprecio, ni aún a costa de la opinión mayoritaria legislativa, como por ejemplo en leyes a favor del aborto, la eutanasia, etc. De obrarse así, peligraría el mismo fundamento de la democracia.

[187] Con este argumento algunos justifican la manipulación genética, la experimentación humana y el aborto.
[188] Ver apuntes de la Comisión Nacional de Derecho a la Vida, presentados en 1996. Su texto obra en el homenaje a Stella Ortíz de Zarza en esta publicación.

Art. 4º Del derecho a la vida. "El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Se garantiza su protección, en general, desde la concepción. Queda abolida la pena de muerte. Toda persona será protegida por el Estado en su integridad física y psíquica, así como en su honor y en su reputación".

Comentario: El derecho a la vida es inherente a toda persona humana, por tanto su derecho de ser respetada no es una concesión del Estado sino un simple reconocimiento de éste. Su protección queda garantizada desde la concepción, en general[189], comprendiendo los casos particulares. Las personas están protegidas por el Estado en su integridad física, psíquica, moral y social, hayan nacido o no. En este caso no existen derechos en expectativa por ser el derecho a la vida inherente a toda persona humana.

Art. 5º De la tortura y de otros delitos. Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes (…).

Comentario: Ninguna persona, ni aquella por nacer, puede ser sometido a vejámenes. No pueden ser admitidos, por tanto, ni la manipulación genética, ni el aborto, en ninguna de sus formas.

Art. 25 De la expresión de la personalidad. Toda persona tiene el derecho a la libre expresión de su personalidad, a la creatividad y a la formación de su propia identidad (…).

[189] Ver comentario al Pacto de San José de Costa Rica, art. 4º.

Comentario: La persona por nacer también tiene el derecho a la formación de su propia identidad, desde antes de nacer, así como de la expresión plena de su personalidad.

Art. 54 De la protección al niño.

La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de garantizar al niño su desarrollo armónico e integral, así como el ejercicio pleno de sus derechos, protegiéndolo contra el abandono, la desnutrición, la violencia, el abuso, el tráfico y la explotación. Cualquier persona puede exigir a la autoridad competente el cumplimiento de tales garantías y la sanción de los infractores.

Los derechos del niño, en caso de conflicto, tienen carácter prevaleciente.

Comentario: La familia (los padres, hermanos, etc.), la sociedad (las asociaciones intermedias, escuela, hospitales, fundaciones, etc.), y el Estado (gobierno, ministerios, centros educativos y asistenciales, etc.), tienen la obligación de garantizar el desarrollo integral de los niños y el ejercicio pleno de sus derechos, así como la protección contra la violencia, abuso, etc. Cualquier persona tiene la legitimación activa para exigir el cumplimiento de estas garantías, ante las autoridades competentes. Es muy interesante y novedosa esta afirmación. Los derechos del niño, en caso de conflicto (aborto, con sus padres; manipulación, con otros particulares o con el Estado, etc.), tienen carácter prevaleciente. Concuerda con el art. 46 in fine que dice: “Las protecciones que se establezcan sobre desigualdades injustas no serán consideradas como factores discriminatorios sino igualitarios”. Es lo que se conoce como derecho tutelar.

Art. 58 De los derechos de las personas excepcionales. Se garantizarán a las personas excepcionales la atención de su salud, de su educación, de su recreación y de su formación profesional para una plena integración social. El Estado organizará una política de prevención, tratamiento, rehabilitación e integración de los discapacitados físicos, síquicos y sensoriales, a quienes prestará el cuidado especializado que requieran. Se les reconocerá el disfrute de los derechos que esta Constitución otorga a todos los habitantes de la República, en igualdad de oportunidades, a fin de compensar sus desventajas.

Comentario: Por tanto, no puede existir el aborto por malformaciones físicas o genéticas, que algunos suelen llamar, aborto por razones humanitarias.

2) DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS DEL NIÑO 1959.

Si bien no constituye ley, constituye una normativa de referencia dentro del soft law, aprobada y proclamada por unanimidad por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1959. En el segundo párrafo del preámbulo dice:

"Consideramos que el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso *la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento".*

Comentario: El niño necesita protección legal desde antes de su nacimiento.

En el Principio Nº 4 expresa: "El niño debe gozar de los beneficios de la seguridad social. Tendrá derecho a crecer y desarrollarse en buena salud: ***con este fin deberán proporcionarse, tanto a él como a su madre, cuidados especiales, incluso atención***

PRE NATAL Y POSTNATAL. El niño tendrá derecho a disfrutar de alimentación, vivienda, recreo y servicios médicos adecuados".

Comentario: El niño tiene derecho a crecer y desarrollarse, y tanto a él como a la madre (dos personas distintas) se le deberá atención pre y postnatal, y cuidados especiales.

En el Principio Nº 8 expresa: "El niño debe, *en todas las circunstancias*, figurar entre los primeros que reciba protección y socorro".

Comentario: En todas las circunstancias, por tanto se descarta el supuesto aborto terapéutico.

3) Pacto de San José de Costa Rica – 1969 (Ratificado por el Paraguay por Ley Nº 1/89)

En el segundo párrafo del preámbulo dice: "Reconociendo que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos".

Comentario: Los derechos surgen de poseer los hombres los atributos de la persona humana, propios de él; no son por tanto otorgados por el Estado, sino reconocidos por el mismo. Entre ellos se encuentra el derecho fundamental a la vida.

Art. 4 Derecho a la Vida *1.* ***Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho*** estará ***protegido por la ley****,* ***y en general, a partir del momento de la concepción.*** Nadie puede ser privado de su vida ***arbitrariamente***.

Comentario: Por principios de lógica general y de lógica jurídica, se entiende que lo general abarca lo particular, por tanto la vida deberá estar protegido en todos los casos a partir del momento de la concepción. Fue también el criterio sustentado por algunos de nuestros convencionales constituyentes en 1992[190]. Se resalta que nadie puede ser privado de su vida arbitrariamente. Sin embargo el término es equívoco, y por tanto nefasto y aberrante en una normativa tan importante como es la del derecho constitucional a la vida. Es equívoca la terminología porque podría significar que si sólo se defiende la vida en general, en casos particulares no deberá defenderse. La Iglesia, los Obispos[191] y organizaciones civiles del Paraguay por ello han expresado su honda preocupación por esta redacción equívoca. Con una interpretación armónica con el art. 25 no obstante creemos que la persona humana queda protegida.

5. No se impondrá la pena de muerte (...) a la ***mujer en estado de gravidez.***

Comentario: Se le considera al nasciturus como persona distinta, por ello no se condena a la pena de muerte a la mujer en estado de gravidez.

Art. 5 Derecho a la integridad personal 1.Toda persona tiene derecho a que se respete su ***integridad física, psíquica y moral.***

[190] Ésta también ha sido la interpretación del Profesor de Derecho Constitucional, José María Cabral, en oportunidad de un panel sobre el derecho a la vida en la legislación paraguaya, compartido con los abogados Luis María Benítez Riera, Felix Silva Monges y Esteban Kriskovich De Vargas en ocasión del Primer Encuentro Arquidiocesano por la Vida, organizado por la Comisión Nacional de Derecho a la Vida. Asunción, noviembre 1996

[191] Conferencia Episcopal Paraguaya. "A la Convención Nacional Constituyente sobre el Derecho a la Vida". Asunción, 25 de abril de 1992. El documento completo puede tenerse en la publicación: CEP. "Una Iglesia al servicio del hombre", Tomo II, Asunción, 2007.

Comentario: Toda persona, incluido el nasciturus.

3. La pena no puede trascender la persona del delincuente.

Comentario: Esto excluye el aborto por motivos de concepción producida en un hecho de violación de la madre. El niño no puede ser penalizado de muerte víctima inocente del delito cometido por el padre.

Art. 32 Correlación de derechos y deberes

2. Los ***derechos de cada persona están limitados por los derechos de los demás,*** por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática.

Comentario: La madre, ni nadie, pueden disponer arbitrariamente de la vida del ser concebido. En caso de conflicto prevalecen los derechos del niño.

4) Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño. Ratificada por el Paraguay por Ley Nº 57/90

Preámbulo (9no. Párrafo)

Teniendo presente que, como indica en la Declaración de los Derechos del Niño, adoptada por las Naciones Unidas, el 20 de noviembre de 1959, “el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento.

Comentario: Se reconocen los derechos del niño, tanto antes como después del nacimiento.

Artículo 1º

Para los efectos de la presente convención, se entiende por niño todo ser humano menor de 18 años, salvo que la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad.

Comentario: Todo ser humano, menor de 18 años, goza de los derechos consagrados por esta Convención. No indica el límite inferior, sino sólo el superior. Por tanto, se considera niño al ser humano desde su origen, es decir, desde la concepción, teniendo en cuenta nuestra legislación nacional..

Artículo 2

1. Los Estados partes en la presente convención respetarán los derechos enunciados en esta convención y asegurarán su aplicación *a cada niño* sujeto a su jurisdicción, *sin distinción alguna*, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el *nacimiento* o cualquier otra condición del niño, de sus padres o sus tutores.

Comentario: Los Estados Partes se comprometen a respetar los derechos enunciados en la convención y a asegurar su aplicación, sin distinción alguna, ni el hecho de que haya nacido o no.

Artículo 3

1. En todas las medidas concernientes a los niños, que tomen las *instituciones públicas o privadas de bienestar social*, los tribunales, las autoridades

administrativas o los *órganos legislativos*, una consideración primordial a que atenderá será el *interés superior del niño.*

Comentario: en todas las medidas gubernamentales, administrativas, judiciales y legislativas se tomará en cuenta el interés superior del niño, queda por tanto también protegido el nasciturus.

Artículo 6

1. Los Estados Partes reconocen que todo niño tiene el *derecho intrínseco a la vida.*

Comentario: Todo niño, el nacido y el por nacer, tiene reconocido el derecho intrínseco a la vida. Es intrínseco, este derecho, por tanto no es otorgado por el Estado, sino reconocido por él.

2. Los Estados Partes garantizarán en la máxima medida posible la *supervivencia y el desarrollo del niño.*

Comentario: Los Estados deben garantizar el desarrollo y la supervivencia de los niños, de todo niño, del nacido y del ***nasciturus***.

Artículo 23

Los Estados Partes reconocen que *el niño mental o físicamente impedido deberá disfrutar de una vida plena y decente* en condiciones que aseguren dignidad, permitan llegar a bastarse a sí mismo y faciliten la participación activa del niño en la comunidad.

Comentario: Este artículo obliga a los Estados a legislar también en defensa de los niños con malformaciones fetales, mentales o físicas, que por tanto no pueden ser abortados.

Artículo 24

1.Los Estados Partes reconocen *el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud* y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud.

Comentario: Esto debe motivar a las políticas de Estado, en lugar de discutir sobre la despenalización o no del aborto. Este artículo, además, en caso del supuesto aborto terapéutico, indica que debe optarse por el más alto nivel posible de salud para el niño; esta es solo una interpretación gramatical, puesto que sabemos que en este tipo de causal los médicos no pueden proceder directamente sobre la vida de uno para salvar la del otro, exceptuándose por tanto el principio del doble efecto.

2.Los Estados Partes asegurarán la plena aplicación de este derecho y, en particular, adoptarán las medidas apropiadas para:

a) Reducir la mortalidad infantil y en la niñez;

b) Asegurar atención sanitaria apropiada a las mujeres embarazadas.

Comentario: ver comentario anterior. Debe tenerse presente además que en el inciso d), se asegura la atención sanitaria apropiada a las mujeres embarazadas, siendo el objeto de la convención la garantía de los derechos del niño. Esto es por que está reconocido el derecho del nasciturus a vivir, en primer lugar, conjuntamente con los derechos de gozar de salud y poseer una familia.

3. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas eficaces y apropiadas para *abolir las practicas tradicionales que sean perjudiciales para la salud de los niños.*

Comentario: Por tanto, entre otras prácticas inadecuadas, perjudiciales para la salud de los niños, deberían abolirse medios abortivos.

5) Código Civil (Ley Nº 1183/85)

Sobre la capacidad de derecho:

El art. 28, expresa: "La persona física tiene capacidad de derecho desde su concepción para adquirir bienes por donación o legado. La irrevocabilidad de la adquisición está subordinada a la condición de que nazca con vida, aunque fuere por instantes después de estar separada del seno materno".

Comentario: Son por tanto capaces de derecho, desde la concepción, para actos unilaterales de disposición a su favor, con la condición de que nazcan con vida. Necesitan de la representación por ser incapaces absolutos de hecho (art. 37, inc. a).

En ningún momento se expresa en nuestro Código que las personas por nacer carecen de derechos, nuestro sistema legal establece que ninguna persona puede ser incapaz absoluto de derecho.

Sobre la capacidad de hecho:

Art. 36 "La capacidad de hecho consiste en la aptitud legal de ejercer uno por sí mismo o por sí solo sus derechos. Este código reputa plenamente capaz a todo ser humano que haya cumplido veinte años de edad y no haya sido declarado incapaz judicialmente.

El art. 37 expresa: “Son absolutamente incapaces de hecho: *a) las personas por nacer***”**

Representación de las personas por nacer:

El art. 40 expresa: “Son representantes necesarios de los incapaces de hecho absolutos y relativos: ***a) de las personas por nacer, los padres, y por incapacidad de éstos, los curadores que se les nombren***

El art. 31 expresa: “La representación de las personas por nacer cesa el día del parto, o cuando hubiere transcurrido el tiempo máximo de duración del embarazo sin que el alumbramiento haya tenido lugar”.

En caso de oposición de intereses entre los del incapaz y los de su representante necesario, éste será substituido por un curador especial para el caso (art. 41)

6) Código Penal (Ley Nº 1160/97)

Es interesante analizar lo establecido en los siguientes artículos:

Art. 109 Muerte indirecta por estado de necesidad en el parto

No obra antijurídicamente el que causara indirectamente la muerte del feto mediante actos propios del parto, si ello, según los conocimientos y las experiencias del arte médico, fuera necesario e inevitable para desviar un peligro serio para la vida o la salud de la madre.

Comentario: La intención de los legisladores ha sido el deslindar las responsabilidades de aquellos médicos que en el acto del parto, por el principio del

doble efecto, ha muerto el niño. Pero que pasa si muere la madre?. Y porqué limitar este artículo sólo al momento del parto?. La redacción no ha sido muy feliz. Puede interpretarse sistemárticamaente que no existiría acto antijurídico por no existir reprochabilidad, pero aún así el tema se presta a mucha discusión.

Art. 134 Maltrato de menores

El encargado de la educación, tutela o guarda de un menor de dieciséis años que sometiera a éste a dolores síquicos considerables, le maltratara grave y repetidamente o le lesionara en su salud, será castigado con pena privativa de libertad de hasta dos años o con multa, salvo que el hecho sea punible con arreglo al art. 112 (lesión grave, pena de hasta diez años).

Comentario: Con los arts. 134 y 112 se sancionaría la manipulación genética de los embriones humanos.

En cuanto al aborto, el art. 323 consagra la vigencia del Código Penal de 1914 en cuanto a los arts. referentes al delito de aborto que se esquematizan a continuación:

Art. 349 en cuanto a la mujer que por sí misma o por tercero, con su consentimiento lo provocara: 15 a 30 meses de prisión. Si se efectuara para salvar el honor: 6 a 12 meses.

Art. 350 si provocara la muerte de la mujer: 4 a 6 años; utilizándose medios más peligrosos que los consentidos: 6 a 8 años.

Art. 351 aborto con violencia, sin consentimiento: 3 a 5 años; muerte de la madre: 5 a 10 años; otros casos de abortos no consentidos: 2 a 5 años.

Art. 352 aumento en un 50% caso del marido, sanitarios, curanderos; exención de responsabilidad: salvar la vida de la madre.

Art. 353 salvar el honor de la esposa, madre, hija o hermana: pena reducida 50%

7) Código de la Niñez y la Adolescencia (Ley N° 1680/2001):

Artículo 9°.- De la protección de las personas por nacer. La protección de las personas por nacer se ejerce mediante la atención a la embarazada desde la concepción y hasta los cuarenta y cinco días posteriores al parto.
Estarán obligadas a ella el progenitor y, en ausencia de éste, aquellas personas para quienes este Código establece la responsabilidad subsidiaria.

Comentario: Es importante este artículo pues protege claramente al niño por nacer como persona humana desde la concepción, en concordancia con el preámbulo de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño que protege al niño tanto antes como después de su nacimiento y la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos del niño.

8) Código del Trabajo (Ley Nº 213/93)

El contrato de trabajo de mujeres (arts. 128 y siguientes) tiene como principal objetivo la protección de la maternidad y la salud de la madre y el hijo durante la gestación.

Citemos algunos de los artículos referidos a este tipo de contrato especial.

Art. 129 Las modalidades que se consignan en esta Sección tienen como propósito fundamental la protección de la maternidad.

Art. 130 Cuando exista peligro para la salud de la madre o ***del hijo durante la gestación*** o el periodo de lactancia, no podrá realizar labores insalubres o peligrosas, trabajo nocturno industrial, en establecimientos industriales o de servicio después de las diez de la noche, así como en horas extraordinarias.

Comentario: se puede notar que se protege tanto a la madre, como al niño en gestación.

ART. 131 Son labores peligrosas o insalubres las que, por la naturaleza del trabajo, por las condiciones físicas, químicas y biológicas del medio en que se presta, o por la composición de la materia prima que se utilice, son capaces de actuar sobre la vida y la salud física y mental de la mujer embarazada ***o de su hijo***.

Comentario: Lo mismo. A todo esto se suman los permisos pre y post parto (seis semanas), descansos extras pagados (dos de media hora), estabilidad especial para la mujer embarazada, etc.

9) Código Sanitario (Ley Nº 836/80)

Sección I. De la salud de las personas por nacer.

ART. 15 Las personas por nacer tienen derecho a ser protegidas por el Estado, en su vida y en su salud, desde su concepción.

ART. 16 Durante la gestación la protección de la salud comprenderá a la madre y al ser en gestación como unidad biológica.

ART. 17 El aborto en su calificación y sanción quedará sujeto a las disposiciones de la legislación penal común.

Comentario: Se reconoce la existencia de las personas desde la concepción y la protección debida por parte del Estado. Se establece que la protección en estado de gestación comprenderá la salud tanto del nasciturus como de la madre. Se remite a la legislación penal en cuanto al aborto.

Sección II. De la reproducción humana.

Art. 18 La reproducción humana debe ser practicada con libertad y responsabilidad protegiendo la salud de la persona desde su concepción.

Comentario: Quedan descartados por tanto los medios abortivos de planificación familiar.

Art. 19 Corresponde al sector salud, bajo la supervisión y control del Ministerio, promover, orientar y desarrollar programas de información, educación y servicios médico-sociales dirigidos a la familia y todo lo relacionado con la reproducción humana, vigilando que ellos se lleven a cabo con el debido respeto a los derechos fundamentales del ser humano y a la dignidad de la familia.

Comentario: Se establece el principio de subsidiariedad por parte del Estado en materia de educación y servicios sexuales y reproductivos. Se establece que debe

respetarse los derechos fundamentales de las personas y la dignidad de la familia. No se obvia por tanto la patria potestad.

Sección III. De la salud de los progenitores y del hijo.

Art. 21 Es obligación y derecho de los progenitores el cuidado de su salud y la de su hijo desde el inicio de la gestación.

Art. 22 El Estado, por su parte, protegerá y asistirá sanitariamente al niño desde su concepción hasta la mayoría de edad.

Comentario: Todos estos artículos defienden los derechos de las personas por nacer, desde la concepción, y la protección de la familia. Se establece, asimismo, y con la debida importancia, el deber y el derecho de los padres para el cuidado de sus hijos. Es reconocido, por tanto, el justo valor de la familia. Se respeta el principio de subsidiariedad, en el cual el Estado interviene únicamente en donde fuere necesario, sin interferir en los derechos y obligaciones que competen a la familia, salvo casos excepcionales.

Comentario Final:

Existen otras normas en defensa de la persona por nacer, que no han sido contempladas en esta obra, como las referentes a la seguridad social y aquellas de carácter penal como el Decreto Nº 2848 del 10 de diciembre de 1937, por el cual se establece la profilaxis y represión del aborto criminal y se estimula la natalidad. Esta exposición tiene como única finalidad servir como medio ilustrativo de referencia para comprender que todo nuestro sistema jurídico tiene como consistencia el respeto

de la dignidad humana, con todos los accidentes que pudiera ésta soportar, no importando su edad, su forma física, su grupo social, etc., teniendo incluso el carácter tutelar en determinados casos, como los referentes al niño, y en especial, al niño por nacer. Asimismo, la Convención de las Naciones Unidas sobre Genocidio, aún no ratificada por el Paraguay, tipifica el aborto dentro de los delitos considerados como genocidas.

ASPECTOS QUE DEBEN SER CONSIDERADOS PARA POSIBLES SOLUCIONES:

Cuando se define y sustenta una posición ética, el complemento necesario es ofrecer las herramientas que permitan hacer cumplir la posición definida. Objetivo importante es achicar lo más posible el margen entre lo que se debe hacer (ética) y lo que se puede hacer (ley).

Un paso importante es lograr que los códigos y reglamentos de ética contengan las definiciones asumidas, pero más importante aún es encontrar la manera de volcar en la ley los elementos que permitan legalizar esos aspectos, y en última instancia la objeción de conciencia para quienes no quieren atentar contra la vida humana cumpliendo normativas injustas.

El embrión humano, persona desde el instante de la concepción o la fecundación del óvulo femenino por el espermatozoide masculino, es, como tal, de acuerdo a nuestra legislación: sujeto de derechos. Desde ese momento un nuevo ser humano con una estructura cromosómica distinta tanto a la del padre como a la de la madre, está allí creciendo, desarrollándose. Y por tanto debe ser protegido.

La representación del niño por nacer la ejercen primordialmente los padres, pero en caso de conflicto con del menor por nacer con éstos (ej. el aborto) debe entrar el Ministerio Público, los Juzgados Tutelares y los órganos administrativos auxiliares de la justicia de la niñez en su defensa, de conformidad con el principio de subsidiariedad.

De igual forma, cuando el Estado quiera intervenir en contra de los embriones o fetos (ej. manipulación genética, abortos institucionalizados, etc.). corresponde a los padres, familiares, o a estos organismos, de acuerdo a circunstancias que ameriten su intervención, con fines de salvaguardar la vida del niño por nacer.

Debe recordarse que de conformidad al art. 54 de la Constitución Nacional, cualquier persona posee legitimación activa para el efecto y que en caso de conflictos de derecho los de los menores tendrán preeminencia.

CAPÍTULO V

LA OBJECIÓN DE CONCIENCIA EN EL DERECHO COMPARADO

CAPÍTULO V
LA OBJECIÓN DE CONCIENCIA EN EL DERECHO COMPARADO

Pasemos a analizar algunos ejemplos en la legislación comparada, para con posterioridad estudiar la situación juridica en el Paraguay.

1) La objeción de conciencia en España[192]

La objeción de conciencia como negativa o resistencia a cumplir un mandato o norma jurídica cuando entra en conflicto con las propias convicciones, es un derecho que forma parte del derecho constitucional a la libertad ideológica y religiosa (artículo 16 de la Constitución Española, de 1978) y no requiere de un desarrollo legal para ser directamente aplicable, aunque el Tribunal Constitucional no ha mantenido una postura constante al respecto.

La Sentencia 15/1982, de 23 de abril (FJ 6º), de dicho Tribunal Constitucional proclama: *"Tanto la doctrina como el derecho comparado afirman la conexión entre la objeción de conciencia y la libertad de conciencia. Para la doctrina, la objeción de conciencia constituye una especificación de la libertad de conciencia, la cual supone no sólo el derecho a formar libremente la propia conciencia, sino también a obrar de modo conforme a los imperativos de la misma. (...) Y, puesto que la libertad de conciencia es una concreción de la libertad ideológica, que nuestra Constitución reconoce en el art. 16, puede afirmarse que la objeción de conciencia es un derecho reconocido explícita e implícitamente en el ordenamiento constitucional español (...)".*

[192] Profesionales por la Etica. "Guía para la objeción de conciencia. Educación para la ciudadanía: los padres elegimos". Onceava Edición. Madrid. 2006. Pág. 11 y sgtes.

Según la mencionada jurisprudencia del Tribunal Constitucional, la objeción de conciencia dejaría de ser jurídicamente admisible si, ponderado cada caso en concreto, incidiera en los derechos fundamentales de terceros o vulnerara el orden público.

Y en su Sentencia 53/1985 de 11 de abril (FJ 14º), el mismo Tribunal Constitucional reafirma el reconocimiento del derecho a la objeción de conciencia: *"No obstante, cabe señalar, por lo que se refiere al derecho a la objeción de conciencia, que: La objeción de conciencia forma parte del contenido del derecho fundamental a la libertad ideológica y religiosa reconocido en el art. 16.1 de la Constitución y, como ha indicado este Tribunal en diversas ocasiones, existe y puede ser ejercido con independencia de que se haya dictado o no tal regulación, la Constitución es directamente aplicable, especialmente en materia de derechos fundamentales*

La objeción de conciencia es un derecho reconocido explícita e implícitamente en la ordenación constitucional española». El que requiera para su desarrollo y plena eficacia la *interpositio legislatoris* «no significa –explica el juzgador- que sea exigible tan sólo cuando el legislador lo haya desarrollado, de modo que su reconocimiento constitucional no tendría otra consecuencia que la de establecer un mandato dirigido al legislador sin virtualidad para amparar por sí mismo pretensiones individuales. Como ha señalado reiteradamente este Tribunal, los principios constitucionales y los derechos y libertades fundamentales vinculan a todos los poderes públicos (artículos 9.1 y 53.1 de la Constitución) y son origen inmediato de derechos y obligaciones y no meros principios programáticos».

Y en este mismo sentido se expresó ya la sentencia 53/1985, de 11 de abril, que en un *obiter dictum* sobradamente citado tanto por la doctrina como por la propia Jurisprudencia, afirmó que «cabe señalar, por lo que se refiere a la objeción de conciencia, que existe y puede ser ejercida con independencia de que se haya dictado o no tal regulación. La objeción de conciencia forma parte del contenido del derecho fundamental a la libertad ideológica y religiosa del art. 16.1 de la Constitución y, como ha indicado este Tribunal en diversas ocasiones, es directamente aplicable, especialmente en materia de derechos fundamentales».

También el Tribunal Supremo, en sentencia de 24 de abril de 2005, ha afirmado que «en el caso de la objeción de conciencia, su contenido constitucional forma parte de la libertad ideológica reconocida en el artículo 16.1 de la CE, en estrecha relación con la dignidad de la persona humana, el libre desarrollo de la personalidad (art. 10 de la CE) y el derecho a la integridad física y moral (art. 15 de la CE)» (FJ 5º).

"En España el derecho a la objeción de conciencia está conectado con el derecho a la libertad de conciencia –libertad de profesar cualquier creencia o ideología-, aparece reconocido expresamente el derecho a la objeción de concienca. Hablar de objetores de conciencia nos conduce casi inmediatamente a pensar en un incumplimiento de los deberes militares, que la misma Constitución determina (art. 30) Con el deseo de conciliar el deber con el derecho, el artículo que reconoce el derecho a la objeción de conciencia establece también que se impondrá una prestación social sustitutiva (art. 30,2). De igual forma, se contempla más adelante la posibilidad de establecer un servicio civil para el cumplimiento de fines de interés

general (art. 30,3)"[193]

Actualmente es un tema muy debatido y ejercido por padres en relación con la materia "Educación para la Ciudadanía" y también por el personal sanitario en cuanto al aborto a plazos y otras prácticas.

En cuanto a lo primero, la promulgación de una disposición legal o el dictado de las correspondientes resoluciones administrativas por las que expresamente se eximiera a los alumnos de la obligación de cursar la asignatura y de ser evaluados en la misma cuando los padres decidan objetar, ayudaría, sin embargo, a una mejor protección en la práctica del derecho a la libertad ideológica y a proporcionar mayor claridad y seguridad jurídica en el ejercicio de los derechos constitucionales. Por lo tanto y mientras dicha regulación del derecho a la objeción de conciencia frente a la "Educación para la Ciudadanía" no se establezca, su amparo jurídico, más allá de la obligación moral de fidelidad a la conciencia sobre cualquier ley, se basa en la aplicación directa del mencionado derecho fundamental a la libertad ideológica, reconocido en el artículo 16 de la Constitución y exigible ante los tribunales de justicia.

El Tribunal Constitucional afirmó la existencia del derecho a la objeción de conciencia al pronunciarse sobre el proyecto de ley de despenalización del aborto: "existe y puede ser ejercido con independencia de que se haya dictado o no tal regulación. La objeción de conciencia forma parte del contenido del derecho fundamental a la libertad ideológica y religiosa reconocido en el art. 16.1 de la Constitución y como ha indicado este Tribunal en diversas ocasiones, la Constitución es directamente aplicable, especialmente en materia de derechos fundamentales"

[193] Sanchez Goyanes, Enrique. "Constitución española comentada". Paraninfo. Madrid. 1979, Pág. 66 y 67.

Se ha desarrollado toda una corriente doctrinaria que propugna su invocación ante casos de:

1º Matrimonio homosexual – por funcionarios públicos responsables de participar en su formalización;

2º Adopción por parejas homosexuales;

3º Educación: padres y colegios contra preceptivo programa de "Educación para la Ciudadanía";

4º Bioética:

- prácticas médicas: aborto, eutanasia;

- manejo de embriones y células embrionarias;

- píldora del día después y otros abortivos.

En materia de bioética se han presentado en el capítulo anterior tambien algunos casos relacionados con la objeción de conciencia en España. No obstante su implantación durante el gobierno de Rodríguez Zapatero aún es muy resistida por dicho gobierno.

En materia de matrimonios homosexuales la Asociación Nacional de Defensa de la Objeción de Conciencia ANDOC emitió el siguiente comunicado: "Aunque no está expresamente recogida en la Ley de Matrimonios Homosexuales que está en trámite, las declaraciones vertidas en los últimos días por parte de algunos miembros del Gobierno que vienen a negar la posibilidad de alegar la objeción de conciencia ante leyes aprobadas por el Parlamento, llegando incluso a considerar que el ejercicio de este derecho constitucional puede constituir un posible delito de prevaricación, venimos a realizar las siguientes puntualizaciones: 1º.- Sí existe cobertura legal que

permite ejercer la objeción de conciencia a jueces, alcaldes, concejales y funcionarios. Por tanto, no se puede obligar a los funcionarios a celebrar estos matrimonios, ni tramitar expedientes de adopción de menores por los mismos, pues la ley y su aplicación están sujetos al respeto de los derechos fundamentales y entre ellos el de la libertad de conciencia. 2º.- La decisión del Gobierno de no recabar informe al Consejo General del Poder Judicial (CGPJ) sobre el Anteproyecto de Ley que regula el matrimonio homosexual supone un incumplimiento de la Ley, por lo que, de no subsanarse, la tramitación de la citada norma en el Parlamento podría incurrir en causa de nulidad. 3º.- La objeción de conciencia supone el ejercicio de la libertad ideológica y religiosa reconocida como derecho fundamental en el art. 16.1 de nuestra Constitución. El desarrollo legislativo que el derecho español ha brindado a la libertad de conciencia del art. 16.1, es la Ley Orgánica de Libertad Religiosa (LO 5/1980 de 5 de Julio), que permite a cualquier español actuar libremente conforme a sus propias creencias. Por su parte, la Constitución Europea, recientemente refrendada con el apoyo institucional de nuestro Gobierno, también establece como derecho fundamental la objeción de conciencia. Siendo pues ejercicio de un derecho fundamental, y a falta de un desarrollo legislativo específico, la jurisprudencia constitucional ha jugado un papel determinante en la configuración jurídica de esta categoría, reconociendo la existencia de este derecho con referencia a los específicos deberes legales relativos a la prestación de un servicio de armas y a la intervención en prácticas abortivas. Así, la Sentencia del Tribunal Constitucional de 11 de abril de 1985, se pronunció con toda contundencia a favor del derecho de objeción al señalar que "La objeción de conciencia forma parte del contenido del

derecho fundamental a la libertad ideológica y religiosa, reconocida en artículo 16.1 de la Constitución y, como este Tribunal ha indicado en diversas ocasiones, la Constitución es directamente aplicable en materia de derechos fundamentales". "Por lo que se refiere a la objeción de conciencia existe y puede ser ejercitada con independencia de que se haya dictado o no su regulación". " Y, como ha indicado este Tribunal en diversas ocasiones, la Constitución es directamente aplicable, especialmente en materia de derechos fundamentales." Abarca pues el derecho de objeción a toda persona que, por sus funciones, deba realizar una intervención directa o indirecta, en la celebración de matrimonios de personas del mismo sexo, o en procesos de adopción de menores, siempre que choque con sus imperativos de conciencia. Así pues, dado el rango constitucional de este derecho a la objeción de conciencia, debe prevalecer sobre el rango legal –no constitucional- de la obligación de participar en los mismos. 4º.- Por tanto, teniendo en cuenta que el Consejo de Estado, Real Academia de Jurisprudencia y Legislación y el Consejo General del Poder Judicial, han planteado dudas sobre la constitucionalidad de esta Ley, así como la grave reacción popular que ha provocado, debería retirarse esta Ley o, en su defecto, y teniendo en cuenta a los posibles objetores de conciencia, admitir la cláusula de conciencia como en su día se hizo para el servicio militar o para el aborto. 5º.- En caso contrario, desde la Asociación Nacional para la Defensa a la Objeción de Conciencia, se ejercitarán cuantas acciones judiciales sean necesarias, a fin de garantizar el respeto a este derecho constitucional que se pretende ahora negar. A este fin cualquier persona que pueda considerarse objetora, podrá dirigirse a nuestra Asociación, en donde se le brindará asesoramiento gratuito a fin de obtener

cobertura legal para el ejercicio de su derecho constitucional. Granada 29 de Abril de 2005"[194]

2) La objeción de conciencia en la Unión Europea

La Opinión Nº 4/05 de 14/12/05 del Consejo de Europa sobre "El derecho a la objeción de conciencia y la conclusión de concordatos entre miembros de la Unión Europea y la Santa Sede" establece un reconocimiento explícito del derecho de objeción de conciencia en los siguientes ámbitos:

- matrimonial: divorcio, matrimonio homosexual, uniones
- prácticas médicas: aborto, eutanasia, fertilización artificial y asistida, contracepción.

3) La objeción de conciencia en la Santa Sede:

Además de la enseñanza social de la Iglesia, la Iglesia en ocasiones se ha manifestado claramente haciendo un llamado a la objeción de conciencia a los fieles, sea por cuestiones relacionadas con la bioética como también con el de otro tipo de situaciones contra el derecho natural. La libertad de conciencia es considerada de manera especial en el Código de Derecho Canónico dentro del aspecto de la libertad religiosa, como así también en numerosos documentos doctrinales de la Iglesia Católica[195].

También encontramos que el periódico oficial de la Santa Sede, "L´osservatore romano lanza una movilización popular entre los católicos italianos: ante

[194] Fuente: http://es.catholic.net/sexualidadybioetica/340/1316/articulo.php?id=23125
[195] Evangelium Vitae, numeral 47 y concordantes.

reconocimiento de parejas de hecho: objecion de conciencia", el 19-7-98[196].

La edición del 19 de julio del diario de la Santa Sede, "L'Osservatore Romano", publicó un artículo inusitado de su director, Mario Agnes, en el que lanzó una movilización popular contra las deliberaciones de los ayuntamientos italianos de Pisa, Torino, Roma y Florencia que pretenden reconocer a las parejas de hecho, incluidas las de homosexuales. Es algo sumamente particular, pues el periódico siempre se caracteriza por su carácter serio y oficial. Por segunda vez en pocos días Agnes toma la pluma para presentar de manera clara la oposición de la Iglesia católica a estas medidas que desvirtúan el auténtico sentido de la familia. Como respuesta, propone una "movilización", que, según el diario de la Santa Sede, no debe ser "ruidosa, sino profunda, auténtica, interior y operativa". Se trata de "una movilización que lleve ante todo a tomar conciencia del carácter letal de la estrategia que sin dignidad atenta contra la institución familiar". "Si por parte de los iconoclastas de la familia se trama en el silencio una operación destructora, por parte de todos los que creen en la familia y en sus valores naturales y constitucionales debe darse, entre otras cosas, una red de 'objetores de conciencia'", propone Agnes e informa que algunos alcaldes ya se han servido de este derecho para no equiparar a la familia a otro tipo de parejas.

Según el diario vaticano, "es urgente redescubrir el sentido histórico de la objeción de conciencia, expresión de una coherencia sin titubeos y sin el complejo de las mediaciones rebuscadas, acomodaticias, que con frecuencia terminan por dañar a los principios. Por otra parte, la vicisitud histórica, antigua y contemporánea, demuestra que la objeción de conciencia forma parte del carácter específico de la identidad

[196] L Osservatore Romano, 19 de julio de 1998, citado en www.zenit.org, edición del 19 de julio de 1998.

cristiana".

El periódico recordó que en los últimos días, se ha registrado en Pisa una pareja de lesbianas, y que en estos momentos los ayuntamientos de Roma, Turín y Florencia están a punto de aprobar esta medida. Ante estos hechos, Italia debe tomar conciencia "de que se está aplicando una amoral estrategia ideológica que tiene por objetivo deshacer la familia. Que quede claro -afirma el diario con tonos duros-: se está golpeando el corazón de la familia italiana. El pueblo tiene que ser informado de esto. Se está violando la naturaleza de un pueblo", afirmó.

4) La objeción de conciencia en la Argentina:

Si bien no está expresa en la Constitución Nacional, por la gran riqueza jurisprudencial y la tradición jurídica argentina fue muy utilizada. La única norma constitucional que se acerca a este derecho es la siguiente:

Artículo 14.- Todos los habitantes de la Nación gozan de los siguientes derechos conforme a las leyes que reglamenten su ejercicio, a saber:...de profesar libremente su culto;(...)

En setiembre de 2000 la Academia Nacional de Medicina de la Argentina, publicó una histórica declaración ante la ley de salud sexual y reproductiva que transcribimos a continuación:

DECLARACIÓN DE LA ACADEMIA NACIONAL DE MEDICINA DE LA ARGENTINA SOBRE «OBJECION DE CONCIENCIA»[197]

En el ejercicio de su profesión, el médico está obligado a aplicar los principios éticos

[197] Este documento fue publicado como suplemento del Boletín Semanal AICA Nº 2297, del 27 de diciembre de 2000. También en la Revista Universitas del Instituto Tomás Moro de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Diplomáticas Universidad Católica Ntra. Sra de la Asunción, Nº 5, 2003, pág. 303 y sgtes.

y morales fundamentales que deben regir todo acto médico, basado en la dignidad de la persona humana. Esta actitud debe ser la que guíe al profesional ante el requerimiento de todo individuo que ve afectada su salud. Distinta es la situación cuando un paciente le exige realizar un procedimiento que el médico, por razones científicas o éticas, considera inadecuado o inaceptable, teniendo el derecho de rechazar lo solicitado, si su conciencia considera que este acto se opone a sus convicciones morales. Esto es lo que se denomina objeción de conciencia, la dispensa de la obligación de asistencia que tiene el médico cuando un paciente le solicitare un procedimiento que él juzga inaceptable por razones éticas o científicas. Este es un derecho que debe asistir al médico en su actividad profesional.

Todas las leyes nacionales y provinciales que rigen el ejercicio de la profesión en nuestro país dictan normas, obligaciones, prohibiciones, sanciones, etc., pero de ninguna manera mencionan los derechos de los médicos.

En la Ciudad de Buenos Aires aún no se ha dictado la Ley de Ejercicio Profesional de la Medicina; en cambio, sí existe la Ley 298 para el ejercicio de la Enfermería, cuyo Art. 13 considera la objeción de conciencia.

La reciente promulgación de la Ley 418 sobre Salud Reproductiva y Procreación Responsable por la Legislatura del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, obliga a los médicos a prescribir métodos anticonceptivos, entre los cuales algunos son considerados abortivos, a mujeres en edad fértil, incluyendo adolescentes, aun con desconocimiento de sus padres. Esto generó una amplia discusión en el seno de los legisladores y en numerosos grupos de la sociedad, que hicieron oír su voz de protesta, no sólo por estar en contra de estos dictámenes, sino porque por ellos se les

niega la libertad a los médicos de actuar según el criterio de su conciencia ante situaciones que consideran reñidas con la ética y la moral, con los consiguientes riesgos de ser sancionados por su no cumplimiento.

La Academia Nacional de Medicina ratifica su opinión, dada a conocer en su oportunidad, respecto al derecho a la vida de la persona humana desde el momento de la concepción y el rechazo a todo método que interrumpa el embarazo.

La Objeción de conciencia es un testimonio pacífico y apolítico por el cual un médico puede no ejecutar un acto reglamentariamente permitido, sin que ello signifique el rechazo de la persona y el abandono del paciente.

En tal sentido, la Academia Nacional de Medicina aboga por el derecho de los médicos a actuar en el ejercicio de la profesión con total libertad de conciencia acorde con la ética y conocimientos científicos. Buenos Aires, setiembre 28 de 2000

Pese a no ser expresa su regulación como derecho constitucional, en la Argentina es donde encontramos una innumerable cantidad de objeciones de conciencia[198].

Aunque no haya una norma legal general, sí se ha producido, como veremos, el reconocimiento del derecho a la objeción de conciencia en distintas leyes particulares (lo que implica su conversión en lo que se ha denominado "objeción de conciencia impropia", o legalizada). En otros casos, ha sido la jurisprudencia la que la ha reconocido o habilitado, a falta de norma legal directamente aplicable. Finalmente, existen casos en que objetores individuales la han invocado sin éxito ante los tribunales.

[198] Véase fuente principal de este capítulo: "La objecion de conciencia en la Argentina" de Juan G. Navarro Floria Publicado en: Martín Sánchez, Isidoro y Navarro Floria, Juan G. (Coords.): "La libertad religiosa en España y Argentina", Fundación Universitaria Española (2006) Madrid, pp. 314/326.

Objeción de conciencia al servicio militar

El servicio militar obligatorio, cumplió en la Argentina una función social importante. Al ser un país de inmigración, se constituyó en una herramienta eficaz de integración e igualación social, durante décadas. Sin embargo, con el correr del tiempo sufrió algunas desnaturalizaciones, hasta su descrédito final. El servicio de conscripción, para los varones, existió hasta 1994, cuando la ley 24.429 lo reemplazó por un servicio militar voluntario, aunque dejó subsistente la posibilidad de recurrir a la conscripción en caso de necesidad, previa convocatoria dispuesta por el Congreso.

Los primeros casos de objeción de conciencia al servicio militar fueron de miembros de los Testigos de Jehová, y resultaron sistemáticamente rechazados, penalizando a los objetores. El tema llegó a la Corte Suprema (durante la dictadura militar) en el Caso Lopardo (1982)[199]. El primer planteo del recurrente era que le correspondía la excepción al servicio militar prevista en la ley 17.531 para "los seminaristas y ministros de los cultos reconocidos oficialmente". Pero la Corte no le reconoció esa calidad, que no poseía. Y tampoco admitió la objeción de conciencia, dado que el articulo 21 de la Constitución obliga a todo ciudadano a "armarse en defensa de la Patria", lo que se consideró entonces un deber inexcusable. La doctrina del caso "Lopardo"[200]; fue el fundamento para numerosas condenas a jóvenes testigos de Jehová por parte de la justicia militar.

El tema fue retomado por la Corte, ya en democracia, en el caso "Portillo", de 1989[201]. En "Portillo", el objetor fue un joven católico, que derivaba su objeción de su íntima convicción de que la actividad militar contraría el quinto mandamiento, por

[199] Fallos 304-1524, y ED 104-737, con nota crítica de Bidart Campos.
[200] Reiterada por la Corte en el caso "Falcón", fallado el 21 de junio de 1983 (ED 105-349).
[201] El Derecho ED 133-365.

lo que estaba dispuesto a servir a la Patria pero en un servicio civil sin uso de armas. La mayoría de la Corte aceptó expresamente que tanto el deber de defensa como el derecho a la libertad religiosa son relativos, y sostuvo que hay que armonizar ambos y ver la razonabilidad de sus reglamentaciones. Aceptó que la objeción de conciencia podía fundarse en razones religiosas o en convicciones profundas no religiosas, y concluyó "en que cabe reconocer como principio el derecho de los ciudadanos a que el servicio de conscripción pueda ser cumplido sin el empleo de armas, con fundamento en la libertad de cultos y de conciencia".

Finalmente, la ley 24.429 Sancionada el 14/12/94, promulgada el 5/1/95 y publicada en el B.O. del 10/1/95, estableció el Servicio Militar Voluntario. Para el caso excepcional de convocatoria general (art.19), la ley ha previsto expresamente la invocación de objeción de conciencia, haciendo lugar en ese derecho a la "objeción de conciencia impropia", o legalmente reglada. Dice el artículo 20 de la ley: *"Los ciudadanos que en la oportunidad de la convocatoria [...], se consideren impedidos para cumplir con la capacitación militar, en razón de profesar profundas convicciones religiosas, filosóficas o morales, opuestas en toda circunstancia al uso personal de armas o a la integración de cuerpos militares, deberán cumplir el Servicio Social Sustitutorio, por el término que la reglamentación determine, que no podrá ser mayor a un año"*. El servicio puede consistir en actividades de protección y defensa civil, servicios sanitarios, sociales o educativos, o conservación del medio ambiente, mejora del medio rural y protección de la naturaleza (art.21); exige dedicación exclusiva (art.24) y da derecho a los objetores a "*alimentación, vestimenta, transporte, atención de la salud, y reserva del puesto de trabajo*". *"En caso de guerra o de conflicto armado de*

carácter internacional, el servicio social sustitutorio consistirá en el desarrollo de actividades de protección y defensa civil, en la colaboración con la prestación de servicios públicos, y trabajos de utilidad general. Dichas tareas podrán importar aspectos riesgosos, de manera tal de asegurar la igualdad de los ciudadanos ante el peligro común" (art.26).

Como desde la sanción de la ley no ha habido nunca una convocatoria obligatoria, tampoco hubo oportunidad de poner en práctica estas previsiones ni hay aún jurisprudencia al respecto. Puede notarse que, a diferencia de otros ordenamientos extranjeros, se prevé un servicio social de duración máxima de un año, es decir, igual a la del servicio militar. La objeción de conciencia podrá fundarse en razones religiosas o no religiosas, pero no se admite la objeción de conciencia también al servicio civil, lo que eventualmente puede dar lugar a nuevos conflictos

.***Objeción de conciencia a recibir tratamientos médicos***

Aunque, como vimos, en esta cuestión sea discutible que se esté ante un caso estricto de objeción de conciencia, es habitual que el supuesto sea estudiado como tal, especialmente en razón del repetido caso de los Testigos de Jehová que se niegan a recibir transfusiones de sangre.

En la Argentina no hay previsión legal al respecto, aunque sí una rica jurisprudencia. El *leading case* argentino en esta materia es el fallo de la Corte Suprema *in re* "Bahamondez"[202], un Testigo de Jehová, mayor de edad, que se negó a recibir transfusiones de sangre. Las autoridades del hospital donde estaba internado, pidieron autorización judicial para hacerlas de manera forzada, como medio para

[202] CS, 6/4/93, "Bahamondez, Marcelo s/medida cautelar" (B-605.XXII), ED 153-249; y LL 1993-D-126.

mantenerlo con vida. Los tribunales de primera y segunda instancia[203], otorgaron la autorización por juzgar que el derecho a la vida no es disponible y que la actitud de Bahamondez equivalía a un "suicidio lentificado". Bahamondez sostuvo ante la Corte Suprema que quería vivir y no suicidarse, pero que siendo consciente del riesgo que corría prefería anteponer sus convicciones religiosas a la indicación médica. La Corte, por una ajustada mayoría decidió no pronunciarse por haber devenido abstracto el caso, toda vez que en ese momento Bahamondez había obtenido ya el alta médica. Sin embargo, cuatro jueces elaboraron valiosas disidencias, teniendo en cuenta que "dada la rapidez con que se produce el desenlace de situaciones" como esa, "es harto difícil que, en la práctica, lleguen a estudio del Tribunal las importantes cuestiones constitucionales que aquellas conllevan sin haberse vuelto abstractas"; por lo que convenía fijar una posición del Tribunal.

Dos de ellos fundaron el derecho a no recibir transfusiones de sangre por personas mayores de edad, en la libertad religiosa y de conciencia, afirmando que "la libertad religiosa incluye la posibilidad de ejercer la llamada objeción de conciencia, entendida como el derecho a no cumplir una norma u orden de la autoridad que violente las convicciones íntimas de una persona, siempre que dicho incumplimiento no afecte significativamente los derechos de terceros ni otros aspectos del bien común", recordando que en el caso "Portillo", "al reconocerse por primera vez rango constitucional a la objeción de conciencia, [se estableció que] quien la invoca debe acreditar la sinceridad y seriedad de sus creencias, verbigracia, la pertenencia al culto que se dice profesar". Dicen luego que el caso no es equiparable a otros en los que el Estado está legitimado para impedir un daño a la vida o la salud (por ejemplo, casos

[203] CfedComRiv., 15/6/89, "Bahamondez, Marcelo", ED 134-297.

de eutanasia o de consumo de drogas, que pueden ser legítimamente prohibidos), porque "cuando hay objeción de conciencia nada puede reprocharse a quienes respetan la decisión libre de la persona involucrada". Concluyen los jueces que "no hallándose en este caso afectados los derechos de otra persona distinta de Bahamondez, mal puede obligarse a éste a actuar contra los mandatos de su conciencia religiosa", aunque las creencias que la fundan no sean mayoritariamente compartidas. Campea en el voto el concepto norteamericano del "compelling state interest" como limitante posible del ejercicio de este derecho.

Los otros dos jueces que admitieron la objeción, fundaron su decisión en el respeto debido al derecho a la intimidad, y en que tratándose de un adulto consciente y libre, no cabía imponerle tratamiento alguno que haga violencia a sus íntimas convicciones. Para estos jueces, en línea con lo que la Corte había resuelto en "Portillo", es la autonomía individual el elemento relevante a proteger.

Antes y después de "Bahamondez", otros tribunales han resuelto casos similares. Así, la negativa a recibir transfusiones aunque se ponga en riesgo la propia vida es generalmente aceptada cuando se trata de adultos conscientes, aunque no faltaron sentencias contrarias a esa aceptación. En cambio, no se la admite cuando se trata de hijos pequeños y son los padres quienes expresan la negativa[204], ni tampoco en el caso de menores de edad que hacen por sí mismos tal elección[205]. El caso de los mayores de edad que se niegan a recibir transfusiones es admitido, aún cuando se trate de una madre que tiene hijos pequeños a su cargo[206].

[204] CAp.CC San Martín, sala II, 11/11/86, "A.Q., J.R.", ED 125-541; 1ª Instancia Civil Capital, J.3, 24/4/85, "C.,R", ED 114-115.
[205] Juzgado de Paz Letrado de Ensenada, 9/6/93, "M., D.R.", ED 153-265.
[206] CNCiv, sala G, 11/8/95, "Gallacher s/autorización", ED 164-655.

Objeción de conciencia a realizar prácticas médicas

En la Argentina el aborto directo es delito criminal, salvo casos muy excepcionales, por lo que no se han presentado supuestos de objeción de conciencia al aborto en sí. Pero sí hay previsiones legales y casos judiciales de objeción a otras prácticas, vinculadas con la salud sexual o reproductiva. Es necesario advertir al respecto que, por la organización federal de la Argentina, en materia de salud y de ejercicio profesional cada provincia puede dictar su propia legislación, por lo que hallamos un mosaico variopinto en esta materia.

Así, en algunas provincias (no en todas) se reconoce expresamente el derecho a la objeción de conciencia a los profesionales del arte de curar, o a algunos de ellos, de manera genérica. Así ocurre con los enfermeros y enfermeras[207] en la provincia de Buenos Aires, en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires[208], y en la provincia de Salta[209]19; y con los técnicos de la salud en la ciudad de Buenos Aires[210]. En la provincia de Río Negro, la ley provincial contempla el ejercicio de la objeción de conciencia por parte de todos los profesionales de la salud[211].

En relación concretamente a la aplicación de planes de salud reproductiva (que incluyen el suministro de anticonceptivos), la legislación no es uniforme.

[207] Ley 12.245, B.O. 15/1/99 y EDLA 1999-A-1226, que dispone en su artículo 9º que "Son derechos de los profesionales y auxiliares de la enfermería... c) negarse a realizar o colaborar en la ejecución de prácticas que entren en conflicto con sus convicciones religiosas, morales o éticas, en las condiciones que determine la reglamentación, y siempre que de ello no resulte un daño inmediato o mediato en el paciente sometido a esa práctica".

[208] Ley 298 del 25/11/99, BOCBA nº 899 del 10/3/00.

[209] Ley 7351, sancionada el 28 de junio de 2005, art.13.

[210] Ley 1831, del 3 de noviembre de 2005 (B.O. 19/12/2005)

[211] Ley 3338 (B.O. 14/12/99), modificada en este punto por la ley 3448 (B.O. 6-11-00), art.24: "Se respetará la objeción de conciencia de los/as profesionales mediante la firma de un documento público que comprometa dicha objeción, tanto en la práctica asistencial pública como en la privada. La objeción de conciencia de los/as profesionales no quita responsabilidad a los servicios de la red de asistencia pública de la provincia de la prestación de la práctica, debiendo arbitrarse los medios para su realización".

La ley nacional 25.673, que organiza el "Programa Nacional de Salud Sexual y Procreación Responsable", prevé una extraña excepción que se ha dado en llamar "objeción de conciencia institucional", según la cual *Las instituciones privadas de carácter confesional que brinden por sí o por terceros servicios de salud, podrán con fundamento en sus convicciones, exceptuarse de lo dispuesto en el artículo 6, inciso b), de la presente ley* . El art.6 inc.b es el que ordena el suministro de anticonceptivos. Hablar de "objeción de conciencia institucional" es una deformación y abuso de los términos, porque la objeción de conciencia no puede ser sino individual y personal, dado que la conciencia es personal. Las instituciones no tienen "conciencia", ni "convicciones" como dicen las normas recién transcriptas.

En cambio, la ley 25.673 ha omitido prever específicamente el supuesto de objeción de conciencia, que pueden plantear a título personal los agentes sanitarios, no sólo en instituciones confesionales, sino en establecimientos sanitarios no confesionales (estatales o privados), o incluso en instituciones de gestión privada, confesionales o no, que no hayan usado el derecho de eximirse "institucionalmente" de aplicar el programa. Ese vacío ha sido querido ser salvado por la reglamentación[212], que yendo más allá de lo que la ley prevé, sí admite ese derecho, aunque de modo algo confuso.

El derecho a la objeción de conciencia de los médicos en esta materia específica es garantizado por leyes de la provincia de San Luis[213] y de Salta[214]; y por normas reglamentarias en la Provincia de Santa Fe. Otras provincias han legislado en materia de salud reproductiva, pero guardando silencio sobre la posible objeción de

[212] Decreto reglamentario 1282/03 B.O. 26/5/03.
[213] Ley 5344, art. 2 inciso h) (B.O. 8/11/02; ADLA LXII-E-6009).
[214] Ley 5344, art. 2 inciso h) (B.O. 8/11/02; ADLA LXII-E-6009).

conciencia de los agentes de salud: Buenos Aires[215], Tierra del Fuego[216], Chaco[217], Córdoba[218] y Entre Ríos[219].

Dos supuestos específicos, han sido objeto también de legislación en algunas provincias, y de pronunciamientos judiciales: la posibilidad de practicar intervenciones quirúrgicas esterilizantes (vasectomía o ligadura de trompas), y la posibilidad de inducir y adelantar el parto, con el resultado cierto de la muerte de la persona por nacer, en casos de bebés anencefálicos.

En los casos de anencefalia comprobada, la cuestión fue tratada por la Corte Suprema *in re* "T.S. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo" de enero de 2001, que confirmó una sentencia del Superior Tribunal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, quien a su vez había ordenado realizar la operación de adelantamiento del parto a los médicos, que en primera instancia y espontáneamente se habían negado a hacerla, pero disponiendo que "si existiera alguna objeción de conciencia, la demandada (el Hospital) procederá a efectuar los reemplazos o sustituciones que correspondan". La Corte confirmó esta sentencia, incluso en ese punto. Poco después la Corte resolvió un caso análogo, dejando también firme una decisión anterior que contemplaba la objeción de conciencia de los médicos. En el mismo sentido hubo una buena cantidad de fallos de la justicia local de la Ciudad de Buenos Aires, que en varios casos ordenó respetar la objeción de conciencia que pudieran formular los médicos, aunque ordenando al Gobierno disponer los reemplazos necesarios para que

[215]Ley 7311, art. 5 (sancionada el 24/8/2004) (ADLA LXIV-E-6376). Ley 13.066, sancionada el 28/5/03, B.O. 26/6/03, que sí prevé que los anticonceptivos suministrados "serán otorgados respetando las convicciones y criterios de los destinados" (art.2 inc.n), y que es un objetivo del programa "respetar las pautas culturales, éticas y religiosas del demandante" (art.2 inc.b).
[216] Ley 509 (B.O.P. 1/2/01)
[217] Ley 4276, reglamentada por Decreto 462/96.
[218] Ley 8535.
[219] Ley 9501.

las intervenciones se pudieran realizar de todos modos[220]. Pero al mismo tiempo existen otros precedentes, donde nada se ha dicho al respecto[221].

Como consecuencia de esos casos, en la Ciudad de Buenos Aires, el tema ha sido resuelto con carácter general por la Ley 1044, que expresamente ordena respetar el ejercicio de la objeción de conciencia de médicos ginecólogos u obstetras, llamados a practicar este tipo de intervenciones, que son autorizadas por la ley.

En lo que se refiere a las operaciones esterilizantes, que en principio se consideraban prohibidas, varias provincias las han autorizado e incluido dentro del nomenclador de prácticas que deben estar disponibles en los hospitales públicos. Nuevamente en este caso, algunas prevén expresamente el derecho de los profesionales médicos a ejercer objeción de conciencia al ser requeridos para practicarlas, mientras que otras guardan silencio al respecto.

En Río Negro(Ley 3450/2000) y en Santa Fe (Ley 12323/2004), de salud sexual y reproductiva, las leyes autorizan estas operaciones sin prever la objeción de conciencia, porque ella está prevista con carácter general para los médicos, como vimos antes. En el Chaco la ley prevé las operaciones esterilizantes, y admite la objeción de conciencia para ese caso preciso (Ley 5409/2004), y lo mismo ocurre en Mendoza por medio de normas reglamentarias (Resolución 2492/00 del Ministerio de Desarrollo Social y Salud, BO 26/12/00, EDLA LXI-A-1263.). En Neuquén (Ley 2431), se permiten las prácticas de contracepción quirúrgica sin preverse la objeción de

[220] Toselli, J. C., "Antecedentes jurisprudenciales en el fuero Contenciosoadministrativo y Tributario de la Ciudad de Buenos Aires en torno a los casos de anencefalia", en LL 15/7/02 (Suplemento de Derecho Constitucional), p.8 y nota 37, donde cita los casos siguientes: "R.R., R.P. c/GCBA (Hospital Materno Infantil Ramón Sardá) s/amparo", exp.3313, juzgado 5, Secretaría 9; "G., M.C. c/Hospital Materno Infantil Ramón Sardá s/amparo (art.14, CCABA), exp.3807, juzgado 5, Secretaría 9; "V., M.M. c/GCBA – Hospital General de Agudos Cosme Argerich s/amparo", exp.2160, juzgado 7, Secretaría 14.

[221] Ver numerosos fallos citados por Toselli en el artículo referido en la nota anterior. También: JNCont.Adm.Fed., Juzgado 8, 6/5/02, "A.V.F. c/Complejo Médico Policial Churruca-Visca", LL Suplemento de Derecho Constitucional, 15/7/02, p.59.

conciencia. En Corrientes, donde la ley guarda silencio, las operaciones esterilizantes han sido autorizadas por fallos judiciales.

Objeción de conciencia al matrimonio civil obligatorio

En la Argentina desde el año 1888, rige el matrimonio civil obligatorio, según el modelo francés. Ese sistema obliga a una doble celebración (civil y religiosa) a quienes consideran que el matrimonio es algo más que un contrato civil. Esa situación había llegado a ser pacíficamente aceptada incluso por los católicos, pero el debate se actualizó cuando, en 1987, se introdujo el divorcio vincular, inexistente hasta ese momento (salvo un breve lapso en 1955/56).

En 1989, la Corte Suprema resolvió, en el caso "Villacampa", que el divorcio vincular no es inconstitucional. Tiempo después, debió resolver el caso "Sisto y Franzini", donde quienes querían contraer matrimonio planteaban su objeción de conciencia a un régimen matrimonial en el que está prohibido renunciar al derecho a pedir el divorcio vincular, pretensión que fue rechazada por la Corte, con un voto en disidencia que propuso hacer lugar a tal objeción. Otros tribunales han rechazado también planteos similares.

En realidad, en estos casos no puede hablarse de una verdadera objeción de conciencia, ya que el ordenamiento jurídico no impone ninguna conducta a los "objetores". Se trata de una disconformidad con el régimen legal, que permite una conducta determinada a la que ellos no están dispuestos en razón de sus convicciones. Pero dado que nada ni nadie obliga a ejercer la facultad que se juzga indeseable (pedir el divorcio), más allá de que un régimen de opción sea lógicamente posible, no se da el presupuesto para la objeción. Es cierto que en el régimen vigente

el divorcio vincular puede ser impuesto por la voluntad de uno sólo de los cónyuges en contra del otro, pero aún en ese caso, quien se opone al divorcio no está obligado a hacer algo contra sus convicciones, sino en todo caso a soportar la conducta del otro.

Objeción de conciencia en materia educativa

En el ámbito de la educación, los casos de objeción de conciencia presentados en la Argentina han sido de distinta naturaleza.

Han existido planteos de objeción a la educación formal en sí misma, análogos a los que en los Estados Unidos dieran lugar al famoso caso "Yoder", planteados en este caso por miembros de la comunidad menonita instalada en una zona rural de la provincia de La Pampa. El caso no llegó a los tribunales, sino que luego de una negociación entre el gobierno de la provincia (que pretendía imponer la escolarización obligatoria de los niños) y las autoridades de la colonia, se acordó un régimen especial, por el cual los niños recibirían educación formal en el seno de la propia colonia, garantizándose ciertos contenidos mínimos, en particular el aprendizaje del idioma castellano[222].

Respecto de los contenidos de la educación, un debate incipiente se está dando en la Argentina respecto de una cuestión concreta: la posibilidad de los padres de objetar la educación sexual que el Estado pretenda dar a sus hijos, con desconocimiento o sin participación de los padres. En varios casos se ha planteado judicialmente esa objeción, pero más que discurrir por el andarivel de la objeción de conciencia, se ha fundado en el alcance de los derechos de la patria potestad, versus las facultades del

[222] Gelli, M. A., "El caso de los menonitas: entre el derecho a la libertad y los deberes del Estado en materia educativa", LL 1998-C-1111.

Estado en esta materia[223]. La ley ya mencionada nacional 25.673, que crea el "Programa Nacional de Salud Sexual y Procreación Responsable", prevé que "*Las instituciones educativas públicas de gestión privada confesionales o no, darán cumplimiento a la presente norma en el marco de sus convicciones*" (art.9); pero no contiene previsión para los docentes de escuelas públicas, que no quieran impartir determinados contenidos.

También en el ámbito escolar, se ha presentado el caso de los Testigos de Jehová, que rehúsan el homenaje a la bandera y otros símbolos patrios. En 1979 la Corte tocó el tema en el caso "Barros" que trataba de alumnos de la escuela primaria (que tenían siete años), expulsados de una escuela pública, por negarse a reverenciar la bandera. La Corte advirtió que de ese modo se causaba una lesión definitiva al derecho de aprender de los niños, por una conducta que "no puede afirmarse constituyera una manifestación razonada de falta de respeto a los símbolos patrios y sí de obediencia a la autoridad paterna". Por lo que hizo lugar al amparo, aunque no se refirió en concreto a la objeción de conciencia, sino que más bien la descartó en el caso, precisamente por la falta de discernimiento de los supuestos "objetores". Pero interesa destacar que la Corte aplicó la doctrina del *balancing test*, contrapesando el interés del Estado en lograr la reverencia a los símbolos patrios, con la obligación del propio Estado de brindar enseñanza escolar y el derecho individual de aprender, a los que otorgó mayor peso y relevancia que al interés anterior, protegido por la norma cuestionada.

[223] A favor de la posición de los padres objetores, Trib.Familia nº2 San Isidro, 27/9/01, "D.de C. C/Municipalidad de Vicente López s/amparo", ED 1/8/02; ídem, 12/10/01, "M.del R. C/Municipalidad de Vicente López s/amparo", ED 2/8/02. En contra, C1ªCC San Isidro, 7/5/01, "D.de C. C/Municipalidad de Vicente López s/amparo", ED 2/8/02.

En sentido similar, a favor del alumno objetor (en este caso, un menor adulto) resolvió el caso "D., A. F.", en 1982 (aún durante la dictadura militar) la Cámara Federal de la Ciudad de Buenos Aires[224]. En este caso, la Cámara califica expresamente la actitud del menor como "objeción de conciencia", concluyendo que "su conducta debe ser considerada lícita, que no violó ningún orden jurídico, toda vez que de ese modo ejerció con legitimidad un derecho amparado por la Constitución Nacional, circunstancia que excluye la posibilidad de formularle un reproche en términos jurídicos".

Los jueces también han amparado a docentes objetores de conciencia por este motivo, contra sanciones impuestas por las autoridades escolares, como ocurrió es el caso "Urrestarazu", sentenciado por el Superior Tribunal de la provincia de Córdoba en 1988. Un caso reciente que llegó a la Corte no fue resuelto por ésta por razones formales, aunque hubo un voto minoritario (en disidencia) que analizó en profundidad el tema y propuso admitir el "derecho a la objeción de conciencia", así denominado.

En el orden nacional, la cuestión fue resuelta finalmente por la Resolución Nº 1818/84 del Ministerio de Educación y Justicia51, que *"ante la existencia de corrientes religiosas que rechazan la veneración de símbolos o elementos externos por considerar incompatible dicha actitud con sus creencias"*, dispuso: 1) que *"los alumnos no podrán renunciar a este honor [de ser abanderados] salvo por razones de carácter religioso, fundadas en los principios sustentados por cualesquiera de las religiones y/o cultos reconocidos por el Estado Nacional e inscriptos en el Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto de la Nación"*, 2) extender *"la*

[224] CNCont-Adm.Fed, Sala II, 11/11/82, "D.,A.F. c/Estado Nacional", ED 102-500.

aplicación de este principio a la veneración, ostentación y/o portación del Escudo Nacional, escarapela y distintivos con los colores patrios, y la entonación del Himno Nacional", y 3) aclarar que *"este criterio se aplicará siempre y cuando la actitud de abstención sea de respeto y recogimiento y no conlleve manifestaciones de ofensa, agravio, menosprecio o deshonor"*.

Objeción de conciencia a la participación electoral y otros deberes cívicos

En la Argentina existe un grupo evangélico cuyos miembros, a partir de la convicción bíblica de que la autoridad proviene únicamente de Dios, y que solamente "Dios, en su sabiduría" es quien elige a los gobernantes, reclaman su exclusión de los padrones electorales, es decir, del derecho activo (y por ende pasivo) del sufragio.

Una primera acción judicial con ese objeto, fue fallada por la Cámara Nacional Electoral en 1991, de modo desfavorable para el peticionante. La misma suerte corrió otro planteo idéntico, resuelto por la Corte Suprema de la Provincia de Santa Fe en 1994, cuyo argumento central fue que los distintos derechos constitucionales deben ser armonizados de manera que uno no anule a otro (pauta hermenéutica establecida por la Corte Suprema en numerosos casos), y notar que en rigor en el caso no había conflicto entre dos derechos, sino entre un derecho –la libertad de conciencia- y un deber –el sufragio- que podían ser compatibilizados mediante el voto en blanco. Conviene advertir que en la Argentina, desde la reforma constitucional de 1994, el voto es obligatorio por norma de la misma Constitución (art.37) y no simplemente de la ley.

Objeción de conciencia al juramento

En la Argentina no suele repararse en el sentido estricto del juramento, que es “poner a Dios por testigo”, a diferencia de la simple promesa, que no tiene ese contenido religioso. Juramento y promesa suelen ser tomados como sinónimo, en la práctica, y en los textos legales, lo que no ha impedido que se presentaran casos de objeción de conciencia al juramento en supuestos en que no está permitido reemplazarlo por una simple promesa o compromiso.

La reforma de 1994 ha suprimido de la Constitución Nacional (art.80) la fórmula de juramento para el presidente y vicepresidente de la Nación “sobre los Santos Evangelios”, que preveía el texto original. Pero se les sigue exigiendo prestar “juramento respetando sus creencias religiosas” (art.93), lo que impide admitir tanto una promesa o compromiso que no sea juramento, cuanto una forma “laica” de jurar. El texto parece dar por supuesto que el presidente y el vicepresidente tienen creencias religiosas, pero el problema puede plantearse en caso de un presidente o un vicepresidente agnóstico o ateo, a quien el hecho mismo de jurar le signifique un agravio a la conciencia.

La Constitución Nacional también exige prestar juramento, sin prever fórmula especial alguna, a los senadores y diputados nacionales (art.67), y a los jueces de la Corte Suprema (art.112). Los reglamentos de las Cámaras legislativas prevén diversas fórmulas para el juramento y las modalidades para su recepción, incluso el juramento “por la Patria”, generalmente considerado como “no religioso”.

En las provincias hay casos muy diversos, desde fórmulas explícitamente confesionales católicas de juramento, sin opción por una promesa simple (Buenos Aires, Catamarca, Tucumán), pasando por otras que ordenan un juramento religioso

no necesariamente católico (San Luis), un juramento con varias posibilidades pero no sustituible por una simple promesa (todas las demás provincias), hasta la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, que admite indistintamente el juramento o el compromiso.

El único precedente judicial de objeción de conciencia al juramento para cargos públicos, ha sido el caso "Alperovich" resuelto por la Cámara en lo Contencioso Administrativo de la provincia de Tucumán[225]. Se trataba de un ciudadano de religión judía, en ese momento candidato a gobernador de la provincia –y al cabo, electo como tal- que planteó la invalidez e inaplicabilidad a su respecto de la norma que le exigía prestar juramento "por los Santos Evangelios". El actor no encuadró su planteo en la objeción de conciencia, sino en la eventual inconstitucionalidad de la norma provincial, por su contraste con la Constitución Nacional, y con tratados internacionales de jerarquía constitucional (en particular, el art.23 de la Convención Americana de Derechos Humanos, que prohíbe limitar el derecho a ser elegido por razones religiosas); pero el Tribunal sí le dio ese encuadre, para hacer lugar a la demanda.

Análoga cuestión se produce con quienes deben prestar juramento en la Universidad, o en el colegio profesional respectivo, para recibir su título o matricularse para el ejercicio profesional, aunque en esos ámbitos es habitual que se ofrezca la alternativa de una simple promesa o compromiso. Igualmente, existe un precedente del año 1949, en que la Corte Suprema no admitió un caso en el que se planteaba objeción de conciencia al juramento exigido para recibir un título universitario obtenido luego de

[225] CCont.Adm. Tucumán, sala I, 2/5/03, "Alperovich, José c.Superior Gobierno de la Provincia de Tucumán s/amparo", ED 4/7/03, p.18.

los estudios y exámenes correspondientes por parte de un evangélico bautista, caso que con seguridad hoy día sería resuelto de modo diverso. Más recientemente, en otro caso, planteado ante los tribunales de la provincia de Buenos Aires, sí se hizo lugar a la objeción de conciencia.

Otro ámbito donde prestar juramento es un requisito habitual, es ante los Tribunales en el caso de testigos, peritos o intérpretes. Pero en estos supuestos, normalmente los códigos de procedimiento admiten indistintamente el juramento o la simple promesa de decir verdad o desempeñarse fielmente.

Objeción de conciencia en el ámbito laboral

En el ámbito de las relaciones laborales, los casos de objeción de conciencia presentados en la Argentina, no difieren de los que se registran en el derecho comparado.

Un primer supuesto es el de la negativa a prestar trabajo en los días descanso prescriptos por la religión del trabajador, o en los días festivos religiosos. En un caso llegado a los tribunales, un trabajador adventista del Séptimo Día, encontró amparo ante la pretensión de su empleador de modificar su horario de trabajo y obligarlo a laborar los días viernes por la tarde. El Tribunal consideró ilegítimo el despido producido por la negativa del trabajador a aceptar esa modificación.

También en el ámbito laboral, se ha protegido judicialmente a trabajadores que objetaron prácticas de veneración al símbolos nacionales impuestas por el empleador (caso "Gorlier"[226]).

En el caso de un empleado de una línea aérea que recibió una amonestación grave, luego de haberse negado a atender a un pasajero invocando una razón de conciencia

[226] CS, 10/3/81, "Gorlier de D'Alessandro, Mercedes c/ENTEL" ED 95-253.

dada la actuación pública del nombrado durante la dictadura militar (*in re* "Armella"[227]), la Cámara del Trabajo reconoció el derecho del trabajador a hacer esa objeción de conciencia, aunque no el de impedir que otros compañeros suyos realizaran el trabajo, que consideró abusivo.

5) La objeción de conciencia en el Uruguay[228]:

Desde las Instrucciones del Año XIII, se establece (3ª Instrucción): "Promoverá la libertad civil y religiosa en toda su extensión imaginable". Las Constituciones de la República, desde 1830, han reconocido con diverso alcance y formulación esta libertad religiosa, que mereció el calificativo de "primer libertad" o "primordial libertad" por parte de los artífices del "Bill of Rights" de los Estados Unidos (las primeras 10 enmiendas a la Constitución de Estados Unidos de América). "Religious liberty is often referred to as the "First Freedom" because the Framers placed it first in the Bill of Rights. Yet it is not merely first in order: it is a fundamental freedom on which so many of our other freedoms rest". Con mayor amplitud, nuestros sucesivos constituyentes han reconocido y amparado la libertad de conciencia. Así, si bien la Constitución de 1830 establecía un Estado confesional en su art. 5º, se reconoció la libertad religiosa de otros cultos, como una manifestación particular de la libertad de emisión del pensamiento.

La Constitución de 1918 en su artículo 5º estableció, con alguna variante en su redacción, la disposición del actual artículo 5º.

---

[227] CNTrab, Sala VI, 26/10/00, "Armella, Miguel Ángel c/A.A. Aerolíneas Argentinas s/juicio sumarísimo" (exp.6250/00 del Juzgado 42), JA 2001-I-196.

[228] Fuente principal: Carmen Asiaín Pereir. Consorcio Latinoamericano de Libertad Religiosa. Asiain Pereira, Carmen. "Hábeas conscientia y objeción de conciencia. Fundamentación, concepto y análisis del instituto. Tratamiento en doctrina y jurisprudencia nacional y extranjera". Anuario de Derecho Administrativo Tomo 15" Fundación de Cultura Universitaria. Uruguay.- 2008. Pág. 13 a 50.

La Constitución de 1967, reformada en 1989, 1994, 1996 y 2004, artículo 5º: "Todos los cultos religiosos son libres en el Uruguay. El Estado no sostiene religión alguna…" La expresión "libertad de cultos", que se arrastra desde la Constitución de 1918 debe concebirse en una acepción amplia, equivalente a lo que hoy se entiende por "libertad religiosa".

La norma vigente, aunque no es explicita en la Constitución Uruguaya, es la siguiente: **Artículo 5.-** Todos los cultos religiosos son libres en el Uruguay. El Estado no sostiene religión alguna. Reconoce a la Iglesia Católica el dominio de todos los templos que hayan sido total o parcialmente construidos con fondos del Erario Nacional, exceptuándose sólo las capillas destinadas al servicio de asilos, hospitales, cárceles u otros establecimientos públicos. Declara, asimismo, exentos de toda clase de impuestos a los templos consagrados al culto de las diversas religiones.

Las cartas desde 1830 a la fecha han proclamado la libertad en forma genérica y las libertades de expresión del pensamiento, que presupone el reconocimiento de una libertad de conciencia que pretende expresarse. A su vez, desde la Constitución de 1934 quedó plasmado el reconocimiento de los derechos de asociación y reunión.

Esta articulación de normas fundamentales permite aseverar que nuestro régimen jurídico reconoció la libertad de conciencia desde su génesis constitucional. .

La Constitución actual (1967 con sus reformas hasta 2004): En materia laboral, pero extensible a toda materia, art. 53, establece el deber de todo habitante de aplicar sus energías intelectuales o corporales en forma que redunde en beneficio de la colectividad, pero deja a salvo desde el comienzo del enunciado "sin perjuicio de su

libertad", de forma que el deber de aplicarse al trabajo encuentra su límite en la libertad –entre otras de conciencia- del individuo.

El art. 54 consagra la independencia de la conciencia moral y cívica de quienes se hallaren en relación de trabajo o servicio.

En esta norma han encontrado fundamento el Dr. Mariano Brito y la Dra. Carmen Asiain para la objeción de conciencia,

La norma resulta trasladable a todo habitante en virtud del juego armónico de toda la normativa constitucional que incorpora la tutela de los Derechos Humanos.

En materia de familia: los arts. 41 a 44 sobre la familia y los deberes del Estado en materia de procurar su perfeccionamiento físico, moral y social, presuponen el respeto de las convicciones morales del individuo y de su esfera privada en punto a conducir su vida y su familia de acuerdo a sus convicciones morales

En materia de enseñanza, los arts. 68 a 71 reconocen el derecho de los padres a elegir la enseñanza de sus hijos, de acuerdo a sus convicciones y su conciencia. La formación del carácter moral y cívico de los alumnos que preceptúa la Constitución presupone el respeto por sus conciencias, como premisa indispensable para impartir de un lado y recibir del otro, cualquier forma de enseñanza.

Del conjunto de preceptos constitucionales considerados en su conjunto, se deriva la aplicación en el Uruguay de un instituto propio del Derecho Religioso del Estado, como el derecho a la objeción de conciencia. La Constitución Uruguaya ampara el derecho a la objeción de conciencia, complementado con la vigencia de tratados de derechos humanos.

En Uruguay a modo de anécdota contada por Carmen Asiain, en su obra "Habeas conscientia…"[229] rescatamos lo siguiente:

"Se trató de una religiosa (hermana de una congregación de la Iglesia Católica) que acudía a clase en la Facultad de Sociología de la Universidad de la República usando su hábito. La asociación de estudiantes se reunió en vistas de provocar una resolución de las autoridades que prohibiera a la estudiante concurrir con dicha vestimenta, fundándose en una interpretación de la laicidad recogida en nuestro art. 5º constitucional. Consultado el Profesor de Sociología Pablo de la Rosa, aprovechó la oportunidad para desentrañar el verdadero significado del término laicidad que implica neutralidad en materia religiosa pero no exclusión, pluralismo y tolerancia, convivencia en la diversidad y no imposición de una ideología –"el laicismo"- contrapuesta a "laicidad". La asociación de estudiantes declinó su iniciativa y la religiosa continuó concurriendo a estudiar con la vestimenta religiosa. El caso no llegó a los tribunales y ni siquiera requirió resolución administrativa, pues fue resuelto de esa manera".

6) La objeción de conciencia en EE.UU de América.

La Primera Enmienda (1791) consagra la libertad religiosa en los siguientes terminus: "Congress shall make no law respecting an establishment of religion, or prohibiting the free exercise thereof; or abridging the freedom of speech, or of the press; or the right of the people peaceably to assemble, and to petition the Government for a redress of grievances". Free exercise clause: Es decir la libertad

[229] Asiain Pereira, Carmen. "Hábeas conscientia y objeción de conciencia. Fundamentación, concepto y análisis del instituto. Tratamiento en doctrina y jurisprudencia nacional y extranjera". Anuario de Derecho Administrativo Tomo 15" Fundación de Cultura Universitaria. Uruguay.- 2008. Pág. 13 a 50.

plena en el ejercicio de la religión tanto en el ámbito público como privado. En ella se sustenta principalmente el derecho de objeción de conciencia[230].

El Balancing Test de la Jurisprudencia norteamericana:

1º Fue plasmado en el Freedom Restoration Act de 16/11/93 "el Gobierno no infringirá el libre ejercicio de la religión de un individuo, incluso cuando esa infracción resultara de una regla o norma de general aplicación", salvo cuando "demuestre que la infracción: 1) es esencial para la promoción de un alto interés del Estado (*compelling government interest)* y 2) es el medio menos restrictivo para la promoción de dicho interés"

2º Impone una solución caso a caso;

3º Parte del supuesto de que libertad de conciencia (y religiosa) ocupan un lugar superior a los derechos de contenido patrimonial u otros.

4º El mecanismo propone para la cabal determinación de la sinceridad de las creencias del demandante, que una vez probada primariamente esta sinceridad por parte del objetor, se produce una inversión de la carga probatoria: el demandado deberá probar una de dos:

- La existencia de un *"compelling state interest"* (interés público impostergable y prevaleciente que justifica la infracción de la libertad del objetor) y

- que el fin no pueda lograrse a través de otros medios menos restrictivos o lesivos para la libertad infringida.

Es el caso típico del servicio militar: probada la filiación a los Testigos de Jehová, el Estado deberá probar que es absolutamente imprescindible la actuación del objetor

[230] Sierra Madero, Dora María. "La objeción de conciencia en el derecho norteamericano. Una referencia para México". En colección "Objeción de conciencia", UNAM, s.d.

porque hay un ataque inminente y que además no pueda el objetor hacer de portero o telefonista, por ej., y ello siempre que la función originariamente asignada al objetor no pueda ser cumplida por un sustituto.

7) La objeción de conciencia en Colombia:

El art. 18 de la Constitución de 1991 garantiza la libertad de conciencia sin plasmar mediaciones con esta fórmula: "Se garantiza la libertad de conciencia. Nadie será obligado a actuar contra su conciencia".

Sin embargo el Tribunal Constitucional ha negado el derecho en varias oportunidades.

Ha sido a nuestro parecer lamentable en ese sentido la decisión de que los hospitales como personas jurídicas no pueden objetar en conciencia institucional, puesto que creemos que puede existir una objeción de conciencia institucional acorde con los objetivos e identidad de un respectivo hospital con una identidad propia como un Hospital Católico, un Hospital Bautista, un Hospital Adventista, etc. ante una obligación de realizar abortos[231].

8) La objeción de conciencia en Perú:

La Constitución peruana establece: Artículo 2.- Toda persona tiene su derecho:

3. A la libertad de conciencia y de religión, en forma individual o asociada. No hay persecución por razón de ideas o creencias. No hay delito de opinión. El

[231] Corte Constitucional Colombiana, Sentencia T-209 de 2008, de febrero de 2008. Ver además en Pardo Schlesinger, Cristina, "La objeción de conciencia en la Jurisprudencia de la Corte Constitucional Colombiana" en Revista Persona y Bioética, Vol. 10, Nº 1, Bogotá, 2006, pág. 52 a 68.

ejercicio público de todas las confesiones es libre, siempre que no ofenda la moral ni altere el orden público.

18. A mantener reserva sobre sus convicciones políticas, filosóficas, religiosas o de cualquiera otra índole, así como a guardar el secreto profesional. ...

El Código de Niños y Adolescentes la prevé. Se propone el hábeas corpus para la protección de la libertad religiosa y de conciencia (Ley Nº 23506). En el Perú asimismo se ha establecido la doctrina de la objeción de conciencia en materia laboral en cuanto al trabajo dominical, vía acción de amparo[232].

También el Tribunal Constitucional (Exp. N° 0895-2001-AA/TC) acogió una objeción de conciencia en el ámbito laboral. Un médico de Essalud, perteneciente a la Iglesia Adventista del Séptimo Día, interpuso una demanda de amparo a fin de que no se le obligue a prestar servicios los días sábados, por ser para él día de descanso religioso. Alegó que desde que ingresó a laborar, en 1988, y hasta enero de 2001, no se le incluyó en la programación de los días sábados, puesto que sus jefes conocían su religión. Essalud respondió que la programación de los sábados se justificaba por necesidad institucional. El Tribunal Constitucional, considerando no probada dicha necesidad de servicio, da la razón al demandante, en protección de su libertad religiosa, ordenando a Essalud no incluirlo en las jornadas laborales de los días

[232] Vide: Pacheco Zerga, Luz. "Los derechos fundamentales del trabajador en la jurisprudencia constitucional" en "Estudios sobre la jurisprudencia constitucional en materia laboral y previsional", Academia de la Magistratura y SociedaPeruana de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social, Lima Perú, 2004, Pág. 80 y sgtes. y Blancas Bustamante, Carlos, "El despido lesivo de derechos fundamentales en la jurisprudencia constitucional", en en "Estudios sobre la jurisprudencia constitucional en materia laboral y previsional", Academia de la Magistratura y SociedaPeruana de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social, Lima Perú, 2004, Pág. 87 y sgtes.

sábados y permitirle tomar todas las medidas razonables que la ley autorice para compensar su inasistencia233.

También recientemente en Lima234, la Unión de Iglesias Cristianas Evangélicas del Perú, frente a la aprobación del dictamen de la Ley de Libertad Religiosa, en la Comisión de Constitución y Reglamento del Congreso de la República, señaló en un comunicado lo siguiente en relación a la objeción de conciencia en materia religiosa "4.2. En relación a la Objeción de Conciencia, consideramos que es imprescindible. La experiencia en el derecho comparado ha demostrado que el derecho a la Objeción de Conciencia se acciona justamente debido a que la configuración de algunas de las dimensiones constitutivas de la libertad religiosa afectan diversos ámbitos: a cuestiones concernientes al desarrollo del principio de no discriminación de los trabajadores por razón de sus creencias e ideas, ya en los más recientes derechos de ciudadanía, se dan en un contexto del establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo, que permite al empleador, justificar diferencias de trato, por motivos de religión o convicciones, siempre y cuando demuestre que las mismas resultan necesarias para mantener los principios sobre los que se sustenta la actuación de la empresa. Incluso se han dado casos especialmente en la Comunidad Europea, que se llega a exigir a sus empleados una actitud de buena fe y lealtad para con sus principios religiosos (Directiva 2000/78, del Consejo). En no menor medida, ha de subrayarse el específico reconocimiento, en relación con la ordenación del tiempo de trabajo, del derecho que asiste a los trabajadores a que se respeten y

[233] Díaz, Oscar. "Las objeciones de conciencia". Publicado en «El Dominical» del diario El Comercio de Lima, el 24 de octubre de 2004.
[234] "Iglesias evangélicas contra el dictamen de la ley de libertad religiosa". www.agenciaorbita.com. Lima, 4 de febrero de 2010.

consideren las festividades y prácticas religiosas; la prohibición del dictado excepcional de medidas restrictivas de la libertad de residencia y circulación que tengan por destinatarios a trabajadores pertenecientes a determinadas confesiones; la expresa declaración del derecho a la objeción de conciencia, por motivaciones religiosas, en lo que a la prestación de determinados servicios públicos se refiere; la interdicción de cualquier forma de tratamiento de datos de carácter personal, que pueda suponer la revelación de las convicciones religiosas o ideológicas, asumidas, libremente, por sus titulares; la preservación cualificada de los derechos de autor en los supuestos en que se reproduzcan artículos u obras publicadas sobre temas, entre otros, de actualidad religiosa; la garantía del derecho que poseen los distintos colectivos afectados a exigir que la publicidad divulgada por los medios de comunicación respete y no menoscabe los sentimientos religiosos extendidos entre la población; y, finalmente, la tutela cualificada de la libre circulación de bienes culturales, adscritos a concretas manifestaciones del culto religioso. Como podemos apreciar, no se deben desestimar los derechos colectivos ni los individuales a la libertad religiosa. Es recomendable consignarlos expresamente un una ley nacional, como dispone la Declaración de las Naciones Unidas sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión y las convicciones. El Art. 4° del dictamen aprobado no debe dejar de precisar en qué casos y de qué manera los operadores judiciales deben amparar el derecho a la objeción de conciencia. Solicitamos que se complete el texto con esta propuesta: “Sobre el ejercicio válido del derecho a la objeción de conciencia: En aquellos casos en que resulte dudosa la abstención de determinado deber jurídico, se deberá

considerar: El grado de constreñimiento de la conciencia en el supuesto examinado; Los actos propios del sujeto y la congruencia entre su conducta y sus creencias; El rango de la norma fundamento del deber jurídico objetado; La existencia de medidas menos gravosas que atenúen la represión de las convicciones personales del sujeto; La relación entre el grado de realización de las libertades de conciencia y religión y el grado de perjuicio de otros derechos y/o bienes constitucionales y terceros."

9) La objeción de conciencia en Venezuela

Su Constitución bolivariana vigente, art. 59, la prohíbe: "Nadie podrá invocar creencias o disciplinas religiosas para eludir el cumplimiento de la ley ni para impedir a otro u otra el ejercicio de sus derechos" y 61 "la objeción de conciencia no puede invocarse para eludir el cumplimiento de la ley o impedir a otros su cumplimiento o el ejercicio de sus derechos".

Las normas in extenso las citamos a continuación:

Artículo 59.- El Estado garantizará la libertad de religión y de culto. Toda persona tiene derecho a profesar su fe religiosa y cultos y a manifestar sus creencias en privado o en público, mediante la enseñanza u otras prácticas, siempre que no se opongan a la moral, a las buenas costumbres y al orden público. Se garantiza, así mismo, la independencia y la autonomía de las iglesias y confesiones religiosas, sin más limitaciones que las derivadas de esta Constitución y la ley. El padre y la madre tienen derecho a que sus hijos o hijas reciban la educación religiosa que esté de acuerdo con sus convicciones.

Nadie podrá invocar creencias o disciplinas religiosas para eludir el cumplimiento de la ley ni para impedir a otro u otra el ejercicio de sus derechos.

Artículo 61.- Toda persona tiene derecho a la libertad de conciencia y a manifestarla, salvo que su práctica afecte la personalidad o constituya delito. La objeción de conciencia no puede invocarse para eludir el cumplimiento de la ley o impedir a otros su cumplimiento o el ejercicio de sus derechos.

10) La objeción de conciencia en Nicaragua:

Contiene en su constitución nacional una norma similar a la Constitución venezolana.

Artículo 29.- Toda persona tiene derecho a la libertad de conciencia, de pensamiento y de profesar o no una religión. Nadie puede ser objeto de medidas coercitivas que puedan penoscabar estos derechos ni a ser obligado a declarar su credo, ideología o creencia.

Artículo 69.- Todas las personas, individual o colectivamente, tienen derecho a manifestar sus creencias religiosas en privado o en público, mediante el culto, las prácticas y su enseñanza. Nadie puede eludir la observancia de las leyes ni impedir a otros el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus deberes invocando creencias o disposiciones religiosas.

11) La objeción de conciencia en México:

Por Ley nacional y por jurisprudencia se prohíbe su invocación, considerándose como incluso traidores a la patria a aquellos objetores testigos de Jehová que no

quieren rendir culto a la bandera exigido por la Constitución. Pero existe todo un movimiento que está iniciando su reivindicación sobre todo en materia de objeción al aborto.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 5º, considera como bienes y otorga protección a la vida, la salud y la libertad, estableciendo que «el Estado no puede permitir que se lleve a efecto ningún contrato, pacto o convenio que tenga por objeto el menoscabo, la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad de la persona por cualquier causa». En la tradicionalmente entendida objeción de conciencia, en relación con la libertad religiosa, ésta se consagra en el artículo 24: "Todo hombre es libre para profesar la creencia religiosa que más le agrade y para practicar las ceremonias, devociones o actos del culto respectivo, siempre que no constituyan un delito o falta penados por la ley". Por otro lado, el artículo 1º de la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público, en su párrafo segundo establece que "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". Además, el Código Civil establece que "la voluntad de los particulares no puede eximir de la observancia de la ley, ni alterarla o modificarla. Solo puede renunciarse los derechos privados que no afecten directamente el interés público, cuando la renuncia no perjudique los derechos de tercero" (artículo 6º); «la renuncia autorizada en el artículo anterior no produce efecto alguno si no se hace en términos claros y precisos, de tal suerte que no quede duda del derecho al que se renuncia» (artículo 7º); "los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas o de interés público serán

nulos, excepto en los casos en que la ley ordene lo contrario" (artículo 8º); "contra la observancia de la ley no puede alegarse desuso, costumbre o práctica en contrario" (artículo 10º); y, "las leyes que establecen excepción a las reglas generales no son aplicables a caso alguno que no está expresamente especificado en las mismas leyes" (artículo 11º). La Declaración Universal de los Derechos Humanos, en su artículo 18, dice que «toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de cambiar de religión o de creencia, así como la libertad de manifestar su religión o su creencia, individual o colectivamente, tanto en público como en privado, por la enseñanza, la práctica, el culto y la observancia». Es decir, en el fondo el Código Civil parece contravenir este artículo.

Además de estas normativas jurídicas, existen algunas recomendaciones en materia de salud, pero, mas bien, dentro del orden moral (puesto que si no son cumplidas no existe sanción alguna). Una sería la Carta de los Derechos Generales de los Médicos de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico (CONAMED), donde no está plasmado un derecho a la objeción de conciencia como tal, pero anota en su primer precepto sobre el derecho a "ejercer la profesión en forma libre y sin presiones de ninguna naturaleza", que se refiere a que "el médico tiene derecho a que se respete su juicio clínico (diagnóstico y terapéutico) y su libertad prescriptiva, así como su probable decisión de declinar la atención de algún paciente, siempre que tales aspectos se sustenten sobre bases éticas, científicas y normativas". En la contraparte, la Carta de los Derechos Generales de los Pacientes, en su cuarto precepto acerca de "decidir libremente sobre su atención", consigna que "el paciente, o en su caso el responsable, tienen derecho a decidir con libertad, de manera personal y sin ninguna

forma de presión, aceptar o rechazar cada procedimiento diagnóstico o terapéutico ofrecido, así como el uso de medidas extraordinarias de supervivencia en pacientes terminales". Otros documentos, de la Comisión Nacional de Bioética, son el Código de Bioética para el Personal de Salud 2002, cuyo capítulo IV consigna "potestades bioéticas del personal de salud", y su artículo 28 dice que "El personal de salud podrá rehusarse a aplicar medidas diagnósticas y terapéuticas que a su juicio pongan en riesgo la vida, la función de los pacientes o su descendencia, bien sea a petición de los propios pacientes, de sus superiores jerárquicos o autoridades institucionales, cuando se oponga a la práctica médica comúnmente aceptada, a los principios bioéticos, a sus capacidades profesionales o a razones de objeción de conciencia"[235]; pero, por otro lado, tiene un Código de Conducta para el Personal de Salud 2002, en cuya primera parte de "estándares de trato profesional" consigna en su artículo 27 que el personal sanitario "se apegará invariablemente a las normas oficiales, así como a los programas, protocolos y procedimientos establecidos en su institución, para el diagnóstico, tratamiento o rehabilitación de los pacientes"[236].

Así pues, en México no se cuenta con una legislación específica respecto a la objeción de conciencia en materia de atención sanitaria, por lo que el tema de la objeción de conciencia debe ser analizado caso por caso, hasta ahora sin resultados muy propicios a favor de la objeción de conciencia[237].

[235] Comisión Nacional de Bioética. Código de Bioética del Personal de Salud. México: Comisión Nacional de Bioética; 2002.
[236] Comisión Nacional de Bioética. Código de Conducta para el Personal de Salud. México: Comisión Nacional de Bioética; 2002.
[237] Jorge Alberto Álvarez Díaz. "La objeción de conciencia en la atención sanitaria: el marco mexicano". Anales de la Facultad de Medicina. Vol.68 n.1 Lima, Perú, enero marzo 2007.

12) La objeción de conciencia en Chile:

Artículo 19.- La Constitución asegura a todas las personas:

6. La libertad de conciencia, la manifestación de todas las creencias y el ejercicio libre de todos los cultos que no se opongan a la moral, a las buenas costumbres o al orden público.

Las confesiones religiosas podrán erigir y conservar templos y sus dependencias bajo las condiciones de seguridad e higiene fijadas por las leyes y ordenanzas.

Las iglesias, las confesiones e instituciones religiosas de cualquier culto tendrán los derechos que otorgan y reconocen, con respecto a los bienes, las leyes actualmente en vigor. Los templos y sus dependencias, destinados exclusivamente al servicio de un culto, estarán exentos de toda clase de contribuciones;

La Constitución Política de la Republica de Chile de 1980, establece (art. 22, inciso 3º) la obligatoriedad del Servicio Militar, en los términos y formas que la ley determine. En el art. 19, nº 6, reconoce la libertad de conciencia, creencia y culto. Sin embargo, ni a nivel legislativo, ni a nivel jurisprudencial esta libertad ha sido integrada con el Derecho a la Objeción de Conciencia, como fue recomendado por la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas. De hecho, la Ley fundamental para la organización del SMO (la Ley 2.306 de 1978) en ningún punto nombra la Objeción de Conciencia, ni como derecho subjetivo, ni como mera causal de exclusión del SMO. Consecuentemente, no se habla de Objeción de Conciencia tampoco en el Reglamento 244 de Ministerio de Defensa Nacional, de 1979.

13) La objeción de conciencia en Brasil.

Aún la cuestión no está muy desarrollada, se admite una cierta objeción de conciencia sustituible por otra obligación amparada en la ley. No obstante vale la pena citar que, la Asamblea Legislativa del Estado de São Paulo aprobó una ley el 8 de diciembre de 2005 donde se establecen criterios para los exámenes públicos, exámenes de ingreso a la educación superior y clases en las instituciones educativas en días de observancia religiosa. El Artículo 2 de la ley expresa: "El estudiante que se encuentre debidamente matriculado en establecimientos públicos o privados de educación primaria, secundaria o superior le permitirá a ese estudiante solicitar llevar a cabo sus exámenes en días que no coincidan con el período de observancia religiosa". Esto beneficia, entre otros, a la comunidad adventista del Centro de Brasil. El proyecto fue presentado por primera vez en 2001, pero fue vetado dos años después. Entretanto, se llevaron a cabo varios foros de libertad religiosa organizados por la Asociación Brasileña de Libertad Religiosa, y se recolectaron más de 30.000 firmas[238].

Las normas constitucionales que se acercan a este derecho son las siguientes:

Artículo 5.- Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e a propriedade, nos termos seguintes:

[238] Red de Noticias Adventistas. 13 de febrero de 2006.

VI - é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias;

VII - é assegurada, nos termos da lei, a prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva;

VIII - ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei;

14) La objeción de conciencia en Bolivia.

Podría ampararse en el siguiente artículo, aunque en la práctica es muy resistida por las autoridades sobre todo en materia sanitaria.

Artículo 7.- Derechos Fundamentales

Toda persona tiene los siguientes derechos fundamentales:

b) A la libertad de conciencia, pensamiento y religión; a emitir y a recibir libremente ideas, opiniones, creencias e informaciones por cualquier medio de difusión.

15) La objeción de conciencia en Cuba

Artículo 8.- El Estado reconoce, respeta y garantiza la libertad religiosa. En la República de Cuba, las instituciones religiosas están separadas del Estado. Las distintas creencias y religiones gozan de igual consideración.

Artículo 55.- El Estado, que reconoce, respeta y garantiza la libertad de conciencia y de religión, reconoce, respeta y garantiza a la vez la libertad de cada ciudadano de

cambiar de creencias religiosas o no tener ninguna, y a profesar, dentro del respeto a la ley, el culto religioso de su preferencia. La ley regula las relaciones del Estado con las instituciones religiosas.

No está regulado más allá de esto. En la práctica lo que ocurre es que existen muchos presos de conciencia.

16) La objeción de conciencia en Ecuador

No está desarrollada ni es expresa, no obstante los siguientes artículos se refieren a la libertad de conciencia.

Artículo 23.- Sin perjuicio de los derechos establecidos en esta Constitución y en los instrumentos internacionales vigentes, el Estado reconocerá y garantizará a las personas los siguientes:

11. La libertad de conciencia; la libertad de religión, expresada en forma individual o colectiva, en público o en privado. Las personas practicarán libremente el culto que profesen, con las únicas limitaciones que la ley prescriba para proteger y respetar la diversidad, la pluralidad, la seguridad y los derechos de los demás.
21. El derecho a guardar reserva sobre sus convicciones políticas y religiosas. Nadie podrá ser obligado a declarar sobre ellas. En ningún caso se podrá utilizar la información personal de terceros sobre sus creencias religiosas y filiación política, ni sobre datos referentes a salud y vida sexual, salvo para satisfacer necesidades de atención médica.

Artículo 36.- Libertad de religión. El ejercicio de todas las religiones es libre. Toda persona tiene derechos a practicar su religión o creencia, tanto en público como en privado, por medio de la enseñanza, el culto y la observancia, sin más límites que el orden público y el respeto debido a la dignidad de la jerarquía y a los fieles de otros credos.

17) La objeción de conciencia en Costa Rica, Honduras, Panamá, República Dominicana, Haití,

No encontramos información sobre estos países. Ante esta ausencia de información positiva, a contrario sensu podemos concluir que esta cuestión aún no está jurídicamente desarrollada en su normativa interna.

18) La objeción de conciencia en Italia

En 2006, el Tribunal Administrativo Regional de Toscana, resolvió la anulación del acto administrativo dictado por la Comuna de Florencia que había excluido a un postulante de un concurso[239]. El postulante había prestado servicio civil como prestación sustitutoria resultado de una objeción de conciencia al porte de armas que le fuera amparada. Quiso luego enrolarse como Agente de Policía Municipal. Fue excluido del concurso por considerarse que el porte del arma era una dotación obligatoria a todos los miembros de la Policía municipal, sin cuyo requisito no podía ser considerado dentro de los postulantes a la posición. Llegado el caso al Tribunal Administrativo, este anuló el acto administrativo que dispuso su exclusión del concurso entendiendo que el arma no es "dotazione obbligatoria" de todo agente de

[239] http://www.olir.it/ricerca/getdocumentopdf.php?Form_object_id=4031.

policía municipal, sino sólo de aquellos destinados a la seguridad pública, por lo cual resultaba ilegítima la exclusión del concurso.

La particularidad de este caso radica en que la objeción de conciencia no es ya planteada para eximirse del cumplimiento de una obligación de fuente normativa –no existe incumplimiento-, sino con el fin de habilitar el acceso a una relación estatutaria, relevando, mediante la exención lograda, determinados requisitos inherentes a la función, en razón de sus motivaciones de conciencia[240].

Obra aquí el instituto como levantando una traba. La aplicación general de la norma parece impedir al postulante acceder al cargo. Y la resolución particular sobre el caso concreto lo excluye del concurso. Debe impugnar ésta para evitar la consecuencia desfavorable. Se trata de evitar las consecuencias gravosas derivadas de haber objetado de conciencia cuando fue compelido al servicio militar y de extender el amparo a otras situaciones no compulsivas, en aras de un tratamiento igualitario.

Del lado del Estado, el Tribunal Administrativo evidentemente consideró que, así como había procedido el amparo de la objeción de conciencia al porte de armas para el servicio militar obligatorio, no existía un interés prevalente estatal en el porte de armas por parte de todos los miembros de la fuerza de la policía municipal. Bastaba para satisfacer el interés público asegurar que un número mínimo de agentes fuera destacado a funciones relacionadas con el porte de armas. Ya había quedado acreditada la sinceridad de sus convicciones en el incidente de objeción anterior. Al mismo tiempo, era posible exigir la prestación de una función alternativa por parte del postulante objetor, en el entendido de que existían medios menos restrictivos

[240] Vide: Asiain, Carmen. Op.cit. Ibidem.

de la libertad de conciencia del postulante a agente, que resultaban idóneos para la consecución de los fines de la seguridad pública interna, como ser destacarlo a tareas administrativas u otras que no implicaran el uso de armas.

Existen otras causas de objeción de conciencia también manifestadas en Italia, como las de los conductores de buses y taxis que portaban mensajes publicitarios contrarios a la religión, que realizaron objeción de conciencia para conducir vehículos que porten dichos mensajes publicitarios por atentar contra su libertad de conciencia y de religión y por entender que al conducir dichos vehículos cooperarían con el mal difundiendo un mensaje anti religioso por los lugares donde recorran. Los conductores, realizaron objeción de conciencia ante sus patrones y este reclamo fue atendido.

19) La objeción de conciencia en Sudáfrica:

Frente a la política del Apartheid la Comisión de DDHH de la ONU, por Res. de la Asamblea General Nº 1987/46 de 10/3/87 y 33/165 de 1978 reconoció el derecho de objeción de conciencia a quienes se negaban a prestar servicios en fuerzas militares o policiales empleadas para imponer el apartheid.

Se trata de un caso de objeción de conciencia impropia, dado que la exención a la obligación está prevista a priori por la norma legal respectiva, lo que Navarro Valls considera objeción secundum legem.

20) La objeción de conciencia en Turquía:

Allí lamentablemente existen muchos antecedentes nefastos contra la libertad religiosa y de conciencia, lamentable aún porque conviven varias religiones en dicho país.

Ante la ley de prohibición de uso de símbolos religiosos en 2004, una estudiante de Universidad de Estambul cuestionó la decisión de la institución de prohibir el uso de símbolos religiosos, agraviándose de la imposibilidad de usar el velo islámico en el ámbito universitario. Pese a dicha prohibición la estudiante objetó la norma y exigió su derecho en virtud de la libertad religiosa y de conciencia.

El Tribunal Europeo de DDHH consideró que la medida, en el contexto social y político de Turquía, resultaba legítima y no violatoria del Convenio Europeo para la Protección de los DDHH, por inscribirse en el principio de laicidad, colocando en pie de igualdad todo tipo de atuendos y vestimenta. Puso de relieve los "efectos proselitistas que puede tener el uso de tal símbolo", juzgando como "difícilmente conciliable con el principio de igualdad de sexos" la prescripción coránica que impone su uso a las mujeres. Defiende estas medidas tomadas por las universidades en vista de "impedir que ciertos movimientos fundamentalistas religiosos ejerzan presión sobre quienes no practican la religión". El Tribunal recuerda su función subsidiaria y la mejor posición de las autoridades nacionales para pronunciarse sobre las necesidades y particularidades locales. Al mismo tiempo, reconoce que una reglamentación no debe violar el principio de pluralismo. Justifica la "necesidad" de la injerencia que constituye la reglamentación, limitándose a determinar al fin que en la especie, los motivos en los cuales se fundó la injerencia son pertinentes y suficientes y proporcionales a los fines. Entiende así que "la libertad de manifestar la

religión puede ser restringida con el fin de preservar los citados valores" (de laicidad e igualdad). Destaca la debida protección de los derechos de las mujeres a no usar el velo, allanando el camino para quienes perciban el precepto como una "obligación religiosa apremiante". Pone de relieve la "utilización política" que se ha hecho del mismo. Boga por la uniformización de las vestimentas. Por todo ello, entiende que las medidas están "justificadas en su principio y proporcionalidad con el fin perseguido y pueden ser consideradas como necesarias en una sociedad democrática"[241].

Bidart Campos criticó el pronunciamiento sosteniendo que obliga a quienes profesan una religión a convertirse en laicos. Acerca de los límites de la actividad estatal, trae a colación los principales tratados de DDHH, que garantizan la libertad de conciencia, pensamiento y religión, entre cuyos contenidos están los derechos de manifestar en público y en privado las creencias religiosas. Destaca que la Declaración sobre la Eliminación de Todas las Formas de Intolerancia y Discriminación Fundadas en la Religión o en las Convicciones reitera el reconocimiento de estos derechos, entre los que incluye el de "seguir los ritos y costumbres de una religión o convicción" (art. 6º inc. D) y tipifica la discriminación religiosa como la transgresión de estos derechos. Cita también la Declaración sobre los Derechos de las Personas Pertenecientes a Minorías Nacionales o Étnicas, Religiosas y Lingüísticas[242].

Navarro Floria comentando este pronunciamiento, luego de defender la laicidad del Estado como única y mejor solución posible para la convivencia democrática, pone

[241] Asiain, Carmen. Ibidem.
[242] Sen. 108.342 T.E.DDHH 2004 06/29 Sahin, Leyla c. Turquia 73 La Ley, suplemento de D. Constitucional, Bs. As. Nov. 2004 74 ídem, La Ley, p. 64

de relieve que el Tribunal ha optado por “salvar la paz y evitar la violencia, a costa de sacrificar una faceta de la libertad religiosa, cual es la de hacer expresión pública inofensiva de la propia fe”.

En comentario a la misma sentencia, el internacionalista argentino Andrés Gil Domínguez que protege estas manifestaciones. Sugiriendo la aplicación del “balancing test” para estos casos, que compara la lesión a la libertad religiosa con el interés fundamental del Estado que se pretende proteger, se pregunta si no existe otra forma posible de garantizar ese mismo interés sin lesionar aquella libertad. No advierte de qué modo el uso de una cruz, un kipá o un pañuelo en la cabeza puede causar un perjuicio irreparable a la convivencia social. Llama la atención, por otra parte, hacia el punto de que el derecho de aprender y el deber del Estado de brindar educación no pueden supeditarse al uso de símbolos religiosos.

21) La objeción de conciencia en Francia:

Existe una Ley francesa sobre el "foulard" islámico y la prohibición del uso de otros símbolos religiosos. La sentencia destacó que la injerencia estatal está fundada en dos principios: “laicité" y "egalité”. Pese a todo existen aún objetores que pese a esta prohibición aún asisten con símbolos religiosos a sus lugares de estudio o de trabajo.

Una demanda fue rechazada por Consejo de Estado (Sentencia 269077, 269704 de 8/10/2004) basada en la “laicité” francesa como “mito fundante de la República Francesa”.

22) La objeción de conciencia en el Reino Unido

British Airways despidió a una de sus trabajadoras por negarse a dejar de usar un crucifijo sobre el uniforme. El reclamo obligó a la aerolínea a revisar su política al respecto, concediendo la posibilidad de portar sobre la solapa del uniforme un pequeño crucifijo. (29/11/2006).

También en el Reino Unido, prohibieron a estudiantes a portar su "anillo de soltero de castidad", propio de los adolescentes que desean esperar para tener relaciones sexuales recién en el ámbito del matrimonio. Se prohibió por supuestamente constituir un símbolo religioso, pero actualmente se tolera ante el reclamo de numerosos jóvenes que reclamaban el derecho a usarlo y dicha prohibición atentatoria contra la libertad[243].

También traemos a colación la siguiente noticia: "Una oficial de estado civil británica en junio de 2008, Lillian Ladele, solicitó al tribunal de trabajo de Londres estar exonerada de realizar celebraciones de "matrimonios" civiles homosexuales, amparándose en la objeción de conciencia. Ladele, una cristiana que ha trabajado en el barrio londinense de Islington durante 16 años para las autoridades locales que quieren que ahora presida las uniones homosexuales, considera que éstas van en contra de su fe. Las uniones civiles entre homosexuales fueron introducidas en el Reino Unido en 2004 y equiparadas al matrimonio. "Mi conciencia cristiana me impide convertirme en parte activa en la formación de uniones civiles entre homosexuales. Con esto no quiero impedirlas pues muchos colegas puedan realizarlas", dijo Ladele al diario inglés The Tablet. Hasta hace algunos meses, explica el diario, Lillian se ponía de acuerdo con sus compañeros de trabajo para

[243] Gallagher, H. y Vlahutin, Peter. "Castidad. La libertad del amor verdadero". Lumen. Buenos Aires. 2005.

evitar presidir uniones homosexuales. Luego que el gobierno introdujera una ley que invalida la objeción de conciencia por razones religiosas, explica la agencia italiana SIR que recoge la noticia, esta práctica se volvió imposible. Por ello a Lillian le redujeron el estipendio y le impidieron celebrar prácticamente cualquier matrimonio"[244].

Vemos por tanto que constituye aún una lucha el ejercicio de la objeción de conciencia sin secuelas discriminatorias o sancionatorias.

Como aspecto positivo en materia de bioética y bioderecho en Inglaterra, la *Human Fertilisation and Embriology Act* protege la libertad de conciencia del personal científico en el campo de la biogenética.

23) La objeción de conciencia en Alemania.

En materia de servicio militar se encuentra reconocida desde el 1 de agosto de 1977 en la entonces República Federal de Alemania. Es también aceptada en materia de objeción de conciencia sanitaria. Recordemos también en la historia los numerosos objetores de conciencia en el régimen nazi que eran llevados a los campos de exterminio como Franz Jägerstätter, Maximiliano Kolbe, Edith Stein, entre tantos otros[245].

24) La objeción de conciencia en China, Vietnam, Eslovaquia, Rusia

No está desarrollada. Existen numerosos presos de conciencia.

[244] "Con objeción de conciencia funcionaria inglesa rechaza realizar bodas homosexuales". www.aciprensa.com 4 de junio de 2008

[245] Se recomienda la lectura de los siguientes links "Un mártir de la objeción de conciencia en tiempos de los nazis" Franz Jägerstätter www.fluvium.org y "Dijeron no a la esvástica", El País, Madrid, 7 de febrero de 2010

La tutela judicial efectiva como garantía ante los derechos fundamentales

Los derechos fundamentales no sirven si no pueden ser tutelados efectivamente. En todos estos ejemplos lo que podemos resaltar es el criterio que debe siempre existir una tutela judicial efectiva de los derechos fundamentales, y en esta tutela se puede amparar la objeción de conciencia relacionada con el derecho fundamental a la libertad de conciencia.

Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión. En cuanto a la naturaleza podemos destacar que es un derecho subjetivo, es decir, que es un derecho que tiene toda persona a recurrir a un órgano judicial, a obtener la protección judicial de sus derechos e intereses legítimos en un juicio con todas las garantías. Es un derecho subjetivo reaccional, quiere decir que su titular puede reaccionar jurisdiccionalmente frente al quebrantamiento de la tutela cuando se deniega el acceso a un tribunal para defender sus intereses.

En cuanto a la naturaleza es también un derecho instrumental, esto quiere decir que a la vez que es derecho subjetivo resulta que es un derecho que actúa como garantía del resto de derechos, es instrumental para la defensa de los demás derechos. En este sentido, la tutela judicial la podríamos caracterizar como el conjunto de garantías de orden procesal común a todos los juicios y que tienen como finalidad garantizar los derechos e intereses legítimos de las personas. Por tanto, la tutela judicial incluye un conjunto de garantías. En tercer lugar es un derecho prestacional para garantizar su

contenido requieren actividad administrativa, para su ejercicio requiere que los poderes públicos ejerzan una actividad.

Y por último, es un derecho de configuración legal quiere decir que la ley tiene un papel muy relevante en la determinación del contenido y alcance del derecho, serán las leyes procesales las que van a determinar el ejercicio del derecho.

En lo que hace referencia al contenido lo podemos ordenar en cuatro bloques:

A) Acceder al sistema judicial (derecho al acceso al proceso de tutela judicial efectiva). Toda persona tiene capacidad para ser parte en el proceso, pero para serlo se requiere legitimación, es decir, se requiere una relación especial con el objeto del proceso, una conexión especial con el objeto de la pretensión. La Constitución dice que tiene que existir en la pretensión una relación de la persona con la defensa de un derecho de la persona o un interés legítimo. El contenido del derecho aquí es que se abra el proceso o la acción. El titular del derecho tiene derecho a la elección del proceso respetando las normas de competencia, es decir, en determinados supuestos yo puedo acudir bien por la vía civil o bien por la vía penal, o por un procedimiento ordinario, o por un procedimiento especial.

B) Derecho a manifestar y defender pretensiones jurídicas (derecho a la defensa sin que pueda producirse indefensión). Primero el llamamiento a las partes, es decir, emplazamientos, citaciones, notificaciones, edictos. En segundo lugar el respeto al derecho de defensa con la garantía de la igualdad de las partes o la igualdad entre los contendientes. En tercer lugar el derecho a los medios de prueba pertinentes, han de ser pruebas sobre hechos, hechos que lo precisen y sobre todo que las pruebas estén relacionadas con el objeto del juicio, con las alegaciones de las partes. En cuarto

lugar, el derecho comprende la asistencia letrada. En quinto lugar que el coste del proceso no puede ser un obstáculo de la defensa (justicia gratuita, abogado de oficio en materia penal). Y por último, el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas. Estas garantías señaladas son unas garantías genéricas para todo tipo de procesos.

C) Derecho a obtener una resolución motivada y conforme a derecho (derecho a un pronunciamiento judicial que resuelva el fondo de la pretensión).

D) Derecho a la ejecución de las sentencias y resoluciones firmes. La tutela judicial efectiva, para ser realmente efectiva, requiere que el fallo se ejecute, que se cumpla en sus estrictos términos, por tanto, que el recurrente o demandante sea repuesto en su derecho o en sus intereses y si hubiera lugar, sea compensado por los daños sufridos. Este es el núcleo básico de la ejecución. Aquí también podríamos situar el derecho a la tutela cautelar, es decir, que para asegurar el efectivo cumplimiento de la futura resolución definitiva que recaiga, se adoptan una serie de medidas para garantizar que el fallo pueda cumplirse y son las medidas cautelares. El tercer elemento de este bloque es que por razones atendibles la sustitución de la condena por un equivalente pecuniario u otro tipo de prestación.

Los procedimientos judiciales especiales de garantías de los derechos fundamentales.

También llamados procedimientos de amparo constitucional o amparo de los derechos fundamentales son los procedimientos que tienen como objeto la defensa de derechos fundamentales y libertades públicas (los derechos humanos).

1) Es un procedimiento especial porque tiene un objeto material concreto, no cualquier tipo de demanda cabe dentro de este procedimiento.

2) Se dice que es un procedimiento sumario, el sentido que tiene aquí"sumario" es el de un procedimiento rápido en la tramitación y en la decisión. Esta nota se expresa a través de dos mecanismos: uno la simplificación de las fases del procedimiento, y dos, la reducción de los plazos.

3) La preferencia quiere decir que se tramitan antes que los procedimientos ordinarios, es decir, el criterio general de tramitación es el de orden de ingreso. La preferencia quiere decir que esto se altera a favor de las causas.

En lo concreto, se constatan que existen procedimientos singulares específicos para determinados derechos p.e el habeas corpus, hábeas data, amparo.

Los derechos fundamentales son y valen lo que valen sus garantías. Si no existe un sistema, un conjunto de instrumentos de protección de los derechos fundamentales que sean eficientes, encargados a órganos independientes e imparciales, las declaraciones de derechos son pura retórica, son declaraciones de buenas intenciones o en la mayoría de casos pantallas de sistemas dictatoriales. Sin garantías eficaces no existe derecho.

Los principales rasgos de este sistema de garantías son:

1) El sistema debe garantizar la vinculación de los derechos fundamentales frente a todos los poderes públicos y en menor medida en las relaciones entre particulares, esto se concreta en la aplicación directa de la Constitución que debe ser interpretada desde la lógica y principio pro libertate, a favor de la potenciación de la eficacia de los derechos fundamentales.

2) Un segundo rasgo es que es un sistema que no deja resquicios, no deja entrada a la impunidad del poder. Esto quiere decir que cabe reaccionar frente a cualquier hecho lesivo de los derechos fundamentales, cualquiera que sea el productor del mismo. No existen esferas de inmunidad.

3) Es un sistema que establece pluralidad de procedimientos y órganos de garantía sin olvidar que los cimientos del sistema están asentados en la tutela judicial efectiva y en los órganos jurisdiccionales, esta es la garantía por excelencia.

Podemos sintetizar los siguientes pasos en caso de verse vulnerados principios de objeción de conciencia como procedimiento para hacer valer la libertad de conciencia como derecho fundamental:

1) Solicitud ante autoridad pública o privada (extrajudicial o administrativa)

2) Acción judicial (amparo, habeas conciencia, habeas corpus)

3) Acción de inconstitucionalidad

4) Recurso de protección internacional de Derechos Humanos (Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Sistema Interamericano por ejemplo).

CAPÍTULO VI

LA OBJECIÓN DE CONCIENCIA EN EL PARAGUAY

CAPÍTULO VI

LA OBJECIÓN DE CONCIENCIA EN EL PARAGUAY

1) La libertad de conciencia y la objeción de conciencia en la Constitución de 1870:

La libertad de conciencia en la Constitución de 1870 estaba contemplada vagamente en el art. 18, específicamente en cuanto a la libertad religiosa con las garantías de los arts. 15 y 23. No se menciona en ningún momento el derecho de la objeción de conciencia. Dichos artículos se transcriben a continuación

Artículo 15. Los principios, garantías y derechos reconocidos en esta constitución no podrán ser alterados por las leyes que reglamenten su ejercicio.

Artículo 18. Todos los habitantes de la república, gozan de los siguientes derechos, conforme a las leyes que reglamentan su ejercicio: (...) de profesar libremente su culto, de enseñar y aprender.

Artículo 23. Las acciones privadas de los hombres, que de ningún modo ofenden al orden y a la moral pública ni perjudican a un tercero, están solo reservados a Dios y exentas de autoridad de los magistrados. Ningún habitante de la república será obligado a hacer lo que no manda la ley, ni privado de lo que ella no prohíbe.

2) La libertad de conciencia y la objeción de conciencia en la Constitución (o Carta Política) de 1940

En cuanto a libertad de conciencia y de religión sigue los pasos de la Constitución de 1870. En su artículo 19 transcribe prácticamente lo mencionado en el anterior artículo 18. Estaba contemplada en la anterior Constitución Nacional, como vimos,

vagamente en el art. 18, específicamente en cuanto a la libertad religiosa con las garantías de los arts. 15 y 23. No se menciona en ningún momento el derecho de la objeción de conciencia. Dichos artículos de la Carta Política de 1940 se transcriben a continuación

Artículo 6.- Los principios, garantías, obligaciones y derechos proclamados por esta Constitución, no pueden ser alterados por las leyes que reglamenten su ejercicio. Toda ley, decreto o reglamento que esté en oposición a lo que ella dispone, queda nulo y sin ningún valor.

Artículo 19.- Todos los habitantes de la República gozan de los siguientes derechos, conformen a las leyes que reglamenten su ejercicio: elegir profesión; trabajar y ejercer todo comercio e industrias lícitos, salvo las limitaciones que, por razones sociales y económicas de interés nacional, imponga la ley; reunirse pacíficamente; peticionar a las autoridades; publicar sus ideas por la prensa sin censura previa, siempre que se refieran a asuntos de interés general; disponer de su propiedad; asociarse con fines lícitos; profesar libremente su culto; aprender y enseñar.

3) La libertad de conciencia y la objeción de conciencia en la Constitución de 1967

El art. 70 de la Constitución de 1967 era muy grave y contundentemente contrario a la objeción de conciencia. Decía:

"La libertad de conciencia y el derecho de profesar, enseñar y difundir cualquier religión libremente, y practicar su culto, quedan garantizados en el territorio de la República, toda vez que no se opongan a las buenas costumbres y al orden público.

Nadie podrá invocar sus creencias para eludir el cumplimiento de las leyes, ni para impedir a otro el ejercicio de su derecho".

El art. 71 igualmente en forma concordante expresaba:

"La libertad de pensamiento y la de opinión quedan garantizadas por igual para todos los habitantes de la República. No se permitirá predicar el odio entre los paraguayos, ni la lucha de clases, ni hacer apología del crimen o de la violencia. La crítica de las leyes es libre, pero nadie podrá proclamar la desobediencia a lo que ellas disponen.

Esta redacción era acorde con el régimen dictatorial violatorio de los derechos humanos que se impuso a través de ella.

Debemos recordar que esta normativa no iba sólo de contramano con disposiciones del derecho natural, sino también con declaraciones y pactos de derechos humanos ya vigentes a nivel internacional, aunque no fueran aún ratificados por nuestro país.

4) La libertad de conciencia y la objeción de conciencia en la Constitución de 1992.

Creemos que la mejor redacción en la historia constitucional del Paraguay es la actualmente vigente, aunque hubiera sido más contundente una expresión como la existente en la Constitución de Colombia y de otros países "Nadie podrá ser obligado a actuar en contra de su conciencia"[246]. Dicha expresión podría ser eventualmente agregada en una reforma constitucional. Sin embargo, es mi parecer, que la redacción constitucional actual se encuentra entre las más desarrolladas y vanguardistas, considerando este derecho explícitamente en varios artículos que pasaremos a

[246] Art. 18, Constitución Colombia. "Se garantiza la libertad de conciencia. Nadie será obligado a actuar contra su conciencia"

analizar.

El derecho de la objeción de conciencia está normado explícitamente en los siguientes dos artículos, e indirectamente en otros que pasaremos analizar con posterioridad.

Art. 37. Del derecho a la objeción de conciencia.

Se reconoce la objeción de conciencia por razones éticas o religiosas para los casos en que esta Constitución o la ley lo admitan.

Art. 129, quinto párrafo: Del servicio militar:

"Quienes declaren su objeción de conciencia prestarán servicio en beneficio de la población civil, a través de centros asistenciales designados por ley y bajo jurisdicción civil. La reglamentación y el ejercicio de este derecho no deberán tener carácter punitivo ni impondrán gravámenes superiores a los establecidos para el servicio militar"

De la lectura del art. 37 puede colegirse que únicamente restringe la aplicación de este derecho a lo establecido en la ley. No obstante, esta lectura debe realizarse en el marco de una interpretación armónica y sistemática con todo el sistema jurídico, y en especial con el art. 45 de la misma Constitución que enuncia:

Art. 45. De los derechos y garantías no enunciados.

La enunciación de los derechos y garantías contenidos en esta Constitución no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la personalidad

humana, no figuren expresamente en ella. La falta de ley reglamentaria no podrá ser invocada para negar ni para menoscabar algún derecho o garantía.

Esta opinión encuentra respaldado jurisprudencial en el Acuerdo y Sentencia N° 68 del 8 de abril de 1996 de la Corte Suprema de Justicia de la República del Paraguay que analizaremos más adelante.

A estos artículos en que la objeción de conciencia se encuentra claramente explicitada, se suman los siguientes artículos de la Constitución complementarios a dichas normas:

- *Preámbulo* *El pueblo paraguayo, por medio de sus legítimos representantes reunidos en Convención Nacional Constituyente, invocando a Dios, reconociendo la dignidad humana con el fin de asegurar la libertad, la igualdad y la justicia, reafirmando los principios de la democracia republicana, representativa, participativa y pluralista, ratificando la soberanía e independencia nacionales, e integrado a la comunidad internacional, sanciona y promulga esta Constitución.*

Comentario: Al explicitar este artículo el reconocimiento de la dignidad humana con el fin de asegurar la libertad, la igualdad y la justicia, reafirmando los principios de la democracia pluralista, creemos que está incipientemente y en forma general reconociendo el derecho de la libertad de conciencia explicitado como derecho fundamental inherente a la persona humana y su dignidad. Encuentra su refuerzo en la Declaración Universal de los Derechos Humanos y en los tratados internacionales a los que se haya adherido el Paraguay.

Artículo 1 - De la forma del Estado y del Gobierno *(...) La República del Paraguay adopta para su gobierno la democracia representativa, participativa y pluralista, fundada en el reconocimiento de la dignidad humana.*

Comentario: Así como se ha mencionado en el comentario anterior, también aquí se repiten los términos de democracia pluralista fundada en el reconocimiento de la dignidad humana, en la cual el derecho a la libertad de conciencia es un derecho fundamental.

Artículo 4 – Del derecho a la vida. *(...) Toda persona será protegida por el Estado en su integridad física y psíquica, así como en su honor y en su reputación.*

Comentario: Este artículo además de referirse a una obligación por parte del Estado de proteger a toda persona en su integridad física, también en la integridad psíquica, en la cual la conciencia moral y la conciencia psicológica son elementos esenciales. Se reconoce por tanto en esta norma también indirectamente una protección a la libertad de conciencia.

Artículo 5 – De la tortura y de otros delitos *(...) Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.*

Comentario: Debemos recordar que la tortura no es sólo física, sino también psicológica, psíquica, y puede darse en casos de atentados contra la libertad de conciencia o de obligar a obrar en contra de la conciencia a un subordinado. Complementa a esta norma el art. 309 del Código Penal y el art. 1 de la Convención contra la Tortura y otros Tratos Inhumanos o Degradantes (ratificada por Ley 69/89)

Artículo 9 – De la libertad y de la seguridad de las personas *Toda persona tiene el derecho a ser protegida en su libertad y en su seguridad. Nadie está obligado a hacer lo que la ley no ordena ni privado de lo que ella no prohibe.*

Comentario: Este artículo al establecer que toda persona tiene derecho a ser protegida en su libertad, no distingue si se refiere únicamente a su libertad física, entendemos por tanto que se refiere en forma amplia a toda su libertad, incluida la libertad de conciencia, religiosa, ideológica, etc. Esta interpretación está reforzada por la parte final del artículo que expresa que nadie está obligado a hacer lo que la ley no ordena ni privado de lo que ella no prohíbe.

Artículo 24 - De la libertad religiosa y la ideológica *Quedan reconocidas la libertad religiosa, la de culto y la ideológica, sin más limitaciones que las establecidas en esta Constitución y en la ley. Ninguna confesión tendrá carácter oficial. Las relaciones del Estado con la Iglesia Católica se basan en la independencia, cooperación y autonomía. Se garantizan la independencia y la autonomía de las iglesias y confesiones religiosas, sin más limitaciones que las impuestas en esta Constitución y las leyes. Nadie puede ser molestado, indagado u obligado a declarar por causa de sus creencias o de su ideología.*

Comentario: En este artículo se ha reconocido la libertad religiosa e ideológica, no se ha utilizado el término conciencia, sin embargo hemos ya analizado en los primeros capítulos de esta tesis que el límite entre ellas está muy difuminado, y pueden llegar incluso a identificarse o fundirse. Destacamos la parte final: Nadie puede ser molestado por causa de sus creencias o de su ideología.

Artículo 25 - De la expresión de la personalidad *Toda persona tiene el derecho a la libre expresión de su personalidad, a la creatividad y a la formación de su propia identidad e imagen. Se garantiza el pluralismo ideológico.*

Comentario: Este artículo, concordante con el anterior, garantiza el pluralismo ideológico, como asimismo la libertad de expresión de la personalidad y la formación de la propia identidad. Esta libertad está directamente relacionada con la libertad de conciencia, ya que la conciencia es el corazón de la personalidad y la formación de la propia identidad. Además al garantizar el pluralismo ideológico garantiza el derecho a la objeción de conciencia.

Artículo 29 - De la libertad de ejercicio del periodismo *El ejercicio del periodismo, en cualquiera de sus formas, es libre y no está sujeto a autorización previa. Los periodistas de los medios masivos de comunicación social en cumplimiento de sus funciones, no serán obligados a actuar contra los dictados de su conciencia ni a revelar sus fuentes de información.*

Comentario: Este podría considerarse como el tercer artículo en el cual expresamente está normada la objeción de conciencia en la expresión “no serán obligados a actuar contra los dictados de su conciencia”. Debe entenderse que así como este derecho está consagrado para la profesión del periodista, debe hacerse extensivo para cualquier tipo de profesión en virtud de la igualdad en cuanto a los derechos humanos fundamentales.

Artículo 32 - De la libertad de reunión y de manifestación *Las personas tienen derecho a reunirse y a manifestarse pacíficamente, sin armas y con fines lícitos, sin necesidad de permiso, así como el derecho a no ser obligadas a participar de tales actos.*

Comentario: Este artículo al establecer el derecho a no ser obligadas las personas a participar de determinados actos, protege en cierta manera la libertad de conciencia e ideológica y su expresión, como así también el derecho de reserva relacionado con dichas libertades.

Artículo 33 - Del derecho a la intimidad *La intimidad personal y familiar, así como el respeto a la vida privada, son inviolables. La conducta de las personas, en tanto no afecte al orden público establecido en la ley o a los derechos de terceros, está exenta de la autoridad pública. Se garantizan el derecho a la protección de la intimidad, de la dignidad y de la imagen privada de las personas.*

Comentario: La intimidad personal y el respeto a la vida privada son inviolables, por tanto con mayor razón aún el ámbito más sagrado de intimidad de la persona que es su propia conciencia. Este artículo concuerda con el art. 25 analizado anteriormente.

Artículo 45 - De los derechos y garantías no enunciados *La enunciación de los derechos y garantías contenidos en esta Constitución no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la personalidad humana, no figuren*

expresamente en ella. La falta de ley reglamentaria no podrá ser invocada para negar ni para menoscabar algún derecho o garantía.

Comentario: Este artículo faculta al ejercicio del derecho a la objeción de conciencia, aún ante la falta de ley reglamentaria. La falta de ley reglamentaria no podrá ser invocada para negar ni para menoscabar algún derecho o garantía. Ello se encuentra reforzado con la interpretación jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia en un caso paradigmático en nuestro país que ha sido "Alejandro Riera Gagliardone sobre objeción de conciencia" (Acuerdo y Sentencia N° 68 del 8 de abril de 1996 de la Corte Suprema de Justicia de la República del Paraguay)[247]

Artículo 63 - De la identidad étnica *Queda reconocido y garantizado el derecho de los pueblos indígenas a preservar y a desarrollar su identidad étnica en el respectivo hábitat. Tienen derecho, asimismo, a aplicar libremente sus sistemas de organización política, social, económica, cultural y religiosa, al igual que la voluntaria sujeción a sus normas consuetudinarias para la regulación de la convivencia interior siempre que ellas no atenten contra los derechos fundamentales establecidos en esta Constitución. En los conflictos jurisdiccionales se tendrá en cuenta el derecho consuetudinario indígena.*

Comentario: En este artículo se garantíza la libertad religiosa de los indígenas.

Artículo 68 - Del derecho a la salud *El Estado protegerá y promoverá la salud como derecho fundamental de la persona y en interés de la comunidad. Nadie será privado de asistencia pública para prevenir o tratar enfermedades, pestes o plagas, y de*

[247] Ver anexo I.

socorro en los casos de catástrofes y de accidentes. Toda persona está obligada a someterse a las medidas sanitarias que establezca la ley, dentro del respeto a la dignidad humana.

Comentario: En la parte final se establece que las personas están obligadas a someterse a medidas sanitarias que establezca la ley, pero dentro del respeto a la dignidad humana y a los derechos que de ella se desprendan como la libertad de conciencia o religiosa. Se establece también la salud como derecho fundamental de la persona.

Artículo 74 - Del derecho de aprender y de la libertad de enseñar *Se garantizan el derecho de aprender y la igualdad de oportunidades al acceso a los beneficios de la cultura humanística, de la ciencia y de la tecnología, sin discriminación alguna. Se garantiza igualmente la libertad de enseñar, sin más requisitos que la idoneidad y la integridad ética, así como el derecho a la educación religiosa y al pluralismo ideológico.*

Comentario: Dentro del derecho a la educación religiosa se garantiza la libertad de religiosa y el pluralismo ideológico, como así también la libertad de enseñar.

Artículo 88 - De la no discriminacion *No se admitirá discriminación alguna entre los trabajadores por motivos étnicos, de sexo, edad, religión, condición social y preferencias políticas o sindicales.*

Comentario: Se garantiza también en este artículo en materia laboral la no discriminación negativa o arbitraria por motivos religiosos o ideológicos.

Artículo 102 - De los derechos laborales de los funcionarios y de los empleados publicos *Los funcionarios y los empleados públicos gozan de los derechos establecidos en esta Constitución en la sección de derechos laborales, en un régimen uniforme para las distintas carreras dentro de los límites establecidos por la ley y con resguardo de los derechos adquiridos.*

Comentario: Concuerda con el artículo anterior.

Artículo 127 - Del cumplimiento de la ley *Toda persona está obligada al cumplimiento de la ley, la crítica a las leyes es libre, pero no está permitido predicar su desobediencia.*

Comentario: Este artículo debe interpretarse armónicamente con el artículo 37, en tal sentido no sirve de impedimento ni puede utilizarse como tal contra la vigencia efectiva de la objeción de conciencia. Una ley reglamentaria nunca puede modificar o cancelar un derecho fundamental consagrado en la Constitución Nacional.

Artículo 128 - De la primacia del interes general y del deber de colaborar *En ningún caso el interés de los particulares primará sobre el interés general. todos los habitantes deben colaborar en bien del país, prestando los servicios y desempeñando las funciones definidas como carga pública, que determinen esta Constitución y la ley.*

Comentario: Igual comentario que en artículo anterior. Debemos recordar que la norma especial es la del artículo 37 y 129, por tanto prima por sobre la norma general del artículo 128.

Artículo 129 - Del servicio militar *Todo paraguayo tiene la obligación de prepararse y de prestar su concurso para la defensa armada de la Patria. A tal objeto, se establece el servicio militar obligatorio. La ley regulará las condiciones en que se hará efectivo este deber. El servicio militar deberá cumplirse con plena dignidad y respeto hacia la persona. En tiempo de paz, no podrá exceder de doce meses. Las mujeres no prestarán servicio militar sino como auxiliares, en caso de necesidad, durante conflicto armado internacional. Quienes declaren su objeción de conciencia prestarán servicio en beneficio de la población civil, a través de centros asistenciales designados por ley y bajo jurisdicción civil. La reglamentación y el ejercicio de este derecho no deberán tener carácter punitivo ni impondrán gravámenes superiores a los establecidos para el servicio militar. Se prohibe el servicio militar personal no determinado en la ley, o para beneficio o lucro particular de personas o entidades privadas. La ley reglamentará la contribución de los extranjeros a la defensa nacional.*

Comentario: Este artículo claramente norma lo referido a la objeción de conciencia al servicio militar obligatorio. En la práctica actualmente debe regularse el servicio en beneficio de la población civil, los centros asistenciales por los cuales se pueda realizar, y que el ejercicio de este derecho no tenga carácter punitivo. Actualmente puede aplicarse en virtud de lo dispuesto por el art. 45 de la Constitución Nacional.

Artículo 131 - De las garantías *Para hacer efectivos los derechos consagrados en esta Constitución, se establecen las garantías contenidas en este capítulo, las cuales serán reglamentadas por la ley.*

Comentario. Como dijimos anteriormente, sin tutela judicial efectiva no existen los derechos fundamentales, por tanto las garantías constitucionales son muy importantes para la vigencia plena y real de estos derechos.

Artículo 132 - De la inconstitucionalidad *La Corte Suprema de Justicia tiene facultad para declarar la inconstitucionalidad de las normas jurídicas y de las resoluciones judiciales, en la forma y con los alcances establecidos en esta Constitución y en la ley.*

Comentario: Es una forma de control constitucional contra legem, en palabras de Navarro Valls, es decir, solicitar que una norma se declare inconstitucional en atención a la violación del derecho a la libertad de conciencia, religión o ideológica.

Artículo 133 - Del hábeas corpus *Esta garantía podrá ser interpuesta por el afectado, por sí o por interpósita persona, sin necesidad de poder, por cualquier medio fehaciente, y ante cualquier Juez de Primera Instancia de la circunscripción judicial respectiva. El Hábeas Corpus podrá ser:*

1. ***Preventivo:*** *en virtud del cual toda persona, en trance inminente de ser privada ilegalmente de su libertad física, podrá recabar el examen de la legitimidad de las circunstancias que, a criterio del afectado, amenacen su libertad, así como una orden de cesación de dichas restricciones.*
2. ***Reparador:*** *en virtud del cual toda persona que se hallase ilegalmente privada de su libertad puede recabar la rectificación de las circunstancias del caso. El magistrado ordenará la comparecencia del detenido, con un*

informe del agente público o privado que lo detuvo, dentro de las veinticuatro horas de radicada la petición. Si el requerido no lo hiciese así, el Juez se constituirá en el sitio en el que se halle recluida la persona, y en dicho lugar hará juicio de méritos y dispondrá su inmediata libertad, igual que si se hubiere cumplido con la presentación del detenido y se haya radicado el informe. Si no existiesen motivos legales que autoricen la privación de su libertad, la dispondrá de inmediato; si hubiese orden escrita de autoridad judicial, remitirá los antecedentes a quien dispuso la detención.

3. ***Genérico:*** *en virtud del cual se podrán demandar rectificación de circunstancias que, no estando contempladas en los dos casos anteriores, restrinjan la libertad o amenacen la seguridad personal. Asimismo, esta garantía podrá interponerse en casos de violencia física, psíquica o moral que agraven las condiciones de personas legalmente privadas de su libertad.*

La ley reglamentará las diversas modalidades del hábeas corpus, las cuales procederán incluso, durante el Estado de excepción. El procedimiento será breve, sumario y gratuito, pudiendo ser iniciado de oficio".

Comentario: Esta norma se refiere a la garantía del derecho a la libertad física, aunque algunos entienden que también podría amparar la libertad de conciencia en determinados casos en los cuales esté relacionado con la física, como por ejemplo los presos de conciencia. Evelio Fernández Arévalos considera que puede utilizarse esta garantía constitucional para ciertos derechos: "Nuestra Carta Fundamental ha optado por la mayor amplitud tuitiva del hábeas corpus, enriqueciendo el instituto con nuevas disposiciones ajenas a su configuración histórica, la que se restringía a

preservar la libertad física, hábeas corpus reparador). Preferimos por ello utilizar la expresión libertad ambulatoria (…) Pero la protección no se circunscribe a la libertad ambulatoria, sino también incluye la rectificación de cualquier circunstancia que restrinja la libertad física, o amenace o afecte la seguridad personal física tales como: a) Decisiones de superiores jerárquicos, padres, tutores, guardadores o tenedores, que pongan en peligro la vida, la salud, la integridad física o moral o la seguridad presonal de sus subordinados, hijos, pupilos o criados (negativa a someterlos a tratamientos médicos insustituibles, someterlos a tratamientos médicos perjudiciales, aplicación de castigos desproporcionados, alimentación deficiente y perjudicial, actos de hostigamiento, etc), entre otras[248]. Particularmente considero que con la aprobación de la Ley Nº 1500/99, que reglamenta el hábeas corpus, ella expresa y claramente se ha circuscrito a la libertad física como puede notarse en los artículos 19, 29, 32 y concordantes de dicha ley.

Artículo 134 - Del amparo. *Toda persona que por un acto u omisión, manifestamente ilegítimo, de una autoridad o de un particular, se considere lesionada gravemente, o en peligro inminente de serlo, en derechos o garantías consagradas en esta Constitución o en la ley, y que debido a la urgencia del caso no pudiera remediarse por la vía ordinaria, puede promover amparo ante el magistrado competente. El procedimiento será breve, sumario, gratuito, y de acción popular para los casos previstos en la ley. El magistrado tendrá facultad para salvaguardar el derecho o garantía, o para restablecer inmediatamente la situación jurídica infringida. Si se tratara de una cuestión electoral, o relativa a organizaciones*

[248] Fernández Arévalos, Evelio. "Habeas corpus. Régimen constitucional y legal en el Paraguay". Intercontinental. Asunción. 2000. Págs. 63 y sgtes.

políticas, será competente la justicia electoral. El Amparo no podrá promoverse en la tramitación de causas judiciales, ni contra actos de órganos judiciales, ni en el proceso de formación, sanción y promulgación de las leyes. La ley reglamentará el respectivo procedimiento. Las sentencias recaídas en el Amparo no causarán estado.

Comentario: Consideramos que esta es la forma más válida de hacer valer este derecho de objeción de conciencia en caso de que por la urgencia no pueda remediarse por otra vía. Podría ser en primer término, una solicitud a la autoridad respectiva, pero ante la falta de respuesta un amparo de pronto despacho; o ante la denegación, un amparo en garantía del derecho constitucional de la libertad de conciencia y de objeción de conciencia.

Artículo 137 - De la supremacia de la Constitución *La ley suprema de la República es la Constitución. Ésta, los tratados, convenios y acuerdos internacionales aprobados y ratificados, las leyes dictadas por el Congreso y otras disposiciones jurídicas de inferior jerarquía, sancionadas en consecuencia, integran el derecho positivo nacional en el orden de prelación enunciado. Quienquiera que intente cambiar dicho orden, al margen de los procedimientos previstos en esta Constitución, incurrirá en los delitos que se tipificarán y penarán en la ley. Esta Constitución no perderá su vigencia ni dejará de observarse por actos de fuerza o fuera derogada por cualquier otro medio distinto del que ella dispone. Carecen de validez todas las disposiciones o actos de autoridad opuestos a lo establecido en esta Constitución.*

Comentario: Es importante este artículo en cuanto al orden de prelación normativo, si existieren leyes que se opongan a la Constitución o los tratados internacionales en materia de libertad de conciencia.

Artículo 138 - De la validez del orden juridico. *Se autoriza a los ciudadanos a resistir a dichos usurpadores, por todos los medios a su alcance. En la hipótesis de que esa persona o grupo de personas, invocando cualquier principio o representación contraria a esta Constitución, detenten el poder público, sus actos se declaren nulos y sin ningún valor, no vinculantes y, por lo mismo, el pueblo en ejercicio de su derecho de resistencia a la opresión, queda dispensado de su cumplimiento. Los Estados extranjeros que, por cualquier circunstancia, se relacionen con tales usurpadores no podrán invocar ningún pacto, tratado ni acuerdo suscrito o autorizado por el gobierno usurpador, para exigirlo posteriormente como obligación o compromiso de la República del Paraguay. Los tratados internacionales válidamente celebrados, aprobados por ley del Congreso, y cuyos instrumentos de ratificación fueran canjeados o depositados, forman parte del ordenamiento legal interno con la jerarquía que determina el Artículo 137.*

Comentario: Este artículo consagra el derecho a la resistencia a la tiranía.

Artículo 142 - De la denuncia de los tratados *Los tratados internacionales relativos a los derechos humanos no podrán ser denunciados sino por los procedimientos que rigen para la enmienda de esta Constitución.*

Comentario: Este artículo es muy importante para la garantía de los derechos humanos ante gobiernos tiránicos o déspotas, en este sentido también es una garantía para la libertad de conciencia.

Artículo 143 - De las relaciones internacionales. *La República del Paraguay, en sus relaciones internacionales, acepta el derecho internacional y se ajusta a los siguientes principios: 5) la protección internacional de los derechos humanos;*

Comentario: En este artículo se consagra el principio de la protección internacional de los derechos humanos, que también pueden ser amparo del derecho de la libertad de conciencia. En nuestro caso puede ser el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos, o incluso del Sistema Universal, en determinadas situaciones.

Artículo 145 - Del orden juridico supranacional. *La República del Paraguay, en condiciones de igualdad con otros Estados, admite un orden jurídico supranacional que garantice la vigencia de los derechos humanos, de la paz, de la justicia, de la cooperación y del desarrollo, en lo político, económico, social y cultural.*

Comentario: Concuerda con el artículo anterior en el mismo sentido.

ANÁLISIS ESPECIAL DEL ARTÍCULO 37 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL PARAGUAY QUE RECONOCE EXPLÍCITAMENTE LA OBJECIÓN DE CONCIENCIA GENÉRICA:

En cuanto al artículo 37, que contempla exprésamente el derecho genérico a la objeción de conciencia por razones éticas o religiosas podemos analizar lo siguiente:

El Artículo 37 reconoce este derecho en forma general y explícita, tanto en su texto como en su propio acápite:

"Art. 37- Del derecho a la objeción de conciencia *Se reconoce la objeción de conciencia por razones éticas o religiosas para los casos en que esta Constitución y la ley la admitan".*

En cuanto a los antecedentes mediatos del artículo, salvo el anteproyecto presentado por el movimiento Constitución para Todos que en su artículo 46 contemplaba la figura de la "Objeción de conciencia", ninguno de los otros anteproyectos de Constitución presentados tanto por los partidos políticos, como por el Poder Ejecutivo, como por distintas instituciones, se consagraba expresamente este derecho, no obstante muchos de ellos se referían a la libertad ideológica, de religión y de conciencia. La misma Conferencia Episcopal Paraguaya también había hecho notar esta necesidad en la Carta Pastoral "Una Constitución para nuestro pueblo", del 18 de setiembre de 1991, que en su numeral 21 expresaba: "La persona humana tiene derecho a la libertad religiosa que se funda en la misma dignidad de la persona humana (Declaración sobre Libertad Religiosa, n. 2). Todos los hombres deben ser respetados en tal materia. La libertad de conciencia y de culto deben ser mencionadas en el ordenamiento jurídico. Así lo pide la fundamental preocupación por ver debidamente tutelados los derechos que la dignidad de la persona humana exige".

El mencionado artículo 46 del proyecto de Constitución propuesto por el movimiento "Constitución para Todos" decía: "Art. 46. Objeción de conciencia. Se reconoce la objeción de conciencia como causal de excepción o sustitución de una obligación

cuando el ejercicio de la misma repudia los principios éticos y las creencias de la persona. El mismo puede ser considerado en relación a cuestiones tales como veneración de símbolos, emisión de mensajes, participación en actos u obligatoriedad de acciones que vulneren las convicciones personales. La ley lo regulará"[249].

Este texto del art. 46 del anteproyecto de Constitución de este movimiento, fue un texto muy alejado del posteriormente aprobado por la Constituyente, no obstante ha tenido la gran importancia histórica de poner sobre la mesa este tema, y poseer aspectos valiosos conceptuales. Ha sido un valioso antecedente donde puede notarse incluso una clara definición del ejercicio de este derecho y algunas de las áreas en las que se ejercería con una enumeración no taxativa, como debe ser, y la remisión a la ley para su posterior reglamentación. Pero veremos que en la práctica esta fuente ha sido sólo la puerta de entrada a la discusión, que se convirtió en un antecedente primigenio o mediato, ya que la redacción final ha tenido otros antecedentes posteriores más inmediatos.

En cuanto a los antecedentes inmediatos de este artículo en la misma Convención Nacional Constituyente, resulta muy valioso el estudio realizado en la obra de Ramiro Barboza "Constitución de la República del Paraguay 1992", en el que podemos analizar la siguiente evolución[250]:

El proyecto de la Sub Comisión de la Comisión Redactora decía:

[249] Texto original del Proyecto de Constitución del Movimiento Constitución Para Todos, extraido de: Pappalardo Zaldivar, Conrado (compilador), "Reforma constitucional. Proyectos y aportes". Ñandutí Vive. Intercontinental Editora. Segunda Edición. Asunción. Paraguay. 1992. Pág. 134.
[250] Barboza, Ramiro. "Constitución de la República del Paraguay 1992". CIDSEP. AID. Asunción, Paraguay, 1992, Tomo I, págs. 195 y sgtes.

Art. 38. La libertad jurídica y el derecho a la objeción de conciencia: Nadie está obligado a hacer lo que la ley no ordena ni privado de lo que ella no prohíbe. Toda persona puede oponer objeciones morales, religiosas o de ética profesional para hacer o abstenerse de hacer algo. El derecho a la objeción de conciencia no podrá ser alegado para eludir el cumplimiento de obligaciones legales, salvo que la ley lo admita.

El proyecto de la Comisión Redactora decía:

Art. 35. El derecho a la objeción de conciencia: Toda persona puede oponer objeciones morales, religiosas o de ética profesional para hacer o abstenerse de hacer algo. El derecho a la objeción de conciencia no podrá ser alegado para eludir el cumplimiento de obligaciones legales, salvo excepción establecida en la ley.

El proyecto de la Comisión de Estilo (redactora) decía:

Art. 35. Del derecho a la objeción de conciencia. Toda persona puede oponer objeciones morales, religiosas o de ética profesional para hacer o abstenerse de hacer algo. El derecho a la objeción de conciencia no podrá ser invocado para eludir el cumplimiento de obligaciones legales, salvo los casos establecidos en la ley.

En la plenaria surge finalmente la redacción actual. Analizando el Diario de Sesiones de la Convención Nacional Constituyente, de la Plenaria Nº 14 del 29 de abril de 1992, págs. 16 y siguientes, el comentario más enriquecedor es el del Ciudadano Convencional Luis Lezcano Claude, quien dice: “En primer lugar, hay que

mencionar que, en la mayor parte de los países que admiten la objeción de conciencia ella está referida exclusivamente al servicio militar obligatorio. Nosotros hemos recibido un documento, al inicio de esta Convención, de declaración de Iglesias Cristianas, en el cual está contenido un resumen de la información recopilada por Amnistía Internacional, sobre la posibilidad de obtener la condición jurídica de objetor de conciencia. En todos los países, por lo menos que están mencionados aquí, como dije, la objeción de conciencia está referida exclusivamente al servicio militar. Así podemos ver que ello ocurre en Austria, en Bélgica, en el Brasil, en Checoslovaquia, en Dinamarca, España, Finlandia, Francia, Grecia, Italia, y otros países más que citan en este resumen al que acabo de aludir. Creo que una de las opciones, es suprimir el artículo y dejar la parte que se refiere exclusivamente al servicio militar, que ya lo tenemos o lo vamos a tener legislado en el art. 129, en el último párrafo de este artículo que dice: "Quienes justifiquen debidamente objeción de conciencia, prestarán servicio en la defensa de la población civil o en los centros asistenciales, en los mismos términos y condiciones establecidos para el servicio militar obligatorio". Sería esa una opción, digo, verdad, pero, realmente si se incluye este artículo, sería, entiendo yo, la primera Constitución en consagrar la objeción de conciencia en una forma general y amplia. Pero si se acepta esta vía, creo que el texto que nos remite la Comisión Redactora presenta serios problemas".

Prosigue: "En primer lugar, la parte que dice: "Toda persona", la primera parte del artículo 35 donde dice: "Toda persona puede oponer objeciones morales, religiosas o de ética profesional para hacer o abstenerse de hacer algo", creo que no dice nada, porque se habla de algo. Se entiende que ese "algo" no es lo que está ordenado por la

ley o prohibido por la ley. Se habla de algo en sentido general y nadie tiene necesidad de oponer objeciones morales, religiosas o de ética profesional para hacer o abstenerse de algo. Nosotros ya hemos consagrado en el art. 9, segunda parte, que "nadie está obligado a hacer lo que la ley no ordena ni privado de lo que ella no prohíbe". De manera que aquí, prácticamente, se le está cargando al individuo para dejar de hacer algo que la ley no ordena ni prohíbe, que deba oponer objeciones morales, religiosas o de ética profesional, lo cual no tiene sentido".

Y continuó diciendo: "La objeción de conciencia funciona respecto de aquellas conductas que son ordenadas por la ley, y que, como excepción, se admite que una persona por razones morales, religiosas o filosóficas, pueda substraerse, pero no de cualquier conducta. Para eso basta ese principio general de la libertad jurídica. Con eso es suficiente. Uno no tiene que oponer ningún tipo de razón para dejar de hacer lo que la ley no manda ni prohíbe. Por eso es la objeción a esta primera parte del artículo. Y la segunda parte, tiene una redacción un poco confusa. Primero, está redactado en forma negativa. Debiera afirmarse. Yo creo que, en el proyecto que se propone como sustitutivo al artículo 35, se está admitiendo la objeción de conciencia. Solamente se difiere a la ley establecer en que casos se admitirá esa objeción de conciencia, y también, se establece que la ley debe fijar la forma de prueba de la objeción de conciencia".

Y finalizó expresando: "Por estas razones, debo aclarar que no estoy opuesto a que, en todo caso, se reformule el artículo tal cual viene de Comisión, he usado, o hemos usado esa vía, porque es la de proponer una alternativa, porque creo que la primera

parte del artículo no tiene sentido, y la segunda, en todo caso debiera ser reformulada y puesta en forma positiva".

Por este motivo en la plenaria los ciudadanos convencionales Luis Lezcano Claude y Eusebio Ramón Ayala presentaron la siguiente propuesta:

Artículo 35: Del derecho a la objeción de conciencia. La ley establecerá los casos en que se admite la objeción de conciencia por razones morales, religiosas o filosóficas, y la forma de su prueba.

Una propuesta posteriormente consensuada fue:

Artículo 35: Del derecho a la objeción de conciencia. Se consagra la objeción de conciencia por razones éticas o religiosas, para aquellos casos en que la ley la admita.

Finalmente fue aprobado por la plenaria el siguiente artículo:

Artículo 37: Del derecho a la objeción de conciencia. Se reconoce la objeción de conciencia por razones éticas o religiosas, para los casos en que esta Constitución y la ley lo admitan.

Como hemos visto anteriormente, este artículo es de radical importancia en la defensa de los derechos fundamentales. Desde los orígenes del Estado de Derecho, se ha entendido que el respeto a la conciencia es uno de los límites más importantes del poder político, ya que la dignidad y la libertad humana se encuentran por encima del

propio Estado: “El reconocimiento de la objeción de conciencia es una de las notas que identifica a un Estado verdaderamente democrático”[251].

Por ello es que este artículo debe ser bien analizado literal, gramatical, lógica y sistemáticamente, pero también se lo debe hacer en el marco de una interpretación amplia acorde con la interpretación vigente en el marco del sistema de los derechos fundamentales. Vale decir que el mismo reconocimiento del derecho no impida con posterioridad en forma contraria o contradictoria su mismo ejercicio.

Del análisis de este artículo se desprende que la objeción de conciencia puede ser únicamente por razones éticas o religiosas debidamente fundadas, y para casos, es decir supuestos de hecho genéricos en los cuales deberán enmarcarse casos particulares. Otro punto también muy importante, es la cláusula final “en que esta Constitución y la ley lo admitan” que pasaremos a analizar a continuación.

Cabe destacar que en esa frase se contiene la conectiva “y”. Como decía Linares Quintana, y como lo enseña también Riera Hunter[252], ninguna palabra o signo de puntuación en la Constitución (y, por extensión en las leyes) deja de tener un significado, no existen expresiones superfluas. Todas ellas deben ser objeto de interpretación por parte del jurista, o, en su caso, por parte del órgano aplicador del Derecho. La conjunción “y”, puede significar que se reconoce la objeción de conciencia por razones éticas o religiosas para los casos que sean admitidos por la

[251] López Guzmán, José. “Objeción de conciencia: un nuevo triunfo de los farmacéuticos en los tribunales” www.agea.org.es www.andoc.es 2 de marzo de 2007.
[252] Riera Hunter, Marcos, Lección en Módulo de Filosofía del Derecho y Derecho Natural en “Primer Curso de Derecho Natural” organizado por el Instituto Tomás Moro, Facultad de Ciencias Jurídicas y Diplomáticas, Aula Magna Universidad Católica “Ntra. Sra. de laAsunción”, 2002. Texto aún no publicado.

Constitución y también por la ley, es decir, por ambas normativas en sus respectivos niveles. De acuerdo con esta atribución de significado, la ley no podría prever caso alguno si previamente dicho caso no se encuentra también previsto o aludido por la Constitución.

Esta interpretación restrictiva, empero, no parece favorecer la defensa de los derechos fundamentales enunciados y no enunciados por la Constitución porque, en tal caso, el derecho a la objeción de conciencia solamente podría ser ejercitado en los casos del servicio militar obligatorio, puesto que no existe otro caso previsto como tal en la Constitución para la objeción de conciencia (salvo el del ejercicio del periodismo, arts. 29 y 129)

Es por ello que la conjunción "y" debe ser entendida con un sentido amplio, en tanto y en cuanto la Constitución como también la ley, indistintamente, pueden determinar los casos en los que cabe ejercer el derecho de objeción de conciencia[253].

La frase que se analiza, entonces, luego de tal interpretación se reelería incluso como *"la Constitución o la ley".* Tal interpretación y relectura es coherente con la dignidad humana prevista en el artículo 1º, la libertad en general, los derechos fundamentales que son inherentes a la personalidad humana, de tal modo que si la Constitución establece un solo caso para la objeción de conciencia en forma expresa (el servicio

[253] Riera Hunter, Marcos. Ibidem. Esta interpretación concuerda además con la interpretación extensiva que debe existir en materia constitucional en relación con los derechos fundamentales. Ver al respecto además Bidart Campos, Germán, "TeoríaGeneral de los Derechos Humanos", Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Autónoma de México, México, 1989, Pág. 399 y sgtes. Asimismo Ferrer Mac Gregor, Eduardo, "Interpretación constitucional", Porrúa, México, 2005, Tomo II. Asimismo en Hernández, Hector. "Derecho natural. Derechos subjetivos", Depalma, Buenos Aires, 1990.

militar obligatorio) y se refiere también en cuanto el ejercicio del periodismo (arts. 20 y 129), la ley puede determinar y reglamentar válidamente otros casos respecto de los cuales pueda ejercerse el derecho de objeción de conciencia cuando esté en juego incluso la vida humana misma (aborto, eutanasia, etc.).

Por otra parte, es fundamental, plantear una cuestión que resulta vital para el estudio del presente tema de tesis doctoral. El artículo 37 de la Constitución reconoce el derecho de la objeción de conciencia por razones éticas o religiosas para los casos en que esta Constitución y la ley la admitan. Ello significa, aparentemente que el ejercicio concreto y práctico de este derecho dependería de la legislación, es decir, de la ley que tendrá que determinar los casos en los cuales este derecho es admitido. El problema es el siguiente: ¿Qué ocurriría si la ley no legisla y, consiguientemente, no determina los casos en los cuales puede ser ejercido el derecho de objeción de conciencia?, ¿importaría ello hacer depender el ejercicio de este vital derecho subjetivo constitucional de la voluntad o el capricho de los legisladores?. Estas interrogantes deben ser resueltas desde el punto de vista jurídico, es decir, como consecuencia de un análisis de la normativa constitucional y legal vigente, sin perjuicio, por supuesto, del derecho ciudadano de exigir a las autoridades competentes la legislación necesaria acorde con la norma constitucional del artículo 37. Recordemos que la ley fundamental es un ordenamiento comprometido con valores, que reconoce la protección de la libertad y de la dignidad humana como fin

supremo de todo derecho, en consecuencia estos principios básicos son valores supremos dentro del orden constitucional[254].

Una respuesta tentativa a todas estas interrogantes podría consistir en ejercitar el derecho de petición a las autoridades que se consagra en el art. 40 de la Constitución. Toda autoridad tiene el deber de responder a la petición de la ciudadanía, individual o colectiva. Pues bien, la autoridad legislativa se encuentra incluida en la obligación propia del artículo 40 de la Constitución. Efectuada la petición correspondiente por la ciudadanía, la autoridad legislativa debe responder y, en caso de silencio u omisión de consideración de este derecho, es razonable pensar en la promoción de lo que Bidart Campos denominó "inconstitucionalidad por omisión"[255] puesto que, conforme enseña el destacado jurista, y lo recuerda también Marcos Riera Hunter[256], se viola la Constitución no solamente cuando se hace o ejecuta lo que ella prohibe, sino también cuando se omite hacer o ejecutar lo que ella ordena. Podría objetarse que la autoridad legislativa no se encuentra obligada a determinar por ley cuáles son los casos en los cuales puede ejercerse el derecho de objeción de conciencia, con lo cual no sería posible ninguna acción de inconstitucionalidad por omisión. Pero, tal objeción carece de fundamento por la sencilla, pero contundente razón, de que la norma del artículo 37 de la Constitución no es en puridad una *norma programática*, es decir una norma que solamente puede cumplirse luego de dictarse (pudiendo no dictarse) la ley reglamentaria, en atención al art. 45 de la misma Constitución. Tal

[254] Ver al respecto: Serna, Pedro, "La interpretación constitucional del principio de dignidad humana" en Ferrer Mac Gregor, "Interpretación constitucional", Porrúa, Tomo II, México, 2005, pág. 1110.
[255] Bidart Campos, Germán. "Teoría General de los Derechos Humanos", Universidad Autónoma de México, México, 1989, Pág. 426.
[256] Vide: Riera Hunter, Marcos. Idem.

como se anota en esta tesis en relación al caso juzgado por la Corte Suprema de Justicia del Paraguay en materia de servicio militar obligatorio, la norma del artículo 37 de la Constitución constituye una *norma operativa* porque legisla (y lo hace expresamente) respecto de un derecho individual fundamental que claramente se enmarca entre los derechos esenciales o humanos, cuya protección deviene incluso tácitamente de la norma del artículo 45 de la Constitución.

Es decir, *no se requiere* que la ley secundaria determine los casos de aplicación de la objeción de conciencia. Suscitado un caso particular, dicho derecho subjetivo individual puede y debe ser ejercido aún en ausencia de norma legal reglamentaria, quedando el estudio de la procedencia o improcedencia a cargo del órgano jurisdiccional.

Por tanto este artículo 37 que declara "*Se reconoce la objeción de conciencia por razones éticas o religiosas, para los casos en que esta Constitución y la ley lo admitan·",* va directamente relacionado con el artículo 45 - De los derechos y garantías no enunciados que expresa: *"La enunciación de los derechos y garantías contenidos en esta Constitución no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la personalidad humana, no figuren expresamente en ella. La falta de ley reglamentaria no podrá ser invocada para negar ni para menoscabar algún derecho o garantía"*.

Algunas consideraciones más sobre la eventual reglamentación del art. 37 de la Constitución:

La reglamentación del artículo 37 de la Constitución, en cuanto a la determinación de los casos en los cuales puede ejercerse la objeción de conciencia, depende en virtud de la redacción final de la misma norma, sin duda alguna, del legislador. Existe allí una norma ab initio programática, pero convertida en el análisis sistemático, como operativa o susceptible de funcionamiento aún sin ley reglamentaria, como vimos en el párrafo anterior, la falta de ley reglamentaria no significa la imposibilidad del ejercicio de este derecho en virtud del artículo 45 de la misma Constitución.

No obstante, entonces cabe ahora plantearnos: ¿que ocurre si en virtud de esta eventual ley reglamentaria se procura impedir directa e intencionalmente el mismo ejercicio del derecho fundamental de la objeción de conciencia?

Creemos que esta facultad legislativa, sin traicionar su misión, no puede llegar al extremo de impedir o negar, expresa o táctitamente, el ejercicio de la objeción de conciencia en aquellos casos en que se encuentran comprometidos los derechos humanos y la dignidad de la persona, la amplitud encuentra límite primario en la misma naturaleza, esencia o fundamento de la dignidad humana.

Analizaremos las probables situaciones:

1) Ante legislación reglamentaria inexistente: funciona operativamente el derecho contemplado en el artículo 37 de la Constitución con base en lo dispuesto en el artículo 45 de la Ley Fundamental, en el marco de las garantías constitucionales para el cumplimiento efectivo de este derecho.

2) En caso de reglamentación legislativa que impida, niegue o no reconozca el ejercicio de la objeción de conciencia en relación a derechos fundamentales y derechos humanos, surge la figura de la acción de inconstitucionalidad como mecanismo suficientemente hábil para impugnar la normativa incompatible con la Constitución. El plexo de derechos fundamentales, coordinado con los valores y principios constitucionales, reviste una función de integración e interpretación de todo el orden jurídico, no sólo en su nivel constitucional, sino también en el infra constitucional[257].

3) En caso de reglamentación legislativa coherente con la Constitución, recordemos que la norma constitucional debe ser interpretada en forma extensiva, siendo una de las formas de tal interpretación el denominado argumento a fortiori[258], que es un procedimiento lógico en virtud del cual de una proposición dada, que afirma una obligación o permisión de un sujeto o clase de sujetos, debe concluirse la validez y la existencia como disposición jurídica, de una diferente disposición jurídica que afirma la misma obligación o permisión de otro sujeto o clase de sujetos que esté o estén en estado de merecer, con más razón de los primeros. Puede darse "a maiori ad minus", es decir, aquel que funciona con normas de conducta permisivas y en el cual la permisión jurídica se desplaza del caso mayor al caso menor (el que puede lo más, con más razón también puede lo menos). Pero también puede darse "a minori ad maius" (es decir si ciertos derechos se otorgan a ciertas personas, con mayor razón a otras, lo menos está comprendido en lo más). Ejemplo de esto específicamente debe

[257] Bidart Campos, G. "Teoría de los Derechos Humanos". Pág. 408.
[258] Perelman, Chaim. "La lógica jurídica y la nueva retórica", Civitas, Madrid, España, 1988. Citado también en: Ayala, Anselmo; Kriskovich, Esteban; Bozzano, Rogelio. "Curso de lógica del derecho". Universidad Católica "Ntra. Sra. de la Asunción", Asunción, Paraguay, 2003, Pág. 142.

respetarse en la normativa reglamentaria del artículo 37 de la Constitución de la República del Paraguay: Si la Constitución en otro artículo expresamente garantiza el derecho de la objeción de conciencia en materia de Servicio Militar Obligatorio, por entenderse que uno participando de este sistema se convierte en un colaborador de la violencia, la guerra y los atentados contra la vida humana, con mayor razón aún debe respetarse el derecho de la objeción de conciencia contra otro tipo de cooperación al mal en atentados contra la vida humana de personas inocentes como se da en el caso del aborto, la eutanasia, la tortura y otros actos inhumanos.

Esta argumentación por tanto también coincidiría con el proceso lógico de argumentación a coherentia[259] que es aquel que partiendo de la idea de que un legislador razonable, y al que se supone también perfectamente previsor, no puede reglar una misma situación de dos maneras incoherentes, incompatibles o contradictorias. Como asimismo coincide también con el proceso lógico de argumentación apagógico o de reducción al absurdo[260], por el cual se supone que el legislador es razonable y que no habría podido admitir una interpretación de la ley que condujera a consecuencias inicuas o injustas.

4) Particular interés y relevancia existe cuando, a pesar de una reglamentación legislativa, se constituyen situaciones que no pueden ser solucionadas con justicia ni siquiera con la interpretación extensiva. Tales situaciones especiales se denominan lagunas o vacíos legales, que se caracterizan porque de los textos legales no puede obtenerse una solución jurídica en relación a ciertos y determinados casos que

[259] Ibidem.
[260] Ibidem.

pueden materializarse en la realidad social y humana. No obstante, los casos lagunosos tampoco constituyen un impedimento legal real para que la persona pueda ejercer eventualmente el derecho constitucional de objeción de conciencia porque, en tales supuestos, es perfectamente válido proceder a la integración jurídica por medio de los dos procedimientos legislados expresamente a dicho efecto en el artículo 6 del Código Civil: la analogía, en primer lugar, y en defecto de ella, los denominados Principios Generales del Derecho. Respecto de éstos últimos se ha discutido en la doctrina acerca de la naturaleza de los mismos, para una corriente positivista extrema los principios generales del derecho sólo pueden ser principios jurídicos que se obtienen por vía inductiva a partir del material contenido en el mismo derecho positivo. Pero, para otra corriente clásica jusnaturalista son principios elementales de justicia, inherentes en la convivencia humana social y en la misma naturaleza humana, propios del derecho natural no siempre explicitados en el derecho positivo, los cuales pueden ser aprehendidos y "promulgados" por la reflexión inteligente (del latín, intus-legere: leer las cosas por dentro, en su médula, en su esencia) por parte de la razón humana. Si la misma mente y el intelecto humano con su grandeza y su limitación puede llegar a percibir lo absoluto y eterno[261] con igual criterio y fundamento la razón puede aprehender lo justo y lo bueno, los principios fundamentales de la justicia y del derecho, atento a la naturaleza de la realidad humana y su dignidad. Esta posición es sostenida por Giorgio del Vecchio, e incluso juristas contemporáneos como John Finnis. Se estima que esta posición en materia de

[261] Si la persona humana puede llegar a experimentar con la razón y la fe un Dios Existente, Creador, Conservador, Protector y Providente, como no sería capaz de captar o reconocer con la capacidad humana valores humanos fundamentales inscriptos como buenos en la naturaleza humana, como el respeto de la vida humana, la familia, etc. Recomendamos al respecto interesantes reflexiones pastorales y filosóficas de las encíclicas de Juan Pablo II, Fides et Ratio y Veritatis Splendor, así como obras magníficas de juristas sobre el Derecho Natural como las de Del Vecchio, Finnis, Montejano, Palumbo, Tale, Hervada, entre otras.

derechos fundamentales es la que el jurista debe tener en cuenta para llenar los espacios lagunosos que pudieran ser visualizados en la ley reglamentaria, con la colaboración de los juristas doctrinarios y pensadores del derecho.

Este debate doctrinario en la materia evidencia cómo un concepto incorporado expresamente en la legislación positiva (Principios Generales del Derecho, art. 6, del Código Civil Paraguayo), sólo puede tener aplicación efectiva cuando se resuelven ciertos y determinados presupuestos cuya dilucidación corresponde a los doctrinarios, a los pensadores, a la Filosofía del Derecho, en su esencia y en las diversas ramas del mismo.

5) En caso de que a raíz de la aplicación de la ley reglamentaria surja un eventual conflicto de derechos que corresponda al juez o a otra autoridad dirimirlo, si bien esta cuestión puede ser objeto de otro trabajo específico, que excede al que pueda realizarse en esta tesis doctoral, podemos decir lo siguiente: en la labor hermenéutica se debe tener presente el principio vigente en materia de derechos fundamentales sobre todo en la jurisprudencia moderna es el del balancing test (es decir, con prudencia, en atención a todos los valores en juego, dentro del marco de la sana crítica, sopesar los derechos puestos en la balanza, con sincera búsqueda de la verdad y decidir en justicia), unido al principio de la favor libertatis o prefered freedom doctrine, y el in dubio pro vita (en la duda a favor de la vida en materia de bioética y bioderecho), pero insistimos en que estos criterios hermenéuticos nunca pueden desprenderse de la realización de una investigación completa de todos los factores en juego para intentar salir del estado de duda y sopesarlos con seriedad para la decisión

a ser tomada, teniendo presente que siempre como principio la decisión debe ser en el aspecto del respeto pleno de la vida, la libertad y los derechos fundamentales[262].

Procedimiento en nuestro país para la tutela efectiva: Acción preventiva o reparadora? Administrativa o judicial?

Complementando lo dicho en párrafos anteriores. Creemos que en primer término el ejercicio de este derecho se realiza a través de una nota en la que se manifiesta la objeción de conciencia a determinada obligación presentada ante la misma autoridad encargada del cumplimiento de dicha obligación, y en caso de rechazo a esa objeción instar judicialmente a su tutela a través de una acción de amparo. Es mi posición, de conformidad con el art. 134 de la Constitución de la República del Paraguay, que hemos analizado anteriormente.

Algunos consideran que podría ser también a través del hábeas corpus, como lo expresamos en el comentario del artículo 133 de la Constitución; no consideramos el camino correcto ya que el habeas corpus por su misma nomenclatura y definición se refiere en esencia a la libertad física de las personas humanas.

Podría no obstante existir en el futuro una vía especial que sería el hábeas conscientia, como ya lo ha propugnado en su oportunidad la experta uruguaya en libertad religiosa Carmen Asiain[263]. Dicha especie de garantía constitucional de la libertad de pensamiento, religiosa o de conciencia no se encuentra contemplada en forma independiente en nuestra Constitución, pero sí creemos que en forma genérica

[262] Pérez Tremps, Pablo. "La interpretación de los derechos fundamentales", en Ferrer Mac Gregor, Eduardo. "Interpretación constitucional". Tomo II.Porrúa, México, pág. 906. Puede observarse además: Campos Cervera, Rodrigo. "Interpretación Constitucional", en Corte Suprema de Justicia, "Comentarios a la Constitución. Homenaje 15 aniversario", Asunción, Paraguay, 2007.

[263] Asiain Pereira, Carmen. "Hábeas conscientia y objeción de conciencia. Fundamentación, concepto y análisis del instituto. Tratamiento en doctrina y jurisprudencia nacional y extranjera". Anuario de Derecho Administrativo Tomo 15" Fundación de Cultura Universitaria. Uruguay.- 2008. Pág. 13 a 50.

se encuentra protegida por el amparo, que en virtud de su redacción en el artículo 134 de la Constitución puede actuar como garantía judicial efectiva en esta materia en forma preventiva o reparadora: *"Toda persona que por un acto u omisión, manifiestamente ilegítimo, de una autoridad o de un particular, se considere lesionada gravemente, o en peligro inminente de serlo, en derechos y garantías consagrados en esta Constitución o en la ley, y que debido a la urgencia del caso no podría remediarse por la vía ordinaria, podrá promover amparo ante el magistrado competente (...)"*

Tratándose de una ley inconstitucional que atente contra el derecho de objeción de conciencia o libertad de conciencia, como dijimos el mecanismo es a través de una acción de inconstitucionalidad de conformidad con el art. 132 de la Constitución de la República del Paraguay.

La falta de ley reglamentaria no puede ser obstáculo para ello, de conformidad con el art. 45 in fine de la Constitución de la República del Paraguay.

Tratados internacionales ratificados

A toda esta normativa constitucional podemos sumar la de los tratados internacionales que forman parte de nuestro derecho de conformidad con el art. 137 de la Constitución, entre los que se destacan: Ley N° 1/89 Que aprueba y ratifica la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica; Ley N° 57/90, Que aprueba y ratifica la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño; Ley N° 4/92, Que aprueba la adhesión de la República del Paraguay al Pacto Internacional sobre los Derechos Económicos, Sociales y Culturales aprobado durante el 21° periodo de sesiones de la ONU en New York el

16 de diciembre de 1966; Ley N° 5/92 Que aprueba la adhesión de la República del Paraguay al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos aprobado durante el 21° periodo de sesiones de la ONU en New York el 26 de diciembre de 1966; Ley N° 400/94 Que aprueba el Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, New York, 1966; y normativa concordante. Asimismo las siguientes declaraciones: Declaración de los Derechos del Niño, Ginebra, 1924 y Declaración Universal sobre Derechos Humanos, Paris, 1948.

Sentencias judiciales en el Paraguay en materia de libertad de conciencia y objeción de conciencia:

A partir de la vigencia de la Constitución Nacional de 1992 hemos encontrado sólo un antecedente: el Acuerdo y Sentencia de la Corte Suprema de Justicia del Paraguay N° 68 del 8 de abril de 1996.

Se excluyen, como explicamos en su oportunidad los casos de objeción al tratamiento de transfusión sanguínea por parte de integrantes de la organización religiosa Testigos de Jehová, por no constituir esos casos objeción de conciencia, ya que no existe la obligación de recibirse ese tratamiento por ley en nuestro país. El artículo 17 del Código de la Niñez y la Adolescencia cubre el caso en caso de peligro de muerte a favor del niño.

Analizando históricamente, con anterioridad a la vigencia de la Constitución de 1992, hemos encontrado un caso de objeción de conciencia en 1985, el juicio “Carlos Vega s/ amparo”, en el cual un ciudadano también Testigo de Jehová en representación de sus dos hijas menores, de 8 y 13 años, alumnas del segundo y sexto grado de la Escuela Graduada Nº 300 “Batallón Escolta Presidencial” del Barrio

Stroessner (hoy Barrio San Pablo), solicita amparo por haber sido sus hijas expulsadas de la mencionada escuela por rehusarse a la obligación de cantar el Himno Nacional en virtud de sus creencias religiosas. El Juzgado de Primera Instancia en lo Comercial del Tercer Turno, por S.D. Nº 360 del 12 de setiembre de 1985 hizo lugar al amparo y ordenó la readmisión de las alumnas, pero lamentablemente según hemos podido saber dicha resolución fue dejada sin efecto en las instancias ulteriores, cuya documentación no hemos podido encontrar en la Oficina de Estadísticas Civiles y en el Archivo General del Poder Judicial en el Palacio de Justicia de Asunción. Debemos comprender también las circunstancias históricas, políticas, vigentes entonces en nuestro país, que ya las hemos mencionado brevemente al comentar la Constitución de 1967. No obstante la transcripción de la resolución de Primera Instancia también se adjunta como anexo documental en el anexo I de esta tesis doctoral, porque consideramos de interés general por los motivos aludidos.

Pasemos por tanto, a analizar a continuación en forma detallada el histórico Acuerdo y Sentencia de la Corte Suprema de Justicia del Paraguay N° 68 del 8 de abril de 1996

Análisis del Acuerdo y Sentencia de la Corte Suprema de Justicia del Paraguay N° 68 del 8 de abril de 1996:

Considero que esta resolución judicial de la Corte Suprema de Justicia de la República del Paraguay es una sentencia valiosa, importante e histórica por varios motivos, recordando que ha sido dictada estando ya vigente nuestra Constitución actual, la Constitución de la República del Paraguay de 1992. Estos motivos son

principalmente los siguientes:

1) El Acuerdo y Sentencia expresa claramente que la falta de ley reglamentaria de la objeción de conciencia no constituye un obstáculo para el ejercicio de este derecho en virtud del artículo 45 de la Constitución de la República del Paraguay. Hacen alusión a lo que mencionamos como inconstitucionalidad por omisión del legislador. Enseña Bidart Campos: "Los jueces han de poder suplir, en los casos concretos sometidos a su competencia, la inercia del Órgano que omite dictar las normas a que la Constitución lo obliga para reglamentar un derecho constitucional. (Derecho Constitucional II Tomo. Pág. 79/80/EDIAR/1966). Expresa que "el derecho a la objeción de conciencia no puede frustrar su operatividad por ausencia de la ley reglamentaria. Al constitucionalismo de nuestros días no le interesa tanto la perfección de las declaraciones normativas, sino la seguridad de su vigencia, la posibilidad real de hacerla efectiva. (Obra citada, pág. 81) con la doctrina coincidente procede aplicar los Arts. 45 y 247 de la Constitución Nacional. La respuesta a la primera cuestión es afirmativa, y por tanto, es posible ejercer el derecho a la objeción de conciencia aún faltando la norma reglamentaria".

2) Declara que el derecho de objeción de conciencia es un derecho humano fundamental, citando incluso ejemplos a lo largo de la historia, que hablan de la nobleza de esta institución: "El objetor de conciencia se opone interior y subjetivamente a una disposición legal haciendo uso de la libertad. No es una desobediencia irracional, sino la determinación personal de enfrentamiento basado en principios fundamentales coherentes, por razones religiosas, humanas o filosóficas. La objeción de conciencia configura un modo de expresión de comportamiento

humano. Constituye parte del derecho y deber que tiene toda persona a elegir íntimamente lo que estima bueno o malo y cumplir responsablemente sus obligaciones. Tiene su apoyo en la Declaración Universal de los Derechos Humanos n. 18 del 10 diciembre de 1948 que consagró el derecho a la libertad del pensamiento, de conciencia y de religión.

3) Si bien trata sobre objeción de conciencia ante el servicio militar obligatorio, sus fundamentos dejan en salvaguardia el ejercicio del derecho de objeción de conciencia no sólo en cuanto el servicio militar obligatorio, sino en cualquier otro tipo de ley que afecte la conciencia del obligado reclamando su objeción e incumplimiento.

4) Establece que sus límites se refieren al principio de alteridad en la justicia: El derecho de la conciencia a la objeción está limitado por razón de alteridad, al encontrar derechos y deberes de los demás a quienes no se puede imponer una opinión en caso de discrepancia. Entiende ab-initio que el ejercicio de este derecho no lesiona los derechos de los demás o de los de la comunidad.

5) Distingue la objeción de conciencia de la desobediencia civil, como el ejercicio pleno del derecho de libertad de conciencia por motivos fundados éticos y religiosos.

6) Dispone claramente, lo que mencionamos en el artículo anterior, que siempre debe ser con una justificación precisa de motivos éticos o religiosos por los cuales se realiza la objeción de conciencia, para evitar abusos.

Por los motivos señalados considero que constituye una resolución valiosa e

histórica, de gran riqueza axiológica, normativa y jurisprudencial. Nos honra que exista un fallo de esta naturaleza en el historial de la Corte Suprema de Justicia de la República del Paraguay, aunque sus miembros actualmente ya no sean quienes han suscrito dicho fallo, han honrado la historia jurídica de nuestro país con esta resolución que resguarda el derecho de la libertad de conciencia. En el anexo I de esta tesis se adjunta una transcripción completa de esta resolución para mayor conocimiento.

Objeción de conciencia del servicio militar obligatorio en el Paraguay

La norma está clara en el artículo 129 de la Constitución como ya lo hemos analizado. En el 2008 el Senador Hugo Estigarribia y en el último semestre del 2009, la Diputada Fabiola Oviedo, han presentado iniciativas y proyectos de regulación de la objeción de conciencia en materia de servicio militar obligatorio en el Paraguay, que no ha tenido tratamiento hasta la fecha, sino únicamente una audiencia pública para su revisión, donde se evidenciaron posiciones encontradas. La resistencia mayor al proyecto vino por parte del Movimiento de Objeción de Conciencia al Servicio Militar Obligatorio, cuyas siglas son MOC-SMO, con el apoyo principal de Amnesty Paraguay.

En 1997 fue sancionada una ley reglamentaria, la Ley Nº 1.147 "Que reglamenta la objeción de conciencia al servicio militar obligatorio" pero fue posteriormente vetada por el Poder Ejecutivo[264].

Se adjunta como anexo a este trabajo algunos de los proyectos de ley presentados en

[264] Fuente de esta información Fe de erratas del libro de la Corte Suprema de Justicia, División de Investigación Legislación y Publicaciones, Centro Internacional de Estudios Judiciales, "Órganos constitucionales. Constitución Nacional. Los órganos constitucionales. Reglamentación", Asunción, Paraguay, 2007, respecto de pág. 753, pie de página 1733.

materia de regulación de la objeción de conciencia relacionada con el Servicio Militar Obligatorio en el Paraguay. (Nota: Al término de la presentación de esta tesis fue promulgada la Ley Nº 4013 del 24 de junio de 2010)

Otra normativa complementaria:

a) El Codigo de la Niñez y la Adolescencia (Ley N° 1680/2001):

Artículo 9°.- De la protección de las personas por nacer. *La protección de las personas por nacer se ejerce mediante la atención a la embarazada desde la concepción y hasta los cuarenta y cinco días posteriores al parto.*

Estarán obligadas a ella el progenitor y, en ausencia de éste, aquellas personas para quienes este Código establece la responsabilidad subsidiaria.

Comentario: Es importante este artículo pues protege claramente al niño por nacer como persona humana desde la concepción.

Artículo 17.- De la intervención quirúrgica ante el peligro de muerte.

"Las Instituciones de Salud públicas o privadas, requerirán la correspondiente autorización de los padres, tutores o responsables cuando deban hospitalizar, intervenir quirúrgicamente o aplicar los tratamientos necesarios para preservar la vida o integridad del niño o adolescente.

En caso de oposición del padre, la madre, los tutores o responsables por razones de índole cultural o religiosa, o en caso de ausencia de éstos, el profesional médico requerirá autorización judicial.

Excepcionalmente, cuando un niño o adolescente deba ser intervenido quirúrgicamente de urgencia por hallarse en peligro de muerte, el profesional médico estará obligado a proceder como la ciencia lo indique, debiendo comunicar

esta decisión al Juez de la Niñez y la Adolescencia de manera inmediata".

Comentario: Se refiere a los casos de los Testigos de Jehová y otros que pudieran darse, como los que analizamos en el capítulo II de esta tesis.

b) Código Sanitario:

En cuanto a nuestro Código Sanitario (Ley Nº 836/80) las normas relacionadas con la libertad de conciencia, la bioética y el bioderecho serían las siguientes:

Art.24.- Ninguna persona podrá recibir atención médica u odontológica sin su expreso consentimiento y en caso de impedimento el de la persona autorizada. Se exceptúan de esta prohibición las atenciones de urgencia y las previstas en el Artículo 13.

Comentario: No existe pues la obligación de tratamientos médicos, salvo las urgencias, epidemias y catástrofes. Esta norma es sujeta a varias interpretaciones, pero el principio es el de autonomía del paciente, aún en casos de urgencia, como es el caso de los Testigos de Jehová, porque ellos no están buscando su muerte ni el tratamiento terapéutico, sino un tipo de tratamiento que es la transfusión.

Art.13.- En casos de epidemias o catástrofes, el Poder Ejecutivo está facultado a declarar en estado de emergencia sanitaria la totalidad o parte afectada del territorio nacional, determinando su carácter y estableciendo las medidas procedentes, pudiendo exigir acciones específicas extraordinarias a las instituciones públicas y privadas, así como a la población en general.

Comentario: Nos remitimos a lo dispuesto en el artículo anterior

Art.27.- El Ministerio podrá declarar obligatorio el uso de métodos o productos preventivos, sobre todo cuando se trate de evitar la extensión epidémica de una enfermedad transmisible.

Comentario: En este caso podría objetarse si se trata de venta de métodos contrarios a la vida y la dignidad humana

Art.135.- Las investigaciones, en seres humanos, se ajustarán a los principios de la deontología médica, previa autorización por el Ministerio.

Comentario: En tal sentido remitimos a las pautas deontológicas en materia de bioética que adjuntamos como anexo a la presente tesis.

c) El Código Penal (Ley Nº1160/97)

Entre los hechos punibles contra la función pública el art. *318 nos refiere a la "Inducción a un subordinado a un hecho punible. El superior que indujera o intentara inducir al subordinado a la realización de un hecho antijurídico en el ejercicio de sus funciones o tolerara tales hechos, será castigado con la pena prevista para el hecho punible inducido".*

Comentario: Con esto entendemos se trata de evitar la llamada "obediencia debida" y garantizar la libertad de conciencia en el obrar.

Asimismo el art. 309 se refiere a la *"Tortura. 1º) El que con la intención de destruir o dañar gravemente la personalidad de la víctima o de un tercero, y obrando como funcionario o en acuerdo con un funcionario: 1) realizara un hecho punible contra: b) la libertad de acuerdo a los artículos 120 al 122 y 124 del Código; o 2) sometiera a la vícitma a graves sufrimientos síquicos, será castigado con pena privativa de*

libertad no menor de cinco años".

El art. 120 expresa *"Coacción. 1º) El que mediante fuerza o amenaza constriña gravemente a otro a hacer, no hacer o tolerar lo que no quiera, será castigado con pena privativa de libertad de hasta dos años o con multa"*

Comentario: Creemos que en estos artículos se protege y se salvaguarda la libertad de conciencia, y la libertad de acción, protegiendo contra la eventual tesis de la obediencia debida por mandato de autoridad, y entendiendo su atentado incluso como una forma de tortura psicológica.

El art. 123 *"Tratamiento médico sin consentimiento. 1º) El que actuando según los conocimientos y las experiencias del arte médico, proporcionara a otro un tratamiento médico sin su consentimiento, será castigado con pena de multa. 2º) La persecución penal del hecho dependerá de la instancia de la víctima. Si muriera la víctima, el derecho a instar la persecución penal pasará a los parientes. 3º) El hecho no será punible cuando: 1. El consentimiento no se hubiera podido obtener sin que la demora del tratamiento implicase para el afectado peligro de muerte o de lesión grave; y, 2. Las circunstancias no obligaran a suponer que el afectado se hubiese negado a ello. 4º) El consentimiento es válido sólo cuando el afectado haya sido informado sobre el modo, la importancia y las consecuencias posibles del tratamiento que pudieran ser relevantes para la decisión de una persona de acuerdo con un recto criterio. No obstante, esta información podrá ser omitida cuando pudiera temerse que, de ser transmitida al paciente, se produciría un serio peligro para su salud o su estado anímico".*

Comentario: Protege el principio de autonomía propio de la bioética y el derecho de

libertad de conciencia y de rehusar un tratamiento por parte del paciente. Forma parte del derecho del paciente al consentimiento informado. No estoy de acuerdo con la parte final del artículo, considero que debió obviarse y su redacción presenta consideraciones muy subjetivas e incluso peligrosas.

d) Proyectos de leyes atentatorios contra la libertad religiosa y de conciencia

En el Paraguay ya hemos tenido algunos ejemplos de proyectos de leyes en materia de bioética y bioderecho atentatorios de la libertad de conciencia como los propugnados por el Senador Carlos Fillizola en relación a la leyes de salud sexual y reproductiva y no discriminación que sancionaban hasta con cárcel a aquellos que no cumplieran con sus disposiciones. Dichos proyectos no han sido aprobados. Están a disposición en el anexo de esta tesis. En caso de aprobarse normas análogas consideramos que pueden ser objeto de objeción de conciencia por personas que se vieran afectadas como médicos, agentes sanitarios, funcionarios públicos, padres de familia, pacientes, periodistas y comunicadores, en caso de ser necesario.

También el 29 de octubre de 1999, en la Sala de Sesiones de la Cámara de Senadores, se presentó el Anteproyecto de Ley de Salud Sexual y Reproductiva para nuestro país. En dicha oportunidad se realizó un encuentro internacional organizado por el Parlamento Nacional, Cámara de Senadores y la Coordinación de Mujeres del Paraguay, y auspiciado por el Fondo de Población de las Naciones Unidas (FNUAP) y The Policy Proyect/CEDFA. Dicho proyecto intentó despenalizar el aborto en todos los casos posibles en nuestro país. No fue aprobado. El texto original de dicho anteproyecto al tiempo de la elaboración de esta tesis, pese a reiterados intentos, no

lo hemos podido encontrar en el Senado. No obstante la mencionada publicación es un documento que prueba mediatamente la existencia de dicho material.

La Iglesia Católica en Paraguay y la Objeción de Conciencia.

La Iglesia Católica en Paraguay siempre se ha distinguido por su lucha por la real y efectiva vigencia de los derechos humanos. Su lucha y resistencia en periodos difíciles es por todos reconocida. A través de la Universidad Católica "Ntra. Sra. de la Asunción" y muchos colegios religiosos se ha luchado siempre por la libertad de educación, espíritu con sentido crítico, coraje y libertad de conciencia.

No obstante queremos resaltar en esta oportunidad tres documentos donde se realizó explícitamente el respaldo de la Conferencia Episcopal Paraguaya al derecho de objeción de conciencia. Ellos son:

1) Conferencia Episcopal Paraguaya. "A la Convención Nacional Constituyente sobre el derecho a la vida". 25 de abril de 1992: "5. A toda persona le está vedado, por razones morales, a participar en manera alguna como agente, colaborador, mandante o paciente, en cualquier práctica abortiva. Por otra parte, nadie está obligado en conciencia a acatar disposición alguna, sea ella del rango constitucional o legal, que subvierta gravemente el orden moral objetivo y la conciencia personal, por lo que exhortamos a los fieles cristianos y a los hombres de buena voluntad a promover fervientemente el derecho a la vida humana en toda su integridad y a expresar su legítima reprobación a normas atentatorias contra la dignidad

humana"[265].

2) Conferencia Episcopal Paraguaya. "Carta pastoral ante la nueva Constitución". 20 de agosto de 1992: "3. Aspectos positivos: (…) Destacamos, asimismo, como una conquista de un gran valor, la habilitación legal de la objeción de conciencia, que pone a salvo convicciones íntimas, constitutivas de la personalidad y de la formación moral y religiosa. Nos alegramos del progreso de este gran capítulo de los derechos fundamentales, básico de cualquier Constitución, porque consagra la supremacía irreductible de la dignidad de la persona humana, a cuyo servicio está ordenado todo el sistema jurídico e institucional"[266].

3) Conferencia Episcopal Paraguaya. "Comunicado de la Conferencia Episcopal Paraguaya sobre la píldora anticonceptiva de emergencia (pae) o píldora del día después". 31 de agosto de 2004: "5. Objeción de conciencia: Los médicos, enfermeras, obstetras, farmacéuticos y también los educadores deben ejercer la objeción de conciencia moral con firmeza, testimoniando valientemente en los hechos el valor inalienable de la vida humana, a estas formas ocultas de agresión a los individuos más débiles e indefensos, como es el caso del embrión humano. Objeción de conciencia es negarse a realizar actos contrarios a principios éticos y/o religiosos, sin que ello implique persecuciones o exclusiones de ningún tipo"[267].

En estos documentos, por tanto, ha sido clara y contundente la voz de los Obispos del

[265] Conferencia Episcopal Paraguaya. "A la Convención Nacional Constituyente sobre el Derecho a la Vida" 25 de abril de 1992. Texto tomado de: CEP. "Una Iglesia al servicio del hombre. Hablan los Obispos del Paraguay. 1974-2006", Asunción. Paraguay. 2007. Pág. 698 y sgtes.

[266] Conferencia Episcopal Paraguaya. "Carta pastoral ante la nueva Constitución" 20 de agosto de 1992. Texto tomado de: CEP. "Una Iglesia al servicio del hombre. Hablan los Obispos del Paraguay. 1974-2006", Asunción. Paraguay. 2007. Pág. 380.

[267] Ver archivo de Oficina de Prensa y Comunicación de la Conferencia Episcopal Paraguaya. Asimismo en la siguiente página web http://www.bioeticaweb.com/content/view/1131/800/ . El texto completo, no obstante, se incluye en el anexo VI de esta tesis doctoral.

Paraguay a favor de este derecho como expresión de la libertad de conciencia.

CONCLUSIONES

CONCLUSIONES

Hemos recorrido a lo largo de esta tesis en primer lugar los principios filosófico-jurídicos del derecho de la objeción de conciencia y su relación con la objeción de conciencia como derecho fundamental (capítulos I y II).

Luego hemos analizado lo que significa la cooperación al mal en tanto y en cuanto el obrar humano no objeta normas que repudia su conciencia (capítulo III). Con posterioridad hemos relacionado dichas normas con las normas propias de la bioética y el bioderecho, que son ciencias nuevas que han surgido en salvaguarda de la humanidad (capítulo IV).

Finalmente hemos analizado en lo concreto la problemática jurídica y fáctica de la objeción de conciencia en el mundo actual, teniendo presente el derecho comparado y la realidad de numerosos países (capítulo V). Para finalmente analizar nuestra propia normativa paraguaya, que consideramos afortunadamente a favor de este derecho (capítulo VI).

En base a este recorrido, que acabamos de repasar, podemos llegar a las siguientes conclusiones:

1) **Objeción de conciencia como derecho natural, humano, fundamental, constitucional y jurisprudencial.** La objeción de conciencia es un derecho natural, un derecho humano, un derecho fundamental, un derecho constitucional y eventualmente también legal y jurisprudencial, que puede ser ejercido por razones justificadas ante la existencia de leyes o normativas jurídicas injustas, atentatorias contra los derechos humanos, o que cuya obediencia repugna en conciencia a los obligados a cumplirlas. Por tanto nuestro derecho reconoce la existencia de una

conciencia individual tutelable en cuanto a su libertad como derecho fundamental del cual la objeción de conciencia es una forma de expresión.

2) **La objeción de conciencia como deber.** La objeción de conciencia es una manifestación del derecho humano a la libertad ideológica y religiosa, fundado en razones éticas o religiosas. Por este motivo, en muchas ocasiones, su ejercicio más que en un derecho se convierte en un deber.

Todo ciudadano tiene obligación en conciencia de no seguir aquellas prescripciones cuando sean gravemente contrarias a las exigencias de orden moral, a los derechos fundamentales de la persona que repugnen claramente sus convicciones religiosas e ideológicas más profundas. Es, en definitiva, una apuesta por la libertad, un principio básico en ética general sin el cual no puede existir vida moral. Más aún no hay responsabilidad personal sin tal libertad interior. Por esta razón, desde numerosas organizaciones en defensa de las libertades profesionales se recalca que es antideontológica toda acción que pretenda disminuir la libertad de los profesionales a oponerse a lo que repugna a sus convicciones. Por ello, los poderes públicos o privados deben atender equitativamente a quienes hacen uso de tal cláusula.

Una sola causa tienen los hombres para no obedecer y es cuando se les pide algo que repugne abiertamente el derecho natural o divino; pues en todas aquellas cosas en que se viole la ley natural o la voluntad de Dios tan malo es mandarlas como hacerlas (León XIII, Enc. Diuturnum, 29/6/1881).

3) **Objeción de conciencia como derecho fundamental en la República del Paraguay.** La Constitución de la República del Paraguay reconoce expresamente el derecho de objeción de conciencia por razones éticas o religiosas; este derecho es de

naturaleza fundamental incluido en la parte dogmática de la Constitución en su artículo 37 de manera genérica y en otros artículos como el art. 129 de manera particular;

4) **Su reglamentación.** La norma respectiva del artículo 37 de la Constitución de la República del Paraguay al expresar que se reconoce la objeción de conciencia "para los casos en que esta Constitución y la ley lo admitan" no es de por sí programática, sino operativa, por la interpretación concordante con el art. 45 de la misma Constitución, lo que significa que puede ser ejercida aún en ausencia de normativa legal reglamentaria, no pudiendo entenderse de otra manera porque, en tal caso, la inacción del legislador tornaría inane la cláusula constitucional

5) **Límites del legislador.** El legislador, en cuanto a la delegación constitucional no puede atentar contra la misma norma constitucional, no es que pueda antojadizamente legislar o no legislar determinando o no facultativamente los casos de aplicación del derecho de objeción de conciencia, sino que debe hacerlo vinculantemente con todo el espectro normativo constitucional de los derechos fundamentales, puesto que el derecho fundamental ya está reconocido y es ejercible indistintamente de la existencia o no de acto legislativo reglamentario. Su única facultad es simplemente determinar la forma de tramitación de los casos en los cuales es aplicable ese derecho constitucional, no vulnerar este derecho atentando contra el ejercicio efectivo de derechos fundamentales de libertad de conciencia, pensamiento y religión.

La inacción u omisión legislativa puede provocar la acción de inconstitucionalidad por omisión, conforme la doctrina de Bidart Campos, o, en su caso (lo más conveniente) el ejercicio directo, liso y llano de este importante derecho constitucional atendiendo a la naturaleza operativa de la norma de los artículos 37 y 45.

Consecuentemente, mientras la ley no determine cuáles son los casos en los cuales puede ejercerse el derecho, el individuo tiene a su favor una total y absoluta libertad para invocar la objeción de conciencia en los diversos casos que pueden configurarse en la realidad, acudiendo para ello a la tutela efectiva judicial.

El antecedente se encuentra en el fallo ya anotado y adjunto como anexo I en esta tesis doctoral, el Acuerdo y Sentencia de la Corte Suprema de Justicia del Paraguay N° 68 del 8 de abril de 1996, que constituye un *leading case*, que indica la posibilidad de ejercer el derecho que acuerda el art. 37 de la Constitución, en concordancia con el art. 45, sin necesidad de reglamentación legislativa.

Insistimos, si existe una ley reglamentaria esta no puede ser en ningún aspecto prohibitiva o cercenadora de este derecho.

6) **Límites de la objeción de conciencia.** Los límites de la objeción de conciencia están dados por la alteridad, la justicia, y los principios generales del derecho, alterum non laedere, la ética y la dignidad humana.

7) **Tutela judicial efectiva.** En cuanto al mecanismo o remedio constitucional que debe ser considerado para la protección del derecho que se analiza en caso de lesión o amenaza de lesión del mismo, se estima que es la vía del amparo constitucional, puesto que esta garantía funciona no solamente cuando se configura un acto manifiestamente ilegítimo, o una omisión ilegítima, sino también cuando se configura una amenaza grave de producirse la lesión. Consecuentemente, si el individuo se encuentra obligado a adoptar una conducta o comportamiento que le viene impuesto por la ley y que el mismo juzga repugnante a su conciencia por razones éticas o religiosas, puede formular por la objeción a quien estime la autoridad competente para recibir la nota o petición, y en caso de silencio o que se configuren circunstancias de amenazas por este motivo (multa, destitución, privación de libertad, etc), puede promover dentro del plazo legal el amparo constitucional de pronto despacho para que la autoridad se pronuncie o bien para obtener por medio de la sentencia definitiva que el Juez ordene a quien corresponda se abstenga de discriminar negativamente o sancionar de cualquier manera al objetor de conciencia y, al propio tiempo, amparista.

Esta vía no excluye la posibilidad del eventual control constitucional por la vía de la acción de inconstitucionalidad y eventualmente por el hábeas corpus o el hábeas conscientia.

La proclamación de libertades y el reconocimiento de derechos fundamentales pierden efectividad si el orden jurídico no provee los mecanismos hábiles para su tutela. Más allá de la aplicabilidad directa de las normas constitucionales y legales que reconocen derechos fundamentales y atribuyen facultades a los individuos, y de

las que imponen deberes a las autoridades públicas, para que este haz de bienes jurídicos resulte plenamente gozado por el individuo, es necesario que éste tenga a su disposición una garantía rápida, eficaz y sencilla para hacerlos valer. No basta ni es tan fácil proclamar simplemente en la Constitución la existencia de determinadas libertades si no se las completa con garantías adecuadas. Así como se reconocen derechos que podríamos considerar análogos (como el derecho sobre el propio cuerpo o el derecho sobre la información personal), y se ha desarrollado mecanismos jurídicos para su tutela: recurso de hábeas corpus y conjunto de normas que prevén acciones de protección del hábeas data, eventualmente podría existir en el futuro un hábeas conscientia. Pero en nuestro sistema normativo se encuentra tutelado jurídicamente por la acción de amparo constitucional.

8) **Cláusulas de conciencia.** Al momento de la eventual redacción de alguna de estas leyes que ponen en conflicto la conciencia y la obediencia al mandato legal, es conveniente la inclusión de la cláusula de conciencia en su texto normativo, pero no obstante, igualmente rige el principio de que la falta de ley reglamentaria no impide el ejercicio de este derecho, como ya lo dijo la Corte Suprema de Justicia del Paraguay en el fallo que se adjunta como anexo I de esta tesis.

Es necesario siempre la inclusión de cláusulas de conciencia en materia de normas jurídicas que atenten contra la vida, la salud y la institución familiar, en resguardo de la libertad de conciencia de los sujetos afectados por la obediencia.

Al final de estas conclusiones, se adjunta un proyecto de cláusula de conciencia a ser considerado para ser introducido eventualmente en normas jurídicas cuestionables

desde el punto de vista de la bioética (ley del aborto, ley de salud sexual y reproductiva, ley de eutanasia, etc).

9) **Bioética y Bioderecho:** Las leyes sanitarias en materia de bioderecho deben necesariamente fundarse en la bioética y el respeto irrestricto de la grandeza invaluable de la vida humana. Los temas que la bioética examina son de alta sensibilidad y potencial de conflicto, de modo que pueden incorporarse fácilmente a un debate jurídico. Esperamos sin embargo que las leyes sean sólo las mínimas necesarias para mantener el diálogo democrático en función de la convivencia justa y pacífica, pero no podemos desestimar la importancia de insistir en que toda ley, para serlo, debe ser razonable y que en última instancia esa racionalidad supone una fundamentación filosófica y hasta teológica. La ética se afirma en relación a la ley, pero debe conservar su autonomía e integridad propias en cuanto rama de la filosofía moral abierta a la trascendencia.

10) **Bioderecho, bioética y universidad.** La bioética y el bioderecho son ciencias nuevas interdisciplinarias, relacionadas con la ciencia, con la moral y con el derecho que deben ser objeto de un mejor estudio en las universidades. La acción en la reflexión debe dirigirse a las facultades de ciencias jurídicas en las universidades, especialmente en las católicas, para formar la conciencia jurídica y ética en el campo médico de los futuros abogados. También se requiere aquí un diálogo político, con los que elaboran las leyes. Se requiere también la acción en los medios de comunicación para la formación de opinión pública.

11) **Existencia de leyes injustas y objeción de conciencia en materia de bioética.** Ante la realización posible de leyes injustas o repudiables en conciencia, como las

que admiten el aborto, la eutanasia, las torturas y otros atentados contra la dignidad humana, caben las siguientes acciones:

1) luchar por su abrogación, derogación o modificación
2) control de constitucionalidad en resguardo de derechos fundamentales
3) objeción de conciencia
4) desobediencia civil
5) rebelión contra la autoridad tiránica

Preferentemente optamos por las tres primeras acciones, en la política misma de Gandhi, Tomás Moro, Martin Luther King, y otros grandes de la historia que han aplicado este método ante leyes injustas, por este motivo consideramos fundamental el derecho de la objeción de conciencia en materia sanitaria, los médicos que hicieron su juramento hipocrático, como asimismo los farmacéuticos, enfermeros, parteros, etc. no pueden traicionar su conciencia, su vocación al servicio de la vida, su profesión en la cual orientan en el servicio a la comunidad, y sobre la cual prestaron juramento ante Dios y la Patria de desempeñar fielmente sus funciones.

12) **La objeción de conciencia como derecho humano fundamental en materia de bioética, bioderecho y ética profesional del personal sanitario.** La objeción de conciencia, es expresión del derecho de la libertad de conciencia, en sentido amplio, se entiende como la resistencia o repugnancia que la conciencia opone, por fidelidad a sus propias convicciones morales, a una orden injusto que la autoridad le imparte. Objetores de conciencia han existido siempre, sobre todo en un sentido amplio de resistencia a la autoridad. Es un hecho que, en una sociedad cada vez más plural, desde el punto de vista ético se producen situaciones de conflicto entre lo que

prescriben u ordenan las empresas o instituciones, y lo que los profesionales deciden hacer en conciencia.

Los códigos deontológicos de profesiones sanitaria suelen reconocer el derecho de los profesionales en diversos ámbitos a resistir a la presión a realizar una acción en contra de las propias convicciones. El reconocimiento del derecho a la objeción de conciencia ofrece una cierta garantía de libertad y de responsabilidad moral en la actuación profesional.

La objeción de conciencia es el último reducto de defensa de la conciencia del profesional cuando, a pesar de las objeciones meramente técnicas, y de su posible sustitución por un colega, es presionado para hacer algo que, en conciencia, no puede admitir como bueno. El objetor siente hacia los actos que rechaza en conciencia una repugnancia moral profunda, hasta el punto de que someterse a lo que se le pide equivaldría a traicionar su propia identidad.

No son muchas las acciones a las que los profesionales de la salud han opuesto objeción de conciencia y que, en mayor o menor medida, han reconocido como legítimas la legislación, la regulación profesional o la simple costumbre. Son el aborto provocado; la contracepción, en especial la post-coital y la esterilización voluntaria; la reproducción asistida, la investigación destructiva de embriones y la selección preconcepcional de sexo; la eutanasia, la cooperación médica al suicidio y la suspensión de tratamientos médicos; la alimentación forzada de huelguistas de hambre, la cooperación con la policía en la obtención de información, y la participación en la ejecución de la pena capital; la transfusión de sangre y el

trasplante de órganos; algunas intervenciones de psicocirugía, y determinados experimentos sobre hombres o animales.

Por ciencia y conciencia debe protegerse a toda vida humana, de toda persona humana, desde la concepción o fecundación, hasta la muerte. La objeción de conciencia sanitaria incluye una declaración específica acerca del carácter intrínsecamente ético de las profesiones de la salud. Afirma que, en el profesional íntegro, existe un vínculo indisoluble que entrelaza su habilidad técnica con sus convicciones morales. El objetor no sólo se niega a ser una marioneta moral accionada por quienes legislan o mandan, sino que, mientras objeta, proclama que la ética es el corazón de su trabajo.

13) Resistencia política gubernamental a la objeción de conciencia. Este tipo de objeción a veces encuentra oposición política (como en los casos actuales de Obama y Rodríguez Zapatero). Algunos gobernantes piensan que, una vez despenalizadas ciertas acciones, como el aborto o la esterilización, es injusto que el médico las deniegue a quien las solicita, tanto más cuando se cuenten entre las prestaciones sanitarias ofrecidas, e incluso subvencionadas, por los servicios públicos de salud. Para otros, significa una brecha a sus planes políticos que resulta inaceptable. Otros sostienen que, en una sociedad avanzada, cuidadosa de los derechos y libertades de sus ciudadanos, nadie puede ser legítimamente obligado a ejecutar una acción que repugna seriamente a su conciencia moral. Esta es la posición moral y jurídicamente más acertada, acorde con los derechos humanos. La política nunca puede atentar contra los derechos humanos fundamentales.

14) Discriminación injusta por la objeción. No puede existir discriminación de los objetores por la objeción de conciencia ejercida. La objeción de conciencia no puede dar pie a ninguna decisión injusta o discriminación hacia los objetores. La intolerancia de la objeción se da incluso en naciones que se consideran muy liberales y avanzadas en la promoción de los derechos civiles. En los Estados Unidos, con el gobierno de Obama, la Asociación Médica Americana y la Comisión Conjunta de Acreditación de Hospitales están preparando normas para imponer el aprendizaje y la práctica del aborto como requisito inexcusable en la formación de los futuros especialistas en obstetricia y ginecología, excluyendo expresamente la objeción de conciencia.

15) Objeción de Conciencia Institucional. Es posible también la objeción de conciencia institucional. Hacemos nuestra la opinión afirmativa de Gonzalo Herranz, especialista en bioética por la Santa Sede. Es interesante la pregunta de si, en una sociedad libre, no sólo los individuos, sino también las instituciones de atención de salud, son capaces de invocar la objeción de conciencia, esto es, que un hospital, público o privado, o un sistema de seguros de salud proclamen públicamente su actitud frente al aborto (o cualquier otra práctica que provoca desacuerdo moral). Aunque existen opiniones contradictorias sobre el tema, el punto de vista más generalizado entre quienes lo han estudiado es que el hospital, al menos el hospital privado, tiene el derecho de constituirse como un sujeto moral colectivo. Gracias a ello, puede el hospital crear una atmósfera moral interna, un microclima ético, en el que tanto las tensiones interiores como las presiones externas son reguladas e

integradas en un credo institucional, un estilo profesional y una conciencia ética públicamente proclamada y voluntariamente asumida.

En lo que respecta a la objeción de conciencia del hospital, y en virtud de una larga tradición labrada principalmente por los hospitales católicos, evangélicos, adventistas, etc., se tiene por un dato cultural y social pacíficamente admitido que los hospitales tienen derecho, de acuerdo con sus propias normas de gobierno estatutarias, reconocidas o admitidas por el propio Estado, a declarar contraria a su espíritu institucional la práctica del aborto, la eutanasia, esterilizaciones, torturas u otras prácticas contrarias a su misión, identidad y objetivos propios de la institución. No es necesario que cada uno de los miembros del personal sanitario de dicha institución realice la objeción de conciencia, sino que la misma institución, en virtud de su personalidad jurídica puede realizar la objeción, a la cual deban ajustarse todos sus funcionarios. Tampoco es pasible la institución de ningún tipo de sanción ni discriminación por dicha posición institucional.

17) Conclusión final. En base a estos criterios, ante la hipótesis planteada al inicio de nuestro trabajo, la tesis es afirmativa. La objeción de conciencia en el Paraguay en materia sanitaria, de bioética y bioderecho, está y debe estar plenamente respaldada normativamente para la real vigencia de los derechos fundamentales y los derechos humanos en nuestro país.

Al menos en este sentido es uno de los oasis en el desierto de legislaciones contra el respeto de la vida humana y contra la libertad de conciencia en el mundo entero contemporáneo.

Ahora queda en nuestros manos el futuro, trabajar intensamente por la transformación de nuestras legislaciones internas para que se proteja la vida humana y eventualmente resguarde la actuación en conciencia ante leyes injustas. Que sea nuestro trabajo y nuestro testimonio para que la justicia sea una auténtica justicia, basada en el bien y en la verdad, y no en meros análisis políticos o ideológicos.

Como dijimos al principio de nuestra tesis doctoral, el trabajo principal de los juristas en la vigencia de los derechos humanos en un estado de derecho debe ser la tarea preventiva y educativa, para que no existan leyes injustas violatorias de los derechos humanos, derechos fundamentales, y esta también es la tarea del Estado mismo y de sus agentes, en sus tres poderes.

Siempre el Derecho sirvió para tutelar al más débil ante la prepotencia del fuerte o desigualdades injustas, dando a cada uno lo que le corresponde, pero actualmente en materia de derecho sanitario y bioderecho, parecería que personas débiles como los ancianos, las personas por nacer, los minusválidos, enfermos, etc. están quedando desprotegidas.

Tal vez el siglo XX y las primeras décadas del XXI, sean recordadas como un tiempo en el cual lamentablemente se creaban sistemas e ingenierías y arquitecturas jurídicas para atentar contra la vida humana, creando muchas veces genocidios silenciosos amparados en ropajes jurídicos, pero puede que tal vez el siglo XXI también sea recordado como un siglo en el que gracias al testimonio de personas que lucharon para que el derecho sea un amparo y reparo de la justicia, y que han luchado porque prime la defensa de la vida humana pese a cualquier ideología, en consideración de su valor inconmensurable y su dignidad no igualable a ningún ser de este mundo.

El siglo XXI debe ser recordado en la historia como un siglo en el cual la conciencia volvió a hablar en este sentido, en voz alta, gracias tal vez a muchos mártires que soporten persecuciones y sacrificios, pero nosotros los juristas tenemos el deber de protegerlos también en su derecho, como lo hizo Francisco Vitoria, Suárez, De las Casas y otros en su momento.

Qué distinta habría sido la historia si Santo Tomás Moro hubiera tenido un grupo de juristas valerosos que le hubiera acompañado aún frente a la voluntad del rey Enrique VIII. Lastimosamente el temor fue más fuerte de los juristas de entonces al Rey que a su labor por la justicia. Sería un grave error cometer el mismo comportamiento hoy. El no actuar también puede ser complicidad con la injusticia, dentro de los criterios de cooperación al mal.

Esperamos que esta tesis doctoral al menos pueda servir de base al pensamiento jurídico en esta materia, aún poco explorada en nuestro sistema jurídico, contribuyendo a hacer de este mundo un mundo más humano en la construcción de un Estado que enraice su normativa positiva en la justicia, en la libertad y la solidaridad.

Con la garantía de la objeción de conciencia en materia sanitaria, en aspectos de bioética y bioderecho que rija en nuestro país, tenemos al menos asegurada una herramienta de justicia en este sentido.

Prof. Abog. Esteban Kriskovich

Febrero, 2010

MODELO DE CLÁUSULA DE CONCIENCIA EN MATERIA DE BIODERECHO EN LEYES QUE ATENTEN CONTRA LA BIOÉTICA O LA VIDA HUMANA

Un modelo de cláusula de conciencia en materia de bioderecho propuesto también como conclusión por el autor de esta tesis, Abog. Esteban Kriskovich, es el siguiente: "En la aplicación de la normativa de esta ley, se respetará el derecho de objeción de conciencia por razones éticas o religiosas, en virtud del artículo 37 de la Constitución de la República del Paraguay. En tal sentido:

a) Toda persona física o jurídica, profesional o institución sanitaria, será respetada en el ejercicio de este derecho, pudiendo rehusarse motivadamente y por escrito dirigido a la autoridad pertinente a participar en actos contrarios a su conciencia, sin que ello pueda suponer sanción o perjuicio alguno para el objetor.

b) Ninguna autoridad pública ni privada, superior jerárquico o propietario de la institución en la cual presta servicios el objetor podrá oponerse a esta objeción, so pena de las responsabilidades civiles y penales del caso.

c) En caso de ser el objetor un trabajador en relación de dependencia y fuere despedido por este motivo, dicho despido constituirá despido injustificado, sin perjuicio de las demás responsabilidades emergentes del caso por parte del empleador.

d) El profesional independiente (médico, enfermera, técnico, entre otros) que preste servicios en una institución pública o privada, tendrá derecho a la objeción de conciencia y a rehusar prácticas clínicas impuestas por los propietarios o superiores jerárquicos de las instituciones en las que trabajara por cuenta ajena, siempre que

estime que son contrarias a la buena praxis o a los intereses de la salud de los pacientes.

e) Las instituciones privadas de salud tendrán derecho a presentar objeción de conciencia si en la misión u objetivos institucionales, o por razones de orden ético o religioso, existe normativa incompatible con las obligaciones dispuestas en esta ley (ley del aborto, ley de eutanasia, etc.)".

Prof. Abog. Esteban Kriskovich

Febrero, 2010

.

ANEXOS

ÍNDICE PARTICULAR DE ANEXOS
DE ESTA TESIS DOCTORAL

ANEXO I: - Acuerdo y Sentencia Número: Sesenta y ocho de la Corte Suprema de Justicia del Paraguay del 8 de abril de 1996 en el Juicio "Alejandro José Riera Gagliardone s/ Objeción de Conciencia" 349

- S.D. Nº 360 Juzgado de Primera Instancia en lo Comercial, Tercer Turno, Juicio: "Carlos Vega s/ amparo" Asunción, 12 de setiembre de 1985. 361

ANEXO II: Declaración de Objeción de Conciencia a la Educación para la Ciudadanía (padres y madres de alumnos) en España 374

ANEXO III: Formulario de objeción de conciencia sanitaria para médicos en España 376

ANEXO IV: Formulario de objeción de conciencia de farmacéuticos para la dispensación de la llamada píldora del día después en España 380

ANEXO V: Documentos Internacionales de importancia sobre Bioética y Bioderecho 382

ANEXO VI: Instrumentos internacionales de derechos humanos que reconocen y garantizan el derecho de la libertad de conciencia 452

ANEXO VII: Proyectos de leyes en el Paraguay de la última década relacionados con la temática de esta tesis 506

ANEXO VIII: Veto del presidente de la República Oriental del Uruguay, Dr. Tabaré Vázquez, a la Ley de Salud Sexual y Reproductiva de su país. 14 de noviembre de 2008. 588

ANEXO IX: Otros documentos de importancia en materia de objeción de conciencia 591

ANEXO X: Documento de la Iglesia Católica en Paraguay sobre objeción de conciencia en materia de píldora del día después 623

ANEXO XI: Documentos y Mensajes Pontificios de Juan Pablo II y Benedicto XVI sobre libertad de conciencia y objeción de conciencia 625

ANEXO I: ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: SESENTA Y OCHO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DEL PARAGUAY DEL 8 DE ABRIL DE 1996 EN EL JUICIO "ALEJANDRO JOSÉ RIERA GAGLIARDONE S/ OBJECIÓN DE CONCIENCIA"

JUICIO: "ALEJANDRO JOSÉ RIERA GAGLIARDONE S/ OBJECIÓN DE CONCIENCIA".----------

ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: SESENTA Y OCHO.----------

En Asunción del Paraguay, a los ocho días del mes de abril del año mil novecientos noventa y seis, estando en la Sala de Acuerdos de la Corte Suprema de Justicia los Excmos. Señores: Presidente, Doctor **RAÚL SAPENA BRUGADA**, **JERONIMO IRALA BURGOS, ELIXENO AYALA, CARLOS FERNANDEZ GADEA, LUIS LEZCANO CLAUDE, FELIPE SANTIAGO PAREDES, ENRIQUE SOSA ELIZECHE y WILDO RIENZI GALEANO,** por ante mí, el Secretario autorizante, se trajo al acuerdo el expediente caratulado: "Alejandro José Riera Gagliardone s/ objeción de conciencia", a fin de resolver el pedido del solicitante.----------

Previo estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia decidió plantear y votar las siguientes: ----------

CUESTIONES:

1) No existiendo Ley reglamentaria del Art. 37 de la Constitución Nacional, es posible o no el ejercicio del Derecho a la Objeción de Conciencia?.----------

2) En caso afirmativo: procede o no la petición constitucional en estudio?.----

Practicado el sorteo de ley, dio el siguiente resultado: **PAREDES, AYALA**, **SOSA, PACIELLO, SAPENA BRUGADA, LEZCANO CLAUDE, IRALA BURGOS, FERNANDEZ GADEA Y RIENZI**.----------

A su turno el Doctor **PAREDES** dijo: "Alejandro Riera Gagliardone, paraguayo, nacido el 15 de noviembre de 1.977, con C.I.Nº 994.084, domiciliado en Tte. Fariña Nº 5623, barrio Los Laureles de Asunción, con la venia de su madre, que también suscribe como Abogada patrocinante, inició esta petición para acogerse a la objeción de conciencia establecida por nuestra Carta fundamental.----------

Alega que la falta de Ley reglamentaria de la norma 37 constitucional, esta salvada con la previsión del Art. 45 (hipótesis de derecho y garantías no enunciados)

y la facultad exclusiva de interpretación reservada a la Corte por el Art. 247 del mismo cuerpo legal. Y a continuación se declara OBJETOR DE CONCIENCIA en contra del servicio militar obligatorio porque no aprueba el uso de la violencia como forma de dirimir conflictos, hoy en un mundo que está presentando el diálogo como el más poderoso de las armas. No concuerda con la existencia de los ejércitos, porque la historia enseña que en las guerras no hay vencedores ni vencidos, que todos pierden en alguna u otra forma. Concuerda con Paul Válery que la guerra es una masacre entre gente que no se conoce, para provecho de gente que sí se conoce pero no se masacra". Cita en otra parte a Albert Einstein, que decía "Cada cierto tiempo vemos la clase de bestia que somos los seres humanos. Las guerras serían imposibles si sólo el dos por ciento de la población tuviera el coraje de negarse a hacer le servicio militar. Espero que muy pronto llegará el tiempo en el que negarse cumplir el servicio miliar sea un método efectivo de servir al progreso de la humanidad".----------

Agrega, que piensa ayudar a su país de una forma útil y adecuada a nuestros tiempos. El servicio civil es la vía que encuentra apropiada para ello. Señala que es voluntario de la Cruz Roja Paraguaya. Allí le enseñaron valores como la HUMANIDAD Y LA SOLIDARIDAD que se debe vivir en forma cotidiana. No concuerda con los valores militares.----------

Finalmente sostiene que la libertad es el sueño máximo del ser humano y de la desobediencia una gran virtud cuando está acompañada de responsabilidad, curiosidad y respeto.----------

Que se corrió vista al Fiscal General del Estado, quien fundado en los Arts. 268 inc. 1º, 37 y 129 párrafo 5º de la Constitución Nacional, aconseja dictar resolución haciendo lugar a lo peticionado.----------

Según el Art. 37 de la Constitución del Paraguay "EL DERECHO A LA OBJECIÓN DE CONCIENCIA" es un reconocimiento por razones éticas o religiosas para los casos en que la Constitución y la Ley la admitan". El quinto párrafo del Art. 129 de la Constitución al fijar pautas relativas al SERVICIO MILITAR expresa, entre otros: "Quienes declaren su objeción de conciencia prestarán servicios en beneficio de la población civil, a través de centros asistenciales designados por Ley y bajo Jurisdicción civil. La reglamentación y el ejercicio de este derecho no deberán tener carácter punitivo…" Falta la Ley reglamentaria que indique cuales son los centros asistenciales bajo jurisdicción civil habilitados.----------

Enseña Bidart Campos: "Los jueces han de poder suplir, en los casos concretos sometidos a su competencia, la inercia del Órgano que omite dictar las

normas a que la Constitución lo obliga para reglamentar un derecho constitucional. (Derecho Constitucional II Tomo. Pág. 79/80/EDIAR/1966).----------

El derecho a la objeción de conciencia no puede frustrar su operatividad por ausencia de la ley reglamentaria. Al constitucionalismo de nuestros días no le interesa tanto la perfección de las declaraciones normativas, sino la seguridad de su vigencia, la posibilidad real de hacerla efectiva. (Obra citada, pág. 81) con la doctrina coincidente procede aplicar los Arts. 45 y 247 de la Constitución Nacional. La respuesta a la primera cuestión es afirmativa, y por tanto, es posible ejercer el derecho a la objeción de conciencia aún faltando la norma reglamentaria. ----------

RESPECTO A LA CUESTIÓN DE FONDO, el Dr. Felipe Santiago Paredes, sigue diciendo: Generalmente se interpreta la OBJECIÓN DE CONCIENCIA como una actitud de resistencia al servicio militar, cuando en realidad es una opción personal que a veces se concreta a la milicia, pero que integra un contexto general más amplio de rechazo a un orden particular o general. El objetor de conciencia se opone interior y subjetivamente a una disposición legal haciendo uso de la libertad. No es una desobediencia irracional, sino la determinación personal de enfrentamiento basado en principios fundamentales coherentes, por razones religiosas, humanas o filosóficas.----------

La objeción de conciencia configura un modo de expresión de comportamiento humano. Constituye parte del derecho y deber que tiene toda persona a elegir íntimamente lo que estima bueno o malo y cumplir responsablemente sus obligaciones. Tiene su apoyo en la DECLARACIÓN DE LOS DERECHOS UNIVERSALES n. 18 del 10 diciembre de 1948 que consagró el derecho a la libertad del pensamiento, de conciencia y de religión.----------

El derecho de la conciencia a la objeción está limitado por razón de alteridad, al encontrar derechos y deberes de los demás a quienes no se puede imponer una opinión en caso de discrepancia. ----------

Es decir, la objeción de conciencia es válida si hay íntima convicción, y los problemas se afrontan oponiéndose interiormente y de hecho a un precepto que se considera incompatible con la propia convicción, pero ajustándose a la Ley. ----------

La gran dignidad del hombre radica en su conciencia, lugar donde tiene sus raíces profundas la vida íntima y espiritual.----------

Coexisten la conciencia psicológica y moral. ----------

La conciencia es norma de moralidad y fuente de ésta, realiza las valoraciones de los actos humanos. Es íntima, secreta e inviolable. Pero no es la única voz que orienta la conducta, ni la norma suprema siempre infalible. Por eso debe contar con la autoridad de la ley.----------

La objeción se ejercerá libre y oportunamente. La libertad a que nos referimos es la auténtica sin vicios, con el oro esencial que lleva en las entrañas, sin oportunismo adherido, ni envoltura de publicidad interesada. El objetor rechaza la preparación del hombre para la guerra y predica la substitución de su resistencia personal por el servicio comunitario, en este caso como voluntario de la CRUZ ROJA PARAGUAYA. La prestación, a mi juicio, debe ser inmediata y por el tiempo equivalente a la duración del Servicio Militar no aceptado (doce meses). Procede esta objeción de conciencia. Es mi voto. ----------

A la primera cuestión planteada, el Dr. **ELIXENO AYALA** se adhiere al voto del Dr. FELIPE SANTIAGO PAREDES.----------

A la SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA dijo: 1) La ley fundamental de 1992 consagra el derecho a la objeción de conciencia por razones éticas o religiosas, para los casos en que esta Constitución (Arts. 37 y 129 pág. 5) y la ley la admitan.----

2) La acertada previsión del constituyente ampara consiguientemente el libre ejercicio de este derecho que posibilita de esta manera superar la antigua normativa castrense articulada ostensiblemente en base a una concepción autoritaria del Estado, hoy superada.----------

3) El derecho a rehusar el cumplimiento del servicio militar por motivos de conciencia es inherente a la noción del pensamiento, conciencia y religión. En ese orden de ideas, el objetante de conciencia manifiesta su convicción pacifista, incompatible con las operaciones de guerra **(Vic. CABANELLAS, G. DICCIONARIO MILITAR, Heliasta Bs. As. 1983)----------**

4) Cuenta la historia que Ananías, Azarías y Missel, jóvenes judíos fueron condenados a la hoguera por no obedecer un mandato del Rey Nabucodonosor. En efecto, el rey babilónico, luego de mandado hacer una estatua dorada representando su persona, ordenó a todos su súbditos arrodillarse frente a ella. En una ocasión, mientras la estatua era paseada por las calles para que la gente pudiera adorarla, los tres jóvenes se mantuvieron de pie, ante el estupor de la muchedumbre arrodillada. Lo que ocurría era muy sencillo: los jóvenes sostenían principios religiosos de los que no estaban dispuestos a abjurar, postrándose ante un ídolo metálico. La consecuencia no se hizo esperar: al fuego. Los jóvenes no se resistieron a la injusta condena. Más aún, lo soportaron indemnes, cantando a grandes voces. Tanto es así, que aún hoy se conserva su cántico en algunos devocionarios, bajo el nombre de

"Trium Puerorum **(Vid. LEGARRE, S. ALGUNOS ASPECTOS DE LA OBJECIÓN DE CONCIENCIA", Prudentia Iuris, Diciembre de 1991, p. 54).----**

5) En el siglo XVI encontramos otro caso típico de objeción de conciencia: Tomás Moro. A este hombre excepcional no le interesaba oponerse a su Rey, desobedeciendo sus mandatos. Por el contrario, ante la insistencia de su mujer para que jurara como súbdito de la nueva iglesia fundada por Enrique VIII, Tomás Moro afirmaba que nada le haría tan feliz como agradar a su Rey. Por ello buscó evitar toda forma de enfrentamiento con el monarca. Mas, al verse obligado a realizar un juramento que consideraba sacrílego, se negó a hacerlo, sufriendo así las consabidas consecuencias. Como lo expresa Dalla Via, A. son decisiones éticas serias, centradas en las categorías del bien y del mal, las cuales el individuo experimenta internamente como obligatoria para sí y creadora de deberes de tal manera que él no podría actuar contra ellas sin un serio perjuicio a sus principios de moralidad **(Vid. DALLA VIA, A. EL CASO PORTILLO Y EL DERECHO A LA OBJECIÓN DE CONCIENCIA EN EL DERECHO ARGENTINO. DE. 133-187 en Legarre, S. "ALGUNOS ASPECTOS…").----------**

6) Las justificaciones expuestas por el joven Riera Gagliardone las encuentro razonables. No obstante considero prudente referirme al plexo normativo del Servicio Militar Obligatorio y disipar dudas que pudieran comprometer el comportamiento del objetante como incurso en el ámbito de la denominada **"desobediencia civil".** Entiendo ab-initio que el ejercicio de este derecho no lesiona los derechos de los demás o de los de la comunidad **(Vid. MESSNER, J. ÉTICA SOCIAL POLÍTICA ECONÓMICA A LA LUZ DEL DERECHO NATURAL, Rialp, Madrid 1967, p. 508 y ss.)**, habida cuenta que no se altera el órden social y existe la debida correspondencia entre el órden real sometido al órden personal conforme con las precisiones expuestas en GAUDIUM ET SPES, 25.----------

7) Los autores distinguen la objeción de conciencia de la desobediencia civil. La más importante radica en la actitud diferente que adoptan el objetante y el desobediente. Mientras que el objetante expresa su oposición cuando se ve forzado a ello (Arts. 63, inc. b, 64 y concordantes de la **Ley del Servicio Militar Obligatorio**) y lo dispuesto por el Art. 241 del **Código Penal Militar** que establece: "Los ciudadanos omisos al llamamiento bajo bandera en los plazos estipulados por la Ley del Servicio Militar Obligatorio en tiempo de paz, están sujetos a las sanciones estipuladas en la Ley 569/75 **(CÓDIGO PENAL MILITAR, Edic. Talleres de la Imprenta Militar. Dirección de publicaciones de las FF.AA)"**, el desobediente expresa públicamente su rechazo, buscando lograr adherente para lograr la reforma necesaria. Esto es patente en la reconocida definición de desobediencia civil que diera un jurista: "acto político no violento, consciente y público, contrario a la Ley,

cometido con el propósito de ocasionar un cambio en la Ley o en los programas de gobierno" **(RAWLS, J. A. THEORY OF JUSTICE, Harvard University Press en LEGARRE, S. ALGUNOS ASPECTOS…).** Como puntualiza Della Via, A. la desobediencia civil tiene finalidad política y para ello se recurre al sentido de justicia de la comunidad. No obstante, por definición implica un acto ilegal, sin perjuicio de su justificación en el plano axiológico en el entendimiento de la no identificación del derecho y ley. ----------

Los actos de desobediencia civil pueden adquirir diversas modalidades que van desde la quema de tarjetas de conscripción hasta porta listones negros en las escuelas. El problema legal planteado por esos casos radica en que constituye un **symbolic speech** (lenguaje simbólico) puesto que los puntos de vista políticos se expresan mediante la conducta **(Vid. WATSON, R. DEMOCRACIA AMERICANA. LOGROS Y PERSPECTIVAS, Limusa, Mexico 1989, pág. 509).----------**

8) El conflicto entre el individuo y la sociedad es sólo temporal y muchas veces superficial. Desde el punto de vista más profundo, la sociedad está mejor cuando se respeta el derecho individual. En ese entendimiento el objetante ha expresado su punto de vista en un contexto normativo interno o internacional que consolida sus pretensiones. Veamos: **La Declaración Universal de DD.HH.** (1948) consagra el derecho de objeción de conciencia. Asimismo **el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Convenio Europeo para la protección de los DD. HH. y de las libertades Fundamentales** (art. 9º), **la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre** (art. 3º), **La Convencion Americana sobre DD.HH**. (art. 12º) y **la Carta Africana de DD.HH y de los Pueblos (Vide BARBOZA, R. CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL PARAGUAY 1992, T.I.p. 613, CIDSEP, AID, U.C. 1993).** En la Conferencia sobre Dimensión Humana de la Conferencia sobre Seguridad y Cooperación de Europa celebrada en Copenhague en 1990, los 35 países participantes señalaron que la comisión de DD.HH. de la ONU había reconocido el derecho a la objeción de conciencia y acordaron estudiar la posibilidad de introducir donde no existieron aún forma de servicio militar compatibles con los motivos para la objeción de conciencia que sean, por principio, de naturaleza no combatiente o civil, carácter no punitivo **(V. BARBOZA. "CONSTITUCIÓN…" P. 615).** ----------

9) Documentos relevantes y que conforman las bases sobre las cuales deben fomentarse la convivencia y la coexistencia se refieren asimismo a este derecho. Así el **Concilio Vaticano II** se pronunció en el sentido de humanidad en el caso de quienes, por objeción de conciencia, se niegan a emplear las armas, siempre que, en

otra forma, acepten servir a la comunidad" **(GAUDIUM ET SPES, 79, Biblioteca de Autores Cristianos, Madrid 1986).----------**

10) Ya Wells, en su conocida obra expresaba en el art. 7 de su **Nueva Declaración de los Derechos del Hombre**: "ni podrá ser enrolado militarmente, ni para la policía ni ningún otro servicio, si a ello opone ESCRUPULOS DE CONCIENCIA **(Vid. WELLS, H.G. EL NUEVO ORDEN DEL MUNDO, Edit. Claridad Bs. As. 1940, p. 123).----------**

11) Es razonable suponer que el ejercicio del derecho de objeción de conciencia debe corresponderse con la obligación de "prepararse y de prestar su concurso para la defensa de la Patria…" (art. 129, 1ra. parte C. N.) y encuentro saludable robustecer derechos enderezados a consolidar la dignidad y libertad de la persona humana. Los derechos que el ordenamiento constitucional consagra tienen igual jerarquía. Pero como lo señala Bidart Campos una cosa es que las normas declarativas de derechos sean iguales entre sí por compartir idéntica jerarquía constitucional y otra distinta es expresar que todos los derechos reconocidos con las normas constitucionales tienen igual jerarquía e importancia en cuanto a derechos. En términos axiológicos, hay derechos que son más valiosos que otros, es decir, que los derechos (y no las normas donde se declaren dentro de una misma constitución) no son todos iguales ni de idéntica jerarquía. No puede negarse que el derecho a la vida (art. 4º C.N.) es más valioso que el derecho de propiedad (art. 109 C.N.).---------

12) A mi juicio la interpretación de las disposiciones consagradas en los artículos 37 y 129 de la C.N. debe armonizarse con las otras y en especial con la norma que previene la "… renuncia a la guerra…" (art. 144 C.N.) y sus correlatos pertinentes, a saber: arts. 129, par. 3; 130, par. 1; 238, 7; 288 de la C.N. siendo razonable aplicar cuando fuere menester la normativa consagrada por el Convenio de Ginebra del 12 de agosto de 1949 (art. 2º) **(Vid. CONVENIO DE GINEBRA DEL 12 DE AGOSTO DE 1949 para aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de las fuerzas armadas), publicado por la CRUZ ROJA INTERNACIONAL 1986).----------**

13) Por las consideraciones expuestas, soy de parecer que el ejercicio del derecho de objeción de conciencia planteado por el joven Riera Gagliardone deviene procedente, con la aclaración de que el objetante deberá prestar inmediatamente servicios sociales en la Cruz Roja Paraguaya, por igual tiempo que el que corresponda al Servicio Militar Obligatorio. ----------

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA el Dr. ENRIQUE SOSA dijo: Me adhiero al voto del Ministro preopinante. ----------

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA dijo: Me adhiero a las opiniones precedentemente expuestas. Considero sin embargo necesario hacer algunas precisiones:----------

El art. 129, 1er y 2do. Párrafo de la Constitución Nacional establece la obligación de prepararse y de prestar concurso para la defensa armada de la Patria creando a tal efecto el servicio militar obligatorio.----------

El artículo 37 consagra el derecho a la objeción de conciencia por razones éticas y religiosas, declarando el artículo 129, 5to. párrafo la aplicabilidad de este derecho como exención a prestar el servicio militar. La objeción de conciencia constituye por tanto el derecho a ser dispensado de una carga pública. Esta como cualquier otra exención a la obligatoriedad de la ley merece una atención minuciosa en su aplicación en cada caso concreto en razón de que supone una excepción al principio de "igualdad ante la ley" y "obligación al cumplimiento de la ley", más aún tratándose la carga de un deber constitucional. En consecuencia los motivos que lleven al destinatario de la ley a solicitar la eximición de la carga, para que aquella sea considerada legítima, deben responder a una postura seria, responsable y sincera. Estas condiciones son también y sobretodo exigibles en los casos de "objeción de conciencia". ----------

La justificación de motivos debe ser por tanto el primer requisito para la admisión de la objeción de conciencia. La objeción en sí consiste en la simple alegación de las convicciones de orden ético o religioso en las cuales se basa el objetor. Estas alegaciones tiene la peculiaridad de ser juicios de valor que como tales se hallan inmersos en la intimidad del ser por l oque la justificación del derecho en este caso deja de ser tangible para trasladarse al campo axiológico, y como tal no es susceptible de ser juzgada de verdadera o falsa, no correspondiendo al juez pronunciarse sobre la legitimidad de la creencia alegada. La que sí debe acreditarse es la sinceridad de las convicciones que impiden al objetor cumplir con la obligación constitucional. El reconocimiento del derecho de ser dispensado de la carga del Servicio Militar por razones de conciencia debe ser el resultado de un análisis razonado de los actos y postura asumidas por el objetor que demuestren la sinceridad en la invocación, como ser la participación en movimientos pacifistas, redacción de artículos o manifiestos publicados, declaraciones públicas, participación en marcas de protesta (Ver Revista Jurídica El Derecho. T. 133, pág. 366; Portela, Jorge Guillermo, "Objeción de Conciencia", Revista Jurídica El Derecho, t. 133, pág. 960); es decir la certeza de la existencia real de tales convicciones. Debe quedar demostrado además que las convicciones aludidas producirían en el supuesto real de un enfrentamiento armado un grave conflicto interno en el objetor.----------

En el caso de autos de objeción de conciencia ha sido justificada y acreditado su sinceridad mediante la participación del objetor en la misión de la Cruz Roja.------

A su turno, el **DR. PACIELLO** dijo: "A esta altura de las decisiones de los ilustrados Ministros de esta Corte, que me antecedieron en la emisión de sus votos, es muy poco cuanto cabe agregar a la cuestión traída a nuestra consideración. Sin embargo, entiendo que se deben realizar algunas precisiones desde que esta causa constituye, propiamente, un "leading case" cuyas consecuencias pudieran aparejar efectos de cuya bondad o no es prematuro opinar. Así me hago el deber de señalar: --

1.- La naturaleza jurídica de la alegación de objeción de conciencia es una cuestión aún no bien definida. El Tribunal Constitucional español en diversas épocas ha sostenido dos posiciones: por una parte están quienes consideran esta alegación como una proyección y concretización del derecho más amplio de libertad ideológica; otros, sin embargo, consideran que se trata de un derecho autónomo establecido en la Constitución. De la adhesión o no a cualquiera de estas posturas, evidentemente, se seguirán efectos diferentes que de momento considero inoportuno explicitarlos.----------

2.- Pero de que tal objeción está legislada en nuestro máximo ordenamiento y de que tanto por el texto del artículo 45 de la Constitución Nacional, como de la doctrina constitucional prevaleciente en el mundo, no es posible preterir su vigencia so color de no existir la legislación reglamentaria, o instituciones administrativas del Estado que canalicen los reclamos de los particulares sobre el punto, tampoco cabe duda alguna. Creo que en esto, todos estamos de acuerdo. Así como tampoco puede existir desacuerdo en que la inexistencia de una legislación reglamentaria, constituye un contratiempo de no menuda monta.----------

3.- En este sentido se debe poner bien en claro que la alegación de objeción de conciencia, no se reduce a esa simple declaración. La Constitución es clara respecto de que alegada objeción contra el servicio militar, en sustitución se deberá prestar servicio "en beneficio de la población civil". De no ser así, una simple declaración unilateral de voluntad serviría para burlar la ley y, más que ello, los deberes de solidaridad en aras del bien común y el quebrantamiento de la igualdad entre sus ciudadanos. ----------

De lo expuesto, en consecuencia, surge que el derecho a alegar objeción de conciencia constituye una facultad de excepción y como tal deberá ser interpretada la norma constitucional. No me parece justo que solo baste una manifestación tal derivación, por lo demás y dad las condiciones sociales, económicas y políticas de nuestro país, será de utilización preferente solamente por ciertos estratos de nuestra sociedad, hará recaer todo el rigor de las cargas públicas sobre el ciudadano humilde,

olvidado e inerme que ordinariamente desconoce los vericuetos legales de los que desafortunadamente está informado todo nuestro orden normativo.----------

4.- Esto me lleva a consideraciones procesales. Es bastante la simple alegación que luce en estas actuaciones para acordar, sin más, el derecho reclamado? Estimo que no. Aquí ase alega por el reclamante que prestará servicio en una organización de bien público, lo que estimo plausible, pero no existe prueba válida alguna que sustente tal afirmación. Aquí se emiten consideraciones ideológicas altamente estimulantes sobre pacifismo, pero tales manifestaciones corren de cuenta de quién patrocina la petición, en tanto que carecemos de la demostración de hechos de los que participe el accionante que permitan inducir su conformidad o no con las mismas. No se trata de indagar la intimidad de las personas, ni que nadie resulte violentado en sus convicciones por una indagación inconstitucional sobre su personalidad, pero ha de convenirse que, en un orden racional de conducta, esta se manifiesta por hechos exteriores reveladores de una determinada postura; y aquí ni siquiera se ha intentado la prueba de hechos semejantes. Es decir, nos hallamos ante una pura y simple manifestación de voluntad. Es como si todo el resto del texto constitucional fuere letra muerta. ----------

Esto me lleva, por otra parte, a la afirmación de que, al presente, la Corte es incompetente para atender esta petición. La petición se ha formulado aquí sin ninguna ley que establezca este procedimiento o que en ausencia de una jurisdicción especializada debe entender la Corte. Los únicos casos en que la Corte tiene competencia originaria se dan en los conflictos de jurisdicción y competencia, habeas corpus e inconstitucionalidad. En los demás casos se conoce por la vía del recurso. (Art. 259 C.N.) ----------

En otras palabras, estimo que no corresponde un pronunciamiento tal cual se ha planteado esta cuestión. Es cierto que la Constitución habla de la sanción de una ley reglamentaria, y es cierto, también, que habiéndose sancionado una, resultó vetada por el Poder Ejecutivo. Pero, en ausencia de todo ello, no quiere decir que nuestro orden jurídico positivo no provea lo conducente para el adecuado ejercicio de los derechos de las personas. Para algo está la norma del artículo 207 del Cód. Procesal Civil. ----------

5.- En resumen, no discuto ni pongo en tela de juicio el derecho a alegar la objeción de conciencia. En lo que discrepo es en el procedimiento arbitrado y sobre todo me hago cargo de las consecuencias no siempre felices que pueden seguirse de ello, tanto más que la Corte carece de competencia para entender en esta cuestión. Así voto. ----------

A su turno, el Doctor **LEZCANO CLAUDE** dijo: “El derecho a la objeción de conciencia consagrado en la Constitución, constituye una importante limitación al servicio militar obligatorio. Se trata de un derecho reconocido a todas las personas obligadas a cumplir el mencionado servicio y no de una concesión graciosa dependiente de la voluntad de alguna autoridad. ----------

El artículo 37 de la Constitución limita las razones que se pueden aducir para fundamentar la objeción de conciencia, a las de carácter ético o religioso. En realidad, la amplitud con que puede ser interpretada la frase “razones éticas”, permite incluir entre éstas una variada gama de motivos, por lo cual la limitación constitucional no resulta muy estrecha. Sólo en caso de que las razones invocadas, claramente no fueran ni éticas ni religiosas, no se podría ejercer el derecho.----------

En su artículo 129, quinto párrafo, la Constitución ha establecido que basta la simple declaración del objetor para que se le reconozca su calidad de tal. Esto resulta evidente, pues en la Convención Nacional Constituyente fueron propuestas las siguientes formulas: “quienes justifiquen debidamente objeción de conciencia” y “quienes declaren su objeción de conciencia”, y, finalmente, por la voluntad mayoritaria de los convencionales fue consagrada la última de dichas formulas (Cfr. Convención Nacional Constituyente, Diario de Sesiones, Sesión del 18 de mayo de 1992).----------

Es cierto que la facilidad para hacer valer este derecho puede permitir que personas no objetoras, eludan el cumplimiento del servicio militar obligatorio. Pero en tanto en cuanto esta amplitud posibilite el respeto de la libertad de quienes por razones de conciencia se niegan a prestar este servicio, estará plenamente justificada.----------

El objetor de conciencia rechaza el servicio militar y opta por prestar un “servicio en beneficio por lo que no puede darse carácter punitivo a la prestación substitutiva. El servicio militar y el servicio civil deben ser considerados como perfectamente equivalentes, y, en consecuencia, no cabe imponer a los objetores “gravámenes superiores a los establecidos para el servicio militar”, en particular en cuanto a la duración del servicio civil, que no puede exceder de doce meses.----------

No cabe duda en cuanto a la que la inexistencia de ley reglamentaria no impide el ejercicio del derecho a la objeción de conciencia, pues dicha falta “no podrá ser invocada para negar ni para menoscabar algún derecho” (Constitución, Art. 45). ----------

Sobre la base de lo precedentemente expuesto, voto por hacer lugar a la declaración de objeción de conciencia formulada en estos autos.----------

A su turno, los Doctores **SAPENA BRUGADA, IRALA BURGOS, RIENZI** y **FERNÁNDEZ GADEA**, manifestaron que se adhieren al voto del Ministro preopinante, Doctor **PAREDES**, por los mismos fundamentos.----------

Con lo que se dio por terminado el acto, firmando SS.EE., por ante mí de que certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:----------

VISTOS: los méritos de Acuerdo que antecede, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

RESUELVE:

HACER LUGAR a la declaración de objeción de conciencia formulada por el señor **ALEJANDRO JOSÉ RIERA GAGLIARDONE**, debiendo el objetor prestar inmediatamente servicios sociales en la Cruz Roja Paraguaya, por igual tiempo que el que corresponda al Servicio Militar Obligatorio.----------

COMUNICAR ésta resolución al Ministerio de Defensa Nacional, a los fines legales pertinentes. ----------

ANOTESE y notifíquese. ----------

Firmado: Raúl Sapena Brugada (Presidente), Felipe Santiago Paredes, Luís Lezcano Claude, Elixeno Ayala, Oscar Paciello Candia, Enrique Sosa Elizeche, Jerónimo Irala Burgos, Carlos Fernández Gadea, Wildo Rienzi Galeano, Ministros de la Corte Suprema de Justicia.
Ante mí: Fabián Escobar, Secretario Judicial II.

República del Paraguay

Poder Judicial

JUICIO: "Carlos Vega s/ amparo"

S.D. Nº 360[268]

Asunción, 12 de setiembre de 1985.-

VISTO: El presente juicio de amparo del cual

RESULTA:

QUE en fecha 29 de agosto de 1985 se presentó ante este Juzgado el Sr. Carlos Vega, con patrocinio de abogado y en representación de sus hijas menores Maura Liz Vega Giménez y Mirna Vera Giménez a peticionar amparo constitucional contra el Ministro de Educación y Culto, representado por S.E. el Dr. Carlos Ortíz Ramírez y contra la Prof. Máxima Coronel de Ortíz, Directora de la Escuela Graduada Nº 300 "Batallón Escolta Presidencial", manifestando lo siguiente: "Las menores antes nombradas, Maura Liz Vega Giménez y Mirna Vega Giménez, son hijas menores del recurrente; la primera de 8 (ocho) años de edad y la segunda de 13 (trece) años de edad, según queda acreditado con las respectivas partidas de nacimiento que acompaño. Que ambas cursan sus estudios primarios en la Escuela Graduada Nº 300 "Batallón Escolta Presidencial, del Barrio Stroessner. La primeramente nombrada cursa el segundo grado y la segunda el sexto grado. Que, en fecha 22 de los ctes ambas fueron citadas a la Dirección en donde se les comunico que estaban expulsadas de la Escuela, procediendo la nombrada Directora a entregarles las constancias que se adjuntan y recibido el aviso de que en adelante no podrían seguir asistiendo a clase. Realizadas las consultas pertinentes, habida cuenta de que ello representa la perdida del año escolar para las citadas menores, se recibió como respuesta que tal expulsión se debía a que eran hijas de padres que profesaban la religión "Testigos de Jehová" y que la Directora de la Escuela había recibido instrucción del propio Ministro de Educación para proceder de semejante manera". Sigue manifestando el peticionante que "…es imperativo que mis menores hijas accedan a la escuela – de modo urgente-para impedir que pierdan el año escolar… pues no pueden perder el año escolar aguardando el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia, de lo cual emerge una razón mas que acredité la urgente y que justifica y legitima esta petición de amparo por virtud del cual se peticiona la suspensión del acto proveniente del Ministerio de Educación y de la Directora de la escuela donde cursan

[268] Como se ha dicho en su oportunidad, hemos tenido noticia de que la presente resolución fue posteriormente revocada en las instancias ulteriores, pero no se han podido encontrar dichas resoluciones en los Archivos del Poder Judicial ni en la Oficina de Estadística Civil y Comercial del Palacio de Justicia de Asunción. No obstante he querido presentar esta resolución en el anexo por su importante valor histórico y doctrinario, debemos ubicarnos para el efecto al tiempo en que fue dictada esta resolución que fue en la plena vigencia de la Constitución de 1967, con el régimen político imperante entonces.

estudios mis hijas menores, por tratarse de actos arbitrarios, ilegítimos e inconstitucionales que agravian los más elementales principios de humanidad y civilización". Agrega el peticionante que "…la reverencia y los actos de adoración a los símbolos nacionales deben emerger como consecuencia espontánea de una educación cívica que es la que debe impartir la escuela. Ella ni el Ministro de Educación no lograrán - segurísimo- obtener mejores resultados, actos de adhesión más sublimes y reverencias más puras expulsando a menores alumnas e imponiendo actitudes por la fuerza. Mis hijas seguro estoy, jamás han efectuado acto alguno que agravie a los símbolos nacionales o al himno nacional; por el contrario, los respetan íntimamente porque así se les ha inculcado pero no es correcto que se pretenda que efectúan tales o cuales actos para demostrar ese respeto. El respeto no se logra con imposiciones, sino con educación y si es voluntad del menor expresarse está ejerciendo un legítimo derecho…". Finaliza el peticionante solicitando al Juzgado que disponga como medida de urgencia la reposición de las menores a la citada escuela y que, revise los trámites de estilo, dicte sentencia acogiendo la acción de amparo y ordenando que las menores sean repuestas a sus clases en la escuela, de conformidad con el art. 89 de la Constitución Nacional y el art. 8 del Código del Menor, con imposición de costas;

QUE, por providencia del 30 de agosto de 1985, el Juzgado tuvo por presentado al recurrente y por constituido su domicilio en el lugar indicado. Tuvo por iniciado el presente juicio de amparo y ordenado se corra traslado del mismo a los demandados pora que contesten dentro del plazo de ley, librando los oficios previstos en el art. 9 de la Ley Nº 340. Asimismo, decretó, como medida de urgencia, la readmisión inmediata de las menores Maura Liz Vega Giménez y Mirna Vega Giménez a la Escuela Graduada Nº 300 "Batallón Escolta Presidencial" hasta tanto se dicte la sentencia definitiva, comunicando dicha medida al Ministro de Educación y Culto para su cumplimiento;

QUE en fecha 3 de setiembre de 1985 se presentó nuevamente ante el Juzgado el Sr. Carlos Vega a fin de acusar la rebeldía a la parte demandada, el Ministro de Educación, por no haber contestado al amparo promovido dentro del plazo legislado en el art. 9 de la Ley 340, pedido éste que el Juzgado, previo informe de la actuaria, rechazó por providencia del 5 del mismo mes y año en razón de no constar en autos que el oficio librado haya sido diligenciado en fecha 30 de agosto de 1985;

QUE en fecha 4 de setiembre de 1985 se presentó al Juzgado la Sra. Máxima Coronel de Ortíz, Directora de la Escuela Graduada Nº 300 "Batallón Escolta Presidencial", a fin de pedir intervención en autos y solicitar, asimismo, la suspensión de todo plazo para contestar la demanda alegando que con el traslado no le fueron remitidos algunos documentos presentados por el accionante, pedido éste que fue rechazado por el Juzgado por providencia del 5 de setiembre de 1985 fundado en que al tiempo de dicha presentación el Sr. Fiscal General del Estado, en representación del Estado Paraguayo , solicitó la intervención de ley y contestó la petición de amparo;

QUE en fecha 4 de setiembre de 1985 se presentó ante este Juzgado el Dr. Clotildo Jiménez Benítez, Fiscal General del Estado, a pedir intervención en estos autos conjuntamente con el abog. Nelson Alcides Mora Rodas, Procurador Fiscal, contestando la

petición de amparo en los términos del escrito de fs. 84 y sigtes. Y manifestando que las menores expulsadas "…fueron excluidas como alumnas, no porque profesan tal o cual religión, son porque se resistieron al cumplimiento de unas obligaciones que deben cumplirse a diariamente", aludiendo al D Nº 20.976/76 el cual "… establece como norma obligatoria para todas las instituciones de enseñanza primaria, media y de formación docente oficiales y privadas, la realización diaria de la ceremonia del izamiento del pabellón nacional, y el canto del himno patrio por todos los profesores y alumnos presentes. También dispone que serán obligatorias las celebraciones patrióticas establecidas por el Ministerio. Decreto que fue ratificado y reforzado en sus términos por la Resolución Nº 1.051 de fecha 17 de abril de 1984". Sigue manifestando el representante del Estado que "…la religión en sí nos interesa en valor relativo, en tanto no violan precisas normas educativas de interés; el incumplimiento de las resoluciones es lo peligroso", refiriéndose posteriormente a los arts. 6, 123, 124 y 70 de la Constitución Nacional concernientes al carácter oficial de la religión católica, a la subordinación de los intereses privados a los intereses comunitarios, a la obligatoriedad de cumplir con los preceptos constitucionales y a la libertad de cultos que queda limitada por las buenas costumbres y el orden público, no pudiendo persona alguna invocar sus creencias para eludir el cumplimiento de las leyes, ni impedir a otro el ejercicio de su derecho. Más adelante, prosigue el Sr. Fiscal General diciendo: "Los implicados profesan una religión prohibida en el país. El Estado Paraguayo canceló la personería jurídica de la misma conforme consta con la copia del Decreto agregado a autos, en el que se hallan los fundamentos de tal medida". Finalmente, se remite a las razones y argumentos esgrimidos en otros casos similares acompañando testimonios de dichas presentaciones, como igualmente copia del Acuerdo y Sentencia Nº 40 dictado por el Tribunal de Apelación en lo Civil y Comercial, 2ª Sala, al que califica de "primera jurisprudencia nacional" respecto del tema debatido. Por todas estas consideraciones y fundamentos, la Fiscalía General del Estado solicitó al Juzgado, en nombre de la Sociedad y el Estado Paraguayo, se dicte resolución rechazando el amparo peticionado, por improcedente;

QUE por providencia de fecha 5 de setiembre de 1985 el Juzgado tuvo por presentados a los recurrentes y por constituidos sus domicilios. Tuvo por contestada la petición de amparo y no habiendo hechos controvertidos declaró la causa de puro derecho; ordenó, asimismo como medida de mejor proveer se remita telegrama oficial al Ministro de Educación y Culto a fin de que en el más breve plazo haga llegar al Juzgado copia autentica de la Resolución Nº 1051/84 y del reglamento de enseñanza primaria;

QUE en fecha 10 de setiembre de 1985 fueron presentados los documentos requeridos siendo agregados a autos por providencia de esa misma fecha que llamó, igualmente, autos para sentencia, y

CONSIDERANDO:

QUE, según el legislador, el amparo no constituye un recurso, ni una acción, ni tampoco propiamente una demanda, sino una petición elevada a la categoría de institución cuya finalidad es garantizar la protección de los derechos individuales con rango constitucional que fueren conculcados por un acto ilegitimo emanado de un particular o de una autoridad, a través de un procedimiento breve, sumario y gratuito en el cual el Juez de Primera Instancia tiene la facultad de restablecer inmediatamente los derechos violados a fin de mantener la vigencia de la Constitución Nacional;

QUE, en el caso de autos, el recurrente peticiona amparo constitucional fundado en que la expulsión de su hijas menores de la Escuela constituye un quebrantamiento del derecho constitucional de educación consagrado en la ley fundamental de la Nación, como asimismo, un agravio a los más elementales principios de humanidad y civilización. El hecho impugnado no ha sido negado por el Sr. Fiscal General del Estado; antes bien, el representante del Ministerio Público ha reconocido expresamente que, efectivamente, las menores precedentemente nombradas fueron expulsadas de la escuela pero no por pertenecer a la religión "Testigos de Jehová", sino por no dar cumplimiento a expresas disposiciones constitucionales y legales que preceptúan una actitud de reverencia hacia los símbolos patrios, como por ejemplo, el canto del himno nacional y el saludo a la bandera;

QUE a los efectos de juzgar sobre la procedencia o improcedencia del amparo peticionado debe establecerse previamente, en forma clara y terminante, si existe o no la obligación legal de parte de los alumnos o educandos de reverenciar y venerar activamente a los símbolos nacionales en la forma y de la manera sostenida por las autoridades ministeriales y el representante del Ministerio Fiscal. A este respecto, deben analizarse cuidadosamente los preceptos contenidos en el art. 48 de la Constitución Nacional, el art. 9, inc. "b" y "g" del Código del Menor, el Decreto Nº 20.976/76 y la Resolución Nº 1.051/84 dictadas por el Ministerio de Educación y Culto.

QUE el art. 4º de la Constitución Nacional expresa: "Los símbolos de la Patria son: 1) El Pabellón de la República…; 2) El Sello Nacional…; 3) El Sello de Hacienda…; 4) El Himno Nacional…; 5) La Composición musical "Campamento Cerro León". La Ley reglamentará las características de los símbolos de la Patria…". Como puede observarse, el citado artículo constitucional no ordena ni prohíbe comportamiento alguno de parte de los ciudadanos o alumnos de instituciones escolares; su contenido es meramente enunciativo pues se limita a enumerar y describir los símbolos nacionales. Este tipo de normas, llamadas también declarativas, indicativas o explicativas, se caracterizan por que aparentemente carecen de preceptividad por cuanto que, por sí solas, no ordenan ni prohíben absolutamente nada sino que se limitan a enunciar, declarar o, en su caso, a definir algún concepto. Sin embargo, estos artículos legales no pueden ser tomados aisladamente, sino que, por el contrario, deben ser interpretados sistemáticamente dentro del contexto jurídico al cual pertenecen en cuyo caso se tornan preceptivos por referencia a otras normas que sí son abiertamente imperativas. El maestro Del Vecchio señala a este respecto que las normas declarativas parecen más propias de un diccionario que de un cuerpo legal; pero que coligadas con otras normas "adquieren siempre un significado de mandato, cuyo objeto es precisamente que una cierta palabra o expresión debe ser entendida en el modo como

determinan… por esto, el carácter imperativo aparece también en ellas, bien que de un modo reflejo". (G. Del Vecchio, Filosofía del Derecho, Ed. Bosch, Barcelona, 1969, pg. 348). A modo de ejemplo puede citarse el art. 2503 del Código Civil que declara: "son derechos reales: el dominio, el condominio, el usufructo, el uso y la habitación, las servidumbres activas, la hipotecas, la prenda y la anticresis". Este artículo, al igual que el art. 4º de la Constitución Nacional, es el prototipo de la norma puramente indicativa o declarativa puesto que, por sí mismo, no ordena ni dispone nada sino que se reduce a enumerar los derechos reales; empero, cuando es interpretado conjuntamente con otros artículos concordantes del Código Civil (adquisición, trasmisión y perdida de los derechos reales). Adquiere indudable contenido preceptivo, de donde resulta que dicho artículo que, en sí mismo no es por activo, se vuelve preceptivo y por tanto obligatorio por referencia a otras normas que le trasmiten indirectamente y de modo reflejo su preceptividad. Así pues, la preceptividad de las normas declarativas, enunciativas o enumerativas tiene su origen en otras normas con las cuales se encuentran coligadas desde el punto de vista hermenéutico. No obstante, este carácter preceptivo, reflejo e indirecto, no se da en el art. 4º de la Constitución Nacional por cuanto que no existe en todo el texto constitucional ningún otro artículo que haga referencia a los símbolos nacionales disponiendo algo o imponiendo una conducta determinada; es más, cuando el art. 4º inc. 5 de la Constitución Nacional alude a la futura ley reglamentaria, se refiere expresamente a una reglamentación de las características de dichos símbolos, pero no a una supuesta conducta o actitud a observarse respecto de los mismos. Así, al no tener el art. 4º por sí mismo un claro contenido preceptivo, y al no recibir tampoco esa preceptividad o imperatividad de otras normas constitucionales, debe concluirse lógicamente que el citado artículo no fue legislado con la intención de imperar o normar la conducta humana, sino tan solo para enumerar y describir los símbolos nacionales; en consecuencia, no puede ser invocado como fundamento legal para justificar una conducta del poder público encaminada a imponer compulsivamente una actitud de reverencia activa respecto de los símbolos nacionales;

QUE podría alegarse que si bien la obligación de venerar los símbolos patrios no ha sido preceptuada por la Constitución Nacional, lo ha sido por leyes que integran el ordenamiento jurídico, como el Código del Menor, el Decreto 20.976/76 y la Resolución Nº 1051/84, ya citados. En cuanto al primer cuerpo legal el mismo dispone en su art. 9 que "La educación del menor estará orientada hacia los siguientes fines:… b) reverenciar los símbolos nacionales y asimismo a los próceres, héroes y prohombres de la patria… g) desarrollar la plena conciencia de los valores de la nacionalidad…". Este artículo, a criterio del Juzgador, tampoco dispone una obligatoriedad de reverenciar los símbolos nacionales puesto que claramente establece que la educación del menor estará "orientada" a dicho fin, vale decir, dirigida, encausada o encaminada a una finalidad que, entre otras, ha sido concebido por el legislador como importante para la formación del menor y para su integración al núcleo social al cual pertenece como miembro de la comunidad. Empero, y hay que destacarlo, una cosa es imponer u obligar, y otra muy distinta es orientar, vocablo que tiene más bien connotaciones de índole moral que excluyen toda coacción o amenaza de castigo. Tampoco este artículo, pues, puede ser invocado como fundamento legal de las pretensiones del Estado.

QUE con relación al Decreto Nº 20.976/76 no puede negarse que el mismo impone una obligatoriedad al preceptuar "como norma obligatoria para todas las instituciones de enseñanza primaria, media y de formación docente, oficiales y privadas, de la Republica, la realización diaria de la ceremonia de izamiento de la Bandera Nacional y el Canto del Himno Patrio, por todos los Profesores y alumnos presentes". No obstante, del texto precedentemente transcripto surge claramente que la obligación establecida tiene una finalidad puramente institucional; en otras palabras, el ceremonial descripto está dirigido a las escuelas y colegios como instituciones docentes peor no a los alumnos en forma individual, aseveración ésta que se encuentra corroborada por el mismo Decreto el cual en su art. 3º expresa: "Los Directores de las instituciones educacionales aludidas serán personalmente responsables del estricto cumplimiento de las disposiciones del presente decreto, cuya reglamentación estará a cargo del Ministerio de Educación y Culto". Así, pues en el supuesto de que dos o tres alumnos, por diversos motivos, dejen de entonar el himno patrio la responsabilidad no puede caer sobre ellos personalmente, sino, como bien lo dice el Decreto, sobre los Directores de los establecimientos educacionales que, hay que reconocerlo, poco o nada pueden hacer par evitar esas omisiones que, según se dirá más adelante, son completamente inocuas y no pueden ser consideradas como faltas de respeto a los símbolos de la nacionalidad;

QUE, por último, debe analizarse la Resolución Nº 1.051/84 emanada del Ministerio de Educación y Culto que reglamenta el Decreto anteriormente citado, resolución ésa que, luego de evaluar la conducta abstencionista de ciertos alumnos que por razones de conciencia solicitan la exoneración de entonar el himno patrio y de saludar a la bandera, resuelve establecer obligatoriamente el cumplimiento de dichas ceremonias facultando a los Directores de las instituciones educacionales a "cancelar la matrículas de estudiantes que no se adecuen a las disposiciones vigentes". La resolución ministerial sí contiene una obligación personal de parte de los alumnos en cuanto a la reverencia debida a los símbolos nacionales, empero, debe señalarse muy especialmente que el Derecho, como estructura jurídica, no constituye un mero amontonamiento de normas jurídicas disparadas hacia cualquier dirección, sino que, por el contrario, constituye un ordenamiento sistemático y jerárquico, vale decir, una estructura coherente y lógica de normas jurídicas jerárquicamente dispuestas en donde la parte está en función de todo y éste, a su vez, al servicio de la persona humana. En consecuencia, toda norma legal, en este caso, la Resolución Nº 1.051/84, de ser interpretada sistemáticamente, dentro del contexto jurídico-estructural al cual pertenece atendiendo primordialmente al orden de prelación de las leyes en cuya cúspide se encuentra la Constitución Nacional. En efecto, el art. 8 del primer cuerpo jurídico dispone: "Esta Constitución es la ley suprema de la Nación. Los tratados, convenios y demás acuerdos internacionales, ratificados y canjeados, y las leyes, integran el derecho positivo nacional en el orden de prelación enunciado"; el art. 11 expresa: "Los principios, garantías, derechos y obligaciones consagrados en esta Constitución, no pueden ser alterados por las leyes que reglamentan su ejercicio. Toda ley, decreto, reglamento u otro acto de autoridad que se oponga a lo que ella dispone, es nulo y sin ningún valor"; por último, el art. 204 preceptúa: Toda sentencia judicial estará fundada en esta Constitución y en la ley". Estos claros preceptos constitucionales dan la pauta de que en caso de colisión entre una norma de rango

constitucional y otra legal o administrativa, el órgano jurisdiccional, atendiendo al orden de prelación enunciado, al carácter supremo de la Constitución Nacional, tiene la obligación de aplicar la primera y excluir a las segundas. Bidart Campos dice al respecto que el Juez "en cumplimiento de su obligación de observar la Constitución debe escoger entre la Constitución y la ley que está en oposición a ella; y en la opción, no es dudoso que ha de inclinarse por la primera y rechazar la segunda. Si la Constitución es superior a cualquier ley, es la Constitución y no la ley la que debe gobernar el caso al cual ambas se aplican" (Derecho de amparo, B. Aires, 1961, pg. 135). Por su parte Lazzarini señala que "el principio de la supremacía de la Constitución obliga al Juez en toda resolución a dejar de lado la disposición que quebrante lo prescripto por la Constitución Nacional" (J. L. Lazzarini, El Juicio de amparo, La Ley, B. Aires, 1967, pg. 88). Por último el destacado constitucionalista Carlos Sánchez Viamonte afirma que "…los códigos de procedimientos imponen a los magistrados judiciales el deber de aplicar la Constitución en primer término como ley de mayor jerarquía que todas las otras y excluyéndolas… pues toda la vida moral y jurídica esta de la Nación está en la Constitución y en la leal aplicación de sus preceptos (Manual de Derecho, Ed. Kapel. B. Aires, 1964, pags. 93 y 320). En el caso de autos, la Resolución Nº 1051/84 dictada por el Ministerio de Educación y Culto lesiona los derechos constitucionales a la ecuación y a la libertad religiosa, al mismo tiempo que desconoce la prohibición del art. 11 de la Constitución Nacional y se aparta de la orientación marcada por el Decreto Nº 20.976/76 del que surge claramente que la obligación de reverenciar a los símbolos nacionales es de carácter institucional, con responsabilidad personal de los Directores, pero individual de los educandos. Además, el citado Decreto no faculta al Ministerio de Educación a autorizar la cancelación de la matricula ni la expulsión de los alumnos que no canten el himno o no saluden a la bandera; dichas medidas disciplinarias, por su extrema gravedad, se encuentran reservadas para sancionar los casos de inasistencia injustificada del educando previstos taxativamente en los arts. 26 t 48, inc. "h" del Dto. Nº 3010 que establece el "Reglamento de Escuelas Primarias" y en donde no se encuentra contemplado el supuesto que el Ministerio del ramo pretende sancionar. Es evidente, pues, que existe una colisión entre los arts. 70 y 89 de la Constitución Nacional que consagran los derechos a la educación y a la libertad religiosa, y la Resolución ministerial Nº 1051/84 que quebranta gravemente esos mismos derechos fundada en la existencia de una supuesta obligatoriedad de rendir tributo activo a los símbolos de la Nación, obligación que, como se ha visto, no existe en el Derecho vigente. En estas condiciones, y de conformidad con los arts. 8, 11 y 204 de la Constitución Nacional, ya citados, y el art. 60, 2ª parte del código ritual civil y comercial que dispone: "La primera ley que debe observar y aplicar el Juez es la Constitución de la Nación", el Juzgado no tiene la minima duda de que debe dar cumplimiento y aplicar las normas constitucionales y, en consecuencia, excluir del caso de autos la resolución ministerial citada cuyo contenido normativo resulta abiertamente inconstitucional.

QUE las consideraciones precedentes conducen matemáticamente a la conclusión de que no existe en el Derecho vigente una obligación jurídica de reverenciar o venerar los símbolos nacionales; no obstante, si aun en estas condiciones se pretende imponer a los educandos, en este caso a los "Testigos de Jehová", dicha conducta so pena de expulsión de las escuelas, se quebranta la norma de libertad contenida en el art. 49, 2ª parte de la Ley

Fundamental, al mismo tiempo que se lesiona gravemente dos derechos naturales, dos derechos humanos que han sido positivizados constitucionalmente, es decir acogidos jurídicamente en la primera ley de la República: el derecho a la educación y el derecho a la libertad religiosa;

QUE en materia de educación la Constitución Nacional dispone en su art. 89 lo siguiente: "Todos los habitantes tiene derecho a la ecuación para desarrollar sus aptitudes espirituales y físicas, formar su conciencia cívica y moral, y capacitarse para la lucha por la vida. La enseñanza primaria es obligatoria y se consagra la libertad de impartirla". En efecto, la educación, entendida no solamente como instrucción puramente intelectual de conocimientos científicos y técnicos sino como formación moral de la conciencia y del carácter humano, constituye la "conditio sine qua non" para el desenvolvimiento integral de la personalidad humana que necesariamente tendrá que integrarse al núcleo social como elemento social o, en su caso, antisocial. Específicamente" el fin de la educación primaria es preparar al niño o niña para la vida. En efecto, la vida de relación actual en el mundo civilizado exige un mínimo de conocimientos absolutamente indispensables, la carencia de los cuales coloca a cualquier humano en evidentes condiciones de inferioridad para ganarse la vida y aun simplemente para vivir. Así, por ejemplo, la civilización contemporánea exige a todo ser humano que sepa escribir, o sea expresarse en su idioma por medio de la escritura, por que todo ser humano, en la sociedad actual, necesita realizar actos que suponen este conocimiento; también exige la sociedad actual, a todo ser humano, que sepa leer, o se que sepa interpretar los pensamientos que por medio de signos se expresan en la escritura, además de saber escribir y leer, el ser humano actual tiene absoluta necesidad de saber realizar las cuatro operaciones aritméticas fundamentales, de saber contar y conocer los números y los decimales; por último, el ser humano necesita para vivir, simplemente para vivir, es decir aunque no tenga inquietudes ni pretensiones culturales, poseer aunque más no se nociones elementales de geometría, ciencias naturales, geografía y de la historia y la organización jurídico- político de su propio país. Todo este mínimo de cultura que se necesita para vivir constituye el contenido de la educación primaria, en cualquier Estado Contemporáneo" (Enciclopedia Jurídica Omeba, T. IX, pgs. 637, 638). La cita transcripta evidencia de una manera clara e incontrovertible la importancia de la educación para todo ser humano, principalmente la educación primaria, cuya ausencia condenaría a la persona a las prisiones de la ignorancia y del subdesarrollo espiritual. El Juzgador, atendiendo a lo dicho, está plenamente convencido de que no es posible admitir situaciones que, de uno u otra manera, impliquen un menoscabo a la dignidad humana, y menos aun si se tiene en cuenta que el Estado, como defensor del orden público y de las garantías constitucionales, tiene la obligación de promover la cultura en todos los órdenes y sostener la enseñanza primaria, de conformidad con el art. 89 que dispone: " El Estado sostendrá las necesarias escuelas públicas para asegurar a todos los habitantes en forma gratuita la oportunidad de aprender, y propenderá a generalizar en ellas, por los medios a su alcance, la igualdad de posibilidades de los educandos". Por otra parte, el Código del Menor ha sancionado diversas disposiciones legales que revelan el enorme interés del legislador hacia la ecuación de los niños; el art. 8 dispone: "Todo menor tiene los siguientes derechos: …recibir alimentación, educación, alojamiento y vestimenta adecuados a su edad y sexo", el art. 3 preceptúa: "El Estado velará

por el cumplimiento de los deberes y obligaciones que tienen los padres de mantener, asistir y educar a sus hijos menores"; por último, el art. 221 declara: "Se considera en estado de abandono material o moral a los menores en los siguientes casos: … c) cuando no reciban o se les impida recibir la ecuación escolar correspondiente a su edad". No es necesario abundar en más citas legales: todo menor tiene derecho a la ecuación, derecho humano inalienable que no puede ser desconocido ni menoscabado por constituir la base del crecimiento integral humano y el cimiento del edificio social;

QUE en materia de libertad religiosa el art. 70 de la Constitución Nacional expresa: "La libertad de conciencia y el derecho de profesar, enseñar y difundir cualquier religión libremente, y practicar su culto, quedan garantizados en el territorio de la República, toda vez que no se opongan a las buenas costumbres y al orden público. Nadie podrá invocar sus creencias para eludir el cumplimiento de las leyes, ni para impedir a otro el ejercicio de su derecho". La libertad religiosa, pues, comprende: a) la libertad de conciencia, b) la libertad de culto. Por la primera se consagra a favor de toda persona el derecho a creer lo que quiere o de no creer absolutamente nada, como sería el caso del escéptico o del ateo; en efecto, según Esmein, "la libertad de conciencia es el derecho de todo ciudadano de no ser obligado a profesar una religión en la que no crea, ni a participar en los actos exteriores por los cuales ella se manifiesta" (citado por Linares Quintana, Tratado de la Ciencia del Derecho o Constitucional, Ed. Alfa, Bs.As. 1956, pg. 715). Esta libertad se absoluta y por referirse a un hecho rigurosamente interno – la idea o la creencia- escapa a la jurisdicción del poder público y a las regulaciones del Derecho; "el ámbito de la conciencia- dice S.V. Linares Quintana- dentro del cual, sin llegar a la exteriorización, actúan las ideas, los pensamientos, las creencias constituye un reducto sagrado en el cual cada individuo es amo absoluto, como que sólo debe cuenta al Supremo Juez, y cuyos límites no pueden ser traspasados por los demás hombres ni por el Estado. Ante el Estado el hombre conserva una plena libertad de conciencia; en el santuario interior de sus creencias y de sus ideas se responsable respecto con Dios peor no con respecto al Estado; éste no posee ningún derecho, ninguna facultad de dictar o de imponer determinada forma de pensar, de creer y de practicar culto" (Op. cit., pg. 717). En cuanto a la libertad de cultos, en virtud de la misma se reconoce a la persona, este aspecto positivo, el derecho de exteriorizar y practicar libremente su culto, sin impedimentos ni restricciones, salvo las limitaciones provenientes del orden público y del derecho de terceros; en su aspecto negativo, la libertad de cultos implica el derecho de no ser obligado o forzado a participar en actos culturales o rituales que su conciencia rechaza. Así, dice A. Thiry, S.J. "nadie puede estar obligado a actuar contra su conciencia en materia religiosa… nadie a de estar obligado a recibir el bautismo… nadie puede ser obligado a recibir misa dominical contra su conciencia, etc." (Libertad religiosa y Libertad cristiana, Desclee de Brouwer, 1969, pg. 42). De la misma manera y aplicando el concepto al caso de autos, si los adeptos de la religión "Testigos de Jehová" consideran que el saludo a la bandera y el canto del himno nacional, constituyen actos de culto idolátrico, incompatibles con su religión, tienen el pleno derecho de abstenerse de participar en dichos actos puesto que, como se dijo, dicha abstención no constituye sino el ejercicio de la facultad de no creer en ciertas ideas y de no participar en actos de culto excluidas de su fe. Imponer, entonces, a los "Testigos de Jehová" la obligación de participar activamente en dichas ceremonias patrióticas, so pena de

castigos y sanciones, equivale a infringir la libertad de conciencia y la libertad de cultos, o, lo que es lo mismo, quebrantar la libertad religiosa, derecho material y constitucional de la persona humana. Por lo demás, debe expresarse que: a) esa conducta abstencionista no afecta al orden público y social ni tampoco viola disposiciones jurídicas; si así fuese, la sanción aplicable al caso no consistiría meramente en la cancelación de la matrícula y la expulsión de los educandos de las escuelas, sino que correspondería la aplicación de la ley 209 por actividad subversiva, imputación que hasta el momento no ha sido formulada en instancia alguna por carecer de toda seriedad; b) igualmente, la reserva guardada por los "Testigos de Jehová" tampoco afecta a la moral pública ni a las buenas costumbres puesto que, a criterio del Juzgado, aquella no constituye una ofensa, un desprecio o una afrenta al decoro social o nacional; no puede calificarse de inmoral un comportamiento que cumple con todas las reglas del trato social y que solamente permanece en silencio respecto a ciertas formas de expresión patriótica aceptadas por el resto de la comunidad; c) finalmente, tampoco puede sostenerse que dicha práctica afecte derechos de terceros por cuanto no impide ni coarta a persona alguna el cumplimiento y el ejercicio legítimo de aquellos. En cuanto a la afirmación de que el Estado ha cancelado la personería jurídica de dicha congregación, razón por la cual dicha religión sería una religión proscripta, debe señalarse que el Juzgado no la comparte puesto que, en primer lugar, el Decreto Nº 3272/79 no ha prohibido la actividad religiosa, sino que solamente canceló la personería jurídica de una institución o entidad, requisito que resulta innecesario para que la persona individual practique sus creencias religiosas;

QUE el art. 6 de la Constitución Nacional prescribe que: "La religión oficial es la Católica, Apostólica, Romana…", razón por la cual el Juzgador se permite aludir brevemente a la doctrina eclesiástica de dicha iglesia en materia de educación y libertad religiosa, por cuanto que si bien dichas declaraciones no forman parte del ordenamiento jurídico nacional y, por ende, no son obligatorias, deben ser tenidas en cuenta como fuente de inspiración moral que oriente la praxis de la autoridad pública. Así, en materia de educación el Concilio Vaticano II declaró: "Uno de los deberes más propios de nuestra época es el que se reconozca en todas partes y se haga efectivo el derecho de toda la cultura, exigido por la dignidad de la persona, sin distinción de raza, sexo, nacionalidad, religión o condición social. Es preciso, por lo mismo, procurar a todos una cantidad suficiente de bienes culturales principalmente de los que constituyen la llamada cultura "básica" a fin de evitar que un gran número de hombres sea impedido, por su ignorancia y por su falta de iniciativa, de prestar su cooperación auténticamente Humana al bien común" (Const. Pastoral "Gaudium et Spes, Nº 60). Igualmente, la libertad religiosa no ha sido olvidada por el Concilio: "La persona humana tiene derecho a la libertad religiosa. Esta libertad conste en que todos los hombre deben estar inmunes a coacción, tanto de parte de personas particulares como de grupos sociales y de cualquier potestad humana, y ello de tal manera, que en materia religiosa ni se obligue a nadie a obrar contra su conciencia ni se le impida que actúe conforme a ella en privado y en público, solo o asociado con otros, dentro de los límites debidos" (Decl. "Dignitatis Humanae" Nº 2);

QUE por todas estas consideraciones legales y doctrinarias, no puede calificarse la conducta abstencionista de los "Testigos de Jehová" como una falta de respecto hacia los símbolos nacionales. El respeto debido a los símbolos patrios no consiste precisamente en la

veneración activa de los mismos puesto que, en rigor, el respeto más que una acción no es sino la omisión del desprecio y la abstención de la ofensa; más que hallarse en la veneración y en la reverencia, se encuentra en la omisión de la irreverencia; más que en el saludo, radica en el silencio cortés en la inteligencia de que dicho símbolo constituyen para muchas personas la representación grafica material de profundos sentimientos nacionalistas que solamente hallan expresión a través de los rituales laicos de la Patria. Este Juzgador reconoce la importancia de honrar a los símbolos nacionales, como asimismo, a los prohombres de la nacionalidad; consecuentemente, comparte plenamente la inquietud de las autoridades ministeriales y del titular del Ministerio Publico Fiscal; empero, también reconoce que no se puede imponer coactivamente dicho sentimiento y su conducta exterior consecuente con quien por razones religiosas, inocuas al orden social, considera que los mismos resultan incompatibles con su religión. El sentimiento nacionalista constituye – y esto es innegable- un fuerte lazo de unión entre los habitantes con una misma tradición histórica, pero dicho sentimiento no debe reducirse a una expresión puramente formal ni debe extremarse hasta el punto de desconocerse derechos naturales y constitucionales puesto que si así fuere la virtud del nacionalismo se convertiría en un vicio incongruente con el espíritu de solidaridad que debe existir entre los habitantes de un mismo suelo. En este sentido, cabe recordar las sapientísimas palabras del Papa Paulo VI quien dijera que "el nacionalismo aisla a los pueblos en contra de lo que es su verdadero bien… estos legítimos sentimientos deben ser sublimados por al caridad universal que englobe a todos los miembros de la familia humana" (Enc. Populorum Progressio, Nº…)

QUE puede concluirse, por tanto, que la expulsión de las menores Maura Liz Vega Giménez y Mirna Vega Giménez de la Escuela Graduada Nº 300, aunque hay estado fundada en la Resolución Ministerial Nº 1051/84, debe ser calificada de inconstitucional por cuanto que es lesiva a derechos fundamentales consagrados en la constitución nacional. Y aquí cree el Juzgador como muy importante especificar que, al utilizar la palabra "inconstitucional", no pretende ni remotamente arrogarse las atribuciones que el art. 200 de la Constitución Nacional otorga a la Excma. Corte Suprema de Justicia en el sentido de declarar en instancia única y originaria, la inconstitucionalidad de las leyes y la inaplicabilidad de las disposiciones contrarias a la Constitución. En efecto, el art. 200, que concede esas facultades exclusivamente a la Corte Suprema, no impide (y si no impide, permite) que el Juez de Primera Instancia en el juicio de amparo califique de inconstitucionales a aquellos actos que quebrantan las garantías y los derechos consagrados en la ley fundamental de la Nación. Como acertadamente expresa Bidart Campos "la constitucionalidad no es privativa de las leyes o de las normas jurídicas estatales, sino de toda actividad – incluso privada- que no se ajusta a la Constitución" (Op. Cit. Pg. 41). En este sentido, debe reconocerse que "el amparo es también un instituto de control constitucional" (Bidart Campos, Op. Cit. Pg. 122) por cuanto que "… si el Juez verifica la existencia de la lesión en un derecho de rango constitucional, debe proceder al amparo y restaurarse los derechos y garantías afectados en su plenitud" (Diputado Luis. M. Argaña, Cámara de Diputados, sesión de fecha 1º-IX-71). Así, pues en el juicio de amparo el Juez de Primera Instancia no declara en forma expresa la inconstitucionalidad; pero, desde el momento en que resuelve suspender los efectos del acto lesivo y restablecer definitivamente el derecho constitucional conculcado, está declarando

tácitamente que dicho acto es inconstitucional; de la misma manera, cuando en un juicio, ya sea ordinario o especial, el magistrado en virtud del orden de prelación de las leyes y de los arts. 204 de la Constitución Nacional y 60, 2ª. Parte del Código de Ptos. Civiles y Comerciales, resuelve aplicar la norma constitucional y excluir del caso sometido a su jurisdicción una ley, decreto o resolución, está diciendo – también implícitamente- que estas normas legales colisionan con la norma constitucional y que, por ello mismo, son inconstitucionales. Al respecto, la doctrina no vacila, Bidart Campos sostiene que "aunque en el amparo pueda no declararse la inconstitucionalidad, la cesación de la restricción lleva una apreciación de inconstitucionalidad" (Op. Cit., pg. 123); Lazaarini dice: "En principio todo amparo trae implícito un pedido de inconstitucionalidad" pues "cuando el Juez entra a conocer del amparo, hallará un hecho o un acto, o una disposición legal en su caso, que está en colisión con alguno de los derechos constitucionalizados, y, en este supuesto debe aplicar la Constitución" (Op. Cit., pg. 85). Mendonca enseña: "Todo amparo implica la protección de un derecho o garantía constitucional, o legal, que según el caso, puede ser objeto de violación mediante acto de autoridad que consista o que se funde en un instrumento normativo (decreto, reglamento, ordenanza, edicto, etc.). En consecuencia, todo amparo lleva implícito en esta hipótesis un pedido de inconstitucionalidad" (J.C. Mendonca, Inconstitucionalidad, aspectos procesales, Ed. El Foro, 1983, pg. 34);

QUE sintetizando todo lo expuesto resulta: 1) no existe la obligación jurídica de reverenciar o venerar activamente los símbolos nacionales; 2) el respeto que merecen los símbolos patrios se satisface con la omisión de la ofensa y con la abstención de la irreverencia; 3) la expulsión de las educandos de los establecimientos docentes (cancelación de la matrículas) motivada por dicha conducta abstencionista constituye un acto inconstitucional por cuanto que lesiona gravemente derechos constitucionales consagrados en los arts. 70 y 89 de la Constitución Nacional; 4) toda petición de amparo trae implícito el pedido de inconstitucionalidad que no se superpone a loas atribuciones de la Corte Suprema de Justicia puesto que el art. 200 de la Constitución se refiere a leyes y disposiciones contrarias a la ley fundamental en tanto que el amparo se promueve contra actos ilegítimos de particulares o de autoridades;

QUE, igualmente, surge de las constancias de los autos que en el presente juicio de amparo se ha cumplido con todas las exigencias de fondo y forma que hacen viable el amparo peticionado. En efecto, desde le punto de vista procesal, el peticionante ha satisfecho exigencias del art. 6 de la ley 340; ha planteado el amparo dentro del plazo que prevé el art. 3 de la misma ley; finalmente, ha dado cumplimiento a la Acordada Nº 6 del 18 de agosto de 1969. Por otra parte, desde el punto de vista material, puede afirmarse que el amparo resulta procedente por cuanto que ha sido peticionado a raíz de un acto ilegitimo, manifiesto e indudable, emanado de autoridad pública, que lesionara gravemente los derechos constitucionales a la educación y a la libertad religiosa, y que, por la urgencia del caso, no podría repararse por la vía administrativa u ordinaria, cuyos trámites formalistas y formulistas impedirían el restablecimiento inmediato de los derechos violados con perjuicio de las menores afectadas;

QUE por estas consideraciones, que el Juzgado las considera fundadas en los principios de legalidad y razonabilidad, se arraiga en la conciencia del proveyente la convicción de que, por razón de amparo peticionado, debe dejar sin efecto el acto lesivo y restablecer con carácter definitivo los derechos conculcados a fin de de mantener la vigencia de la Constitución. Corresponde, pues, hacer lugar al amparo peticionado y, consecuentemente, ordenar la readmisión permanente y definitiva de las menores Maura Liz Vega Giménez y Mirna Vega Giménez a la Escuela Graduada Nº 300 "Batallón Escolta Presidencial", debiendo comunicarse dicha medida al Ministerio de Educación y Culto a los efectos de su inmediato cumplimiento a través del conducto administrativo correspondiente;

QUE en materia de costas, las mismas deben ser soportadas por al parte vencida, de conformidad con el art. 22 de la ley 340; POR TANTO: de conformidad con los arts. 8, 9, 11, 48, 49, 50, 70, 89, 7, 92, 123, y 204 de la Constitución Nacional, los arts. 8, 9, 71, 219, y 221, inc. "c" del Código del Menor, el art. 60, 2ª. Parte del Código de Ptos. Civiles y Comerciales, la ley Nº 340 y las consideraciones y fundamentos precedentes expuestos, el Juzgado

RESUELVE:

HACER LUGAR a la petición de amparo promovida por Carlos Vega contra el Ministerio de Educación y Culto y la Escuela Graduada Nº 300 "Batallón Escolta Presidencial", y, en consecuencia, ordenar la readmisión de las menores Maura Liz Vega Giménez y Mirna Vega Giménez a la citada institución docente con carácter permanente y definitivo.

COMUNICAR la presente medida al Ministerio de Educación y Culto a fin de que esa autoridad ministerial disponga el cumplimiento inmediato de la misma a través del conducto administrativo correspondiente.

COSTAS a la parte vencida.

ANÓTESE, regístrese y remítase copia a la Corte Suprema de Justicia

Poder Judicial
Juzgado de Primera Instancia en lo Comercial, Tercer Turno
Firma: Marcos Riera Hunter, Juez.
Ante mi: Aurora Roa Mongelós, Secretaria.

ANEXO II

Declaración de Objeción de Conciencia a la Educación para la Ciudadanía (padres y madres de alumnos) en España.[269]

……, a……..…, de……..de 200…

A la Consejería de Educación de la Comunidad Autónoma de.....

*M*uy Sr. /Sra. mío / mía,

A la vista de los contenidos del conjunto de asignaturas englobadas bajo el nombre de ***'educación para la ciudadanía'***[270]**,** la formación moral que contienen es contraria a las convicciones que deseo formar en mi hijo / hija ……..……..…., que está escolarizado/a en el centro educativo……

……C/……..……..…… de ……., en el curso…….

Por razones de conciencia, he decidido que mi hijo / hija no curse las citadas asignaturas, amparándome en el derecho fundamental a la libertad ideológica reconocido en el Art. 16 de la Constitución Española, y en mi condición de titular del derecho a decidir la formación moral de mis hijos, de conformidad con el art. 27.3 de la Constitución Española.

La presente objeción de conciencia se formula exclusivamente contra los Reales Decretos que regulan estas asignaturas, y no contra el Centro Educativo de mis hijos ni su profesorado.

[269] Entregar en la secretaría del centro o en un registro de la Administración Pública (en este caso conviene entregar una copia en el centro escolar para su conocimiento), es imprescindible llevar una copia del documento que se presenta para que sea sellada, debiendo conservarse la misma. Asimismo es recomendable enviar una copia al Observatorio para la Objeción de Conciencia C/ San Nazario 12 -2º Dcha. 28002 Madrid o registrarla en www.objetamos.org

[270] Este conjunto de asignaturas engloba: "Educación para la ciudadanía y los derechos humanos" en la Educación Primaria y Secundaria Obligatoria, "Educación ético-cívica" en la Educación Secundaria Obligatoria y "Filosofía y Ciudadanía" en Bachillerato.

Asimismo le comunico mi completa disposición para que mi hijo / hija pueda realizar alguna actividad sustitutoria de la mencionada asignatura, siempre que se ajuste a los objetivos de la educación que pretendo proporcionarle.

Sin otro particular, reciba un cordial saludo.

(Firma) Sello de la oficina administrativa

Fdo.:…… …….

DNI.: ……....

Dirección postal:…… ……..

……..…

Teléfono:……. …….. Fecha:

Fuente: www.objetores.org

Anexo III
Formulario de objeción de conciencia para médicos en España

Ilmo Sr.
D.....
colegiado n° del Ilustre Colegio Oficial de Médicos de .....

En virtud de lo señalado en la Declaración sobre Objeción de Conciencia, aprobada por la Asamblea General de la OMC el 31 de mayo de 1997, al Art. 26 del Código de Ética y Deontología Médica actualmente en vigor y al derecho a la libertad ideológica y religiosa reconocido por el artículo 16.1. de la Constitución Española.

Hago constar mi objeción de conciencia al aborto y a la prescripción de agentes contraceptivos que puedan impedir la anidación del embrión, como es el caso de la llamada píldora del día siguiente Lo que comunico para su conocimiento y efectos en ..... a.....

Ilmo. Sr. Presidente del Ilustre Colegio Oficial de Médicos de .....

Anexo legislativo al formulario

1.- DECLARACIÓN SOBRE LA OBJECIÓN DE CONCIENCIA DEL MÉDICO
Aprobada por la Asamblea general el 31 de mayo de 1997, publicada en OMC 52, junio 1997.

INTRODUCCIÓN

1. La objeción de conciencia del médico se ha convertido últimamente, tanto dentro como fuera de la profesión, en objeto de debate. Es lógico que, en la medida en que se multiplica y se hace más explícito el pluralismo ético de nuestra sociedad, crezca el número de episodios en que el médico presente objeción de conciencia, es decir, se produzcan situaciones de conflicto entre, por un lado, lo que prescriben las leyes, ordenan los gestores sanitarios o desean los pacientes y, por otro, lo que los médicos pueden hacer en conciencia.

2. La Comisión Central de Deontología, Derecho Médico y Visado ha sido interrogada en tiempos recientes sobre algunos aspectos de la objeción de conciencia del médico, tales como su dignidad ética, las acciones a las que puede ser aplicada, o la extensión e intensidad de la protección corporativa al médico objetor.

3. No son muchos los puntos de referencia deontológicos y jurídicos sobre la objeción de conciencia. El Código de Ética y Deontología Médica vigente no la soslaya, pero la trata de modo incompleto. Por su parte, ninguna de las normas legales específicas sobre materias objetables (leyes vigentes sobre el aborto o la

reproducción asistida humana, por ejemplo) incluyen referencia alguna a la objeción de conciencia.

4. Para orientar la conducta de los médicos, la Comisión Central de Deontología, Derecho Médico y Visado estima conveniente ofrecer la presente Declaración para completar y confirmar la doctrina deontológica sobre la objeción de conciencia, para orientar la conducta profesional de los médicos, y para contribuir a al debate social y a abrir camino a una regulación omnicomprensiva, legal y deontológica, sobre la materia.

PRINCIPIOS ÉTICOS, SOCIOLÓGICOS Y JURÍDICOS

1. La negativa del médico a realizar, por motivos éticos o religiosos, determinados actos que son ordenados o tolerados por la autoridad es una acción de gran dignidad ética cuando las razones aducidas por el médico son serias, sinceras y constantes, y se refieren a cuestiones graves y fundamentales. El objetor siente hacia los actos que rechaza en conciencia una repugnancia moral profunda, hasta el punto de que someterse a lo que se le ordena o pide equivaldría a traicionar su propia identidad y conciencia, a manchar su dignidad de agente moral.

Como dice el artículo 18 de la Guía de Ética Médica Europea, y nuestro Código de Ética y Deontología Médica repite casi literalmente, "Es conforme a la ética que el médico, en razón de sus convicciones personales, se niegue a intervenir en procesos de reproducción o en casos de interrupción de la gestación o abortos".

2. Como signo de madurez cívica y de progreso moral y político, las sociedades modernas aceptan el gesto de la objeción pacífica, sin tomar represalias o ejercer discriminaciones contra el objetor, en el común respeto a los principios de libertad ideológica y de no discriminación como derechos fundamentales de las personas, consagrados en todas las Constituciones. La tolerancia a la genuina objeción de conciencia es algo connatural a la sociedad de hoy, en la que el pluralismo ético es aceptado como una realidad privilegiada, a la que han de sacrificarse otros valores, de alta funcionalidad y eficacia, pero de dignidad ética inferior.

3. La objeción de conciencia es también un bien jurídico básico, que no existe porque haya sido reconocido por la ley, sino que es reconocido por la ley porque significa y manifiesta el respeto civil debido a la identidad moral de las personas . La sentencia del Tribunal Constitucional de 11 de abril de 1985, en respuesta al recurso de inconstitucionalidad planteado a la Ley Orgánica de reforma del artículo 417 bis del anterior Código Penal, declara, entre otras cosas, que tal objeción de conciencia existe por sí misma, esto es, que no necesita ser regulada, pues forma parte del derecho fundamental a la libertad ideológica y religiosa reconocido por el artículo 16.1. de la Constitución Española. Su ejercicio, añade la jurisprudencia constitucional española, es de aplicación directa, por cuanto se trata de uno de los derechos fundamentales.

ASPECTOS PRÁCTICOS

1. El ejercicio de la objeción de conciencia puede dar origen a situaciones tensas y potencialmente conflictivas. Cuando opone su objeción, el médico debe mostrar siempre una actitud serena y llena de respeto hacia los pacientes, los colegas y las autoridades cuyas convicciones difieren de las suyas, tal como lo señalan los artículos 27.1. y 35.3. del Código de Ética y Deontología Médica. En una situación tan peculiar, cualquier gesto violento está fuera de lugar.

2. La objeción de conciencia, que se refiere al rechazo de ciertas acciones, nada tiene que ver con el rechazo de las personas. El médico objetor, aun absteniéndose de practicar el acto objetado, está, sin embargo, obligado, en especial en caso de urgencia, a prestar cualquier otra atención médica, antecedente o subsiguiente, a la persona que se somete a la intervención objetada.

3. Sería éticamente intolerable que un colegiado que objetara en conciencia en la institución en la que trabaja asalariado, practicara la acción objetada cuando trabaja por propia cuenta. Tal conducta sería signo de doblez moral que causaría grave descrédito a la profesión médica, pues revelaría que es el afán de lucro el móvil esencial de su comportamiento. La Comisión Central de Deontología es de la opinión que en la legislación que en su día regule la objeción de conciencia profesional se penalice con la máxima dureza posible a quienes hicieran un uso espurio e indigno de la objeción.

4. Con vistas a la prestación de la ayuda y asesoramiento del Colegio que señala el artículo 27.2 del Código de Ética y Deontología Médica, la Comisión Central de Deontología, Derecho Médico y Visado sugiere la creación de un procedimiento, voluntario y confidencial, mediante el cual el colegiado objetor comunique al Presidente del Colegio en el que está inscrito su condición de tal.

5. En el aspecto laboral, la objeción de conciencia nunca podrá suponer ni una ventaja ni una desventaja para el médico que objeta. No podrá dar ocasión a situaciones de "castigo" o marginación, ni a discriminaciones negativas. La Organización Médica Colegial deberá oponerse con todas sus fuerzas a cualquier convocatoria para plazas, en instituciones públicas o privadas, en las que los médicos objetores sufrieran discriminación por el mismo hecho de objetar. Independientemente de lo que los Tribunales de Justicia pudieran determinar acerca de la ilegalidad o anticonstitucionalidad de tales convocatorias, la Organización Médica Colegial debe intervenir desde posiciones deontológicas y estatutarias para hacer valer el derecho de todos los Colegiados, sin distinción, a no ser limitados en su ejercicio profesional cuando éste discurre por un correcto cauce deontológico (Estatutos Generales de la Organización Médica Colegial, Art. 42.e.).

6 De igual modo, la objeción de conciencia jamás podrá suponer, para el que objeta, la obtención de ventajas laborales. Degradaría su dignidad ética el médico que interpusiera objeción de conciencia para reducir su carga de trabajo o para excluirse

de servicios molestos. El médico objetor demostrará la rectitud de su intención cumpliendo de buena gana la tarea que se le asigne para sustituir el trabajo del que se ha abstenido por razón de conciencia.

7. Es indudable que, en el futuro, al acentuarse el pluralismo ético de la sociedad, crecerá el número de las acciones que pueda el médico rechazar en conciencia. Parece claro que a la clásica objeción al aborto, a las intervenciones de reproducción humana (esterilización, contracepción y contragestación, fecundación asistida, embriología clínica), se puedan añadir otras, como, por ejemplo, el rechazo pacifista a colaborar con la medicina militar, a practicar la eutanasia, a colaborar en la ayuda médica al suicidio, o a ejecutar ciertos protocolos clínicos. También podrán los médicos negarse a cumplir aquellas órdenes de contenido económico o administrativo, impuestas por la autoridad sanitaria, si violentaran su conciencia y libertad o pudieran causar perjuicio o daño a los enfermos.

8. Nunca, sin embargo, será legítimo trivializar la materia objetada. Si, por un lado, la conciencia recta impone con firmeza innegociable el deber de objetar cuando la gravedad objetiva de la materia así lo exige, obliga, por otro y con la misma firmeza, a mostrar una tolerancia amplia y amistosa hacia la legítima diversidad ideológica y profesional.

1.- Artículo Art. 26 del Código de Ética y Deontología Médica
“El médico tiene el derecho a negarse por razones de conciencia a aconsejar alguno de los métodos de regulación y de asistencia a la reproducción, a practicar la esterilización o a interrumpir un embarazo.....”

2.-Art. 18 de la Guía de Ética Médica Europea
"Es conforme a la ética que el médico, en razón de sus convicciones personales, se niegue a intervenir en procesos de reproducción o en casos de interrupción de la gestación o abortos".

3.-La sentencia del Tribunal Constitucional de 11 de abril de 1985,
declara, entre otras cosas, que la objeción de conciencia existe por sí misma, esto es, que no necesita ser regulada, pues forma parte del derecho fundamental a la libertad ideológica y religiosa reconocido por el artículo 16.1. de la Constitución Española.

Lo que comunico para su conocimiento y efectos en ..... a los .....de.....

Anexo IV:
Formulario de objeción de conciencia de farmacéuticos para la dispensación de la llamada píldora del día después en España

AL COLEGIO OFICIAL DE FARMACÉUTICOS DE .....

D.....con DNI nº..... y colegiado nº ..... del Ilustre Colegio de farmacéuticos de..... ante esta corporación comparece y como mejor proceda

EXPONE:

Que mediante el presente escrito, vengo a comunicar al Colegio mi condición de OBJETOR DE CONCIENCIA a la dispensación de la llamada píldora del día después, a los efectos precedentes.

Fundamento mi petición en lo siguiente:

1. La objeción de conciencia forma parte del contenido del derecho fundamental a la libertad ideológica y religiosa reconocido en el artículo 16.1 de nuestra Constitución.

2. Igualmente, considerando que la vida humana es un proceso que comienza en la gestación, el respeto a la vida es un derecho fundamental, que consta expresamente reconocido en el artículo 15 de nuestra Constitución

3. La denominada píldora del día siguiente tiene como finalidad evitar la implantación del óvulo fecundado resultante de un acto sexual que se considera que ha podido ser fértil. La eliminación de un embrión aunque se encuentre en una fase muy temprana de su desarrollo, puede suscitar graves conflictos morales en aquellas personas que intervienen en el proceso de asesoramiento, prescripción o dispensación de los métodos postcoitales. Este es el caso de los farmacéuticos de las Oficinas de Farmacia a los que no se les puede obligar a dispensar estos preparados hormonales cuya finalidad no es curar sino evitar el nacimiento de una vida humana.

4 . Igualmente la objeción de conciencia viene reconocida como derecho en el Código de Ética Farmacéutica y Deontológico de la Profesión, aprobado el pasado 14 de diciembre por la Asamblea General de Colegios, siendo obligación de las Corporaciones y Colegios Farmacéuticos la defensa y asesoramiento de sus colegiados que se vean perjudicados por el cumplimiento de sus principios éticos.

En este sentido tenemos:

Art.28:"La responsabilidad y libertad personal del farmacéutico le faculta para ejercer su derecho a la objeción de conciencia respetando la libertad y el derecho a la vida y a la salud del paciente".

Art.31: “El farmacéutico, sus compañeros y sus representantes corporativos en el ejercicio de sus funciones mantendrán relaciones de respeto mutuo. Asimismo, la Corporación Farmacéutica ha de esforzarse en conseguir que las normas éticas de este Código sean respetadas y protegidas por la Ley, defendiendo a los colegiados que se vean perjudicados por causa del cumplimiento de sus principios éticos”.

Art.33: “ El farmacéutico podrá comunicar al Colegio de Farmacéuticos su condición de objetor de conciencia a los efectos que se considere precedentes. El Colegio le prestará el asesoramiento y ayuda necesaria”.

Por lo expuesto:

Solicito tenga por hechas las anteriores manifestaciones y tenga por formulada a los efectos oportunos mi condición de objetor de conciencia a la llamada píldora del día después.

Firma:
Aclaración:
Sello:
Matrícula:

En..... a..... de..... de 2001.

ANEXO V: DOCUMENTOS SOBRE BIOÉTICA, BIODERECHO Y LIBERTAD DE CONCIENCIA[271]

DECLARACIÓN SOBRE BIOÉTICA

Naciones Unidas

19 de octubre de 2005

La Conferencia General, consciente de la excepcional capacidad que posee el ser humano para reflexionar sobre su propia existencia y su entorno, así como para percibir la injusticia, evitar el peligro, asumir responsabilidades, buscar la cooperación y dar muestras de un sentido moral que dé expresión a principios éticos,

Teniendo en cuenta los rápidos adelantos de la ciencia y la tecnología, que afectan cada vez más a nuestra concepción de la vida y a la vida propiamente dicha, y que han traído consigo una fuerte demanda para que se dé una respuesta universal a los problemas éticos que plantean esos adelantos,

Reconociendo que los problemas éticos suscitados por los rápidos adelantos de la ciencia y de sus aplicaciones tecnológicas deben examinarse teniendo en cuenta no sólo el respeto debido a la dignidad de la persona humana, sino también el respeto universal y la observancia de los derechos humanos y las libertades fundamentales,

Resolviendo que es necesario y conveniente que la comunidad internacional establezca principios universales que sirvan de fundamento para una respuesta de la humanidad a los dilemas y controversias cada vez numerosos que la ciencia y la tecnología plantean a la especie humana y al medio ambiente,

Recordandola Declaración Universal de Derechos Humanos del 10 de diciembre de 1948, la Declaración Universal sobre el Genoma Humano y los Derechos Humanos aprobada por la Conferencia General de la UNESCO el 11 de noviembre de 1997 y la Declaración Internacional sobre los Datos Genéticos Humanos aprobada por la Conferencia General de la UNESCO el 16 de octubre de 2003,

Tomando notadel Pacto International de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos adoptados el 16 de

[271] El orden de presentación de estos documentos no es cronológico, sino de importancia en la materia abordada en esta tesis doctoral, y va de lo general (bioética y bioderecho) a lo particular (temas específicos de bioética y bioderecho), por tanto es el siguiente: 1) Declaración sobre Bioética de la ONU, de 2005; 2) Declaración de Helsinki sobre investigaciones en seres humanos, 1964-2000; 3) Código de Nüremberg sobre experimentación médica en seres humanos, 1946; 4) Principios de Ética Médica, ONU, 1982; 5) Pautas éticas internacionales para la investigación y experimentación biomédica, OMS 1993; 5) Declaración Universal sobre genoma humano y derechos humanos, UNESCO, 1997.

diciembre de 1966, la Convención Internacional de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial del 21 de diciembre de 1965, la Convención de las Naciones Unidas sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer del 18 de diciembre de 1979, la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño del 20 de noviembre de 1989, el Convenio de las Naciones Unidas sobre la Diversidad Biológica del 5 de junio de 1992, las Normas uniformes de las Naciones Unidas sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad aprobadas por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1993, la Recomendación de la UNESCO relativa a la situación de los investigadores científicos del 20 de noviembre de 1974, la Declaración de la UNESCO sobre la Raza y los Prejuicios Raciales del 27 de noviembre de 1978, la Declaración de la UNESCO sobre las Responsabilidades de las Generaciones Actuales para con las Generaciones Futuras del 12 de noviembre de 1997, la Declaración Universal de la UNESCO sobre la Diversidad Cultural del 2 de noviembre de 2001, el Convenio de la OIT (Nº 169) sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes del 27 de junio de 1989, el Tratado Internacional sobre los Recursos Fitogenéticos para la Alimentación y la Agricultura aprobado por la Conferencia de la FAO el 3 de noviembre de 2001 y vigente desde el 29 de junio de 2004, el Acuerdo sobre los aspectos de los derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio (ADPIC) anexo al Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio y vigente desde el 1º de enero de 1995, la Declaración de Doha relativa al Acuerdo sobre los ADPIC y la salud pública del 14 de noviembre de 2001 y los demás instrumentos internacionales aprobados por las Naciones Unidas y sus organismos especializados, en particular la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación (FAO) y la Organización Mundial de la Salud (OMS),

Tomando nota asimismo de los instrumentos internacionales y regionales relativos a la bioética, comprendida la Convención para la protección de los derechos humanos y la dignidad del ser humano con respecto a la aplicación de la medicina y la biología – Convención sobre los derechos humanos y la biomedicina del Consejo de Europa, aprobada en 1997 y vigente desde 1999, junto con sus protocolos adicionales, así como las legislaciones y reglamentaciones nacionales en materia de bioética, los códigos de conducta, directrices y otros textos internacionales y regionales sobre bioética, como la Declaración de Helsinki de la Asociación Médica Mundial relativa a los trabajos de investigación biomédica con sujetos humanos, aprobada en 1964 y enmendada sucesivamente en 1975, 1983, 1989, 1996 y 2000, y las Guías éticas internacionales para investigación biomédica que involucra a seres humanos del Consejo de Organizaciones Internacionales de Ciencias Médicas, aprobadas en 1982 y enmendadas en 1993 y 2002,

Reconociendo que esta Declaración se habrá de entender de modo compatible con el derecho internacional y las legislaciones nacionales de conformidad con el derecho relativo a los derechos humanos,

Recordando la Constitución de la UNESCO aprobada el 16 de noviembre de 1945,

Considerando que la UNESCO ha de desempeñar un papel en la definición de principios universales basados en valores éticos comunes que orienten los adelantos científicos y el desarrollo tecnológico y la transformación social, a fin de determinar los desafíos que surgen en el ámbito de la ciencia y la tecnología teniendo en cuenta la responsabilidad de las generaciones actuales para con las generaciones venideras, y que las cuestiones de bioética, que forzosamente tienen una dimensión internacional, se deben tratar como un todo, basándose en los principios ya establecidos en la Declaración Universal sobre el Genoma Humano y los Derechos Humanos y la Declaración Internacional sobre los Datos Genéticos Humanos, y teniendo en cuenta no sólo el contexto científico actual, sino también su evolución futura,

Consciente de que los seres humanos forman parte integrante de la biosfera y de que desempeñan un importante papel en la protección del prójimo y de otras formas de vida, en particular los animales,

Reconociendo que, gracias a la libertad de la ciencia y la investigación, los adelantos científicos y tecnológicos han reportado, y pueden reportar, grandes beneficios a la especie humana, por ejemplo aumentando la esperanza de vida y mejorando la calidad de vida, y destacando que esos adelantos deben procurar siempre promover el bienestar de cada individuo, familia, grupo o comunidad y de la especie humana en su conjunto, en el reconocimiento de la dignidad de la persona humana y en el respeto universal y la observancia de los derechos humanos y las libertades fundamentales,

Reconociendo que la salud no depende únicamente de los progresos de la investigación científica y tecnológica sino también de factores psicosociales y culturales,

Reconociendo asimismo que las decisiones relativas a las cuestiones éticas relacionadas con la medicina, las ciencias de la vida y las tecnologías conexas pueden tener repercusiones en los individuos, familias, grupos o comunidades y en la especie humana en su conjunto,

Teniendo presente que la diversidad cultural, fuente de intercambios, innovación y creatividad, es necesaria para la especie humana y, en este sentido, constituye un patrimonio común de la humanidad, pero destacando a la vez que no se debe invocar a expensas de los derechos humanos y las libertades fundamentales,

Teniendo presente también que la identidad de una persona comprende dimensiones biológicas, psicológicas, sociales, culturales y espirituales,

Reconociendo que la conducta científica y tecnológica poco ética ha tenido repercusiones especiales en las comunidades indígenas y locales,

Convencida de que la sensibilidad moral y la reflexión ética deberían ser parte integrante del proceso de desarrollo científico y tecnológico y de que la bioética debería desempeñar un papel predominante en las decisiones que han de tomarse ante los problemas que suscita ese desarrollo,

Considerando que es conveniente elaborar nuevos enfoques de la responsabilidad social para garantizar que el progreso de la ciencia y la tecnología contribuye a la justicia y la equidad y sirve el interés de la humanidad,

Reconociendo que una manera importante de evaluar las realidades sociales y lograr la equidad es prestando atención a la situación de la mujer,

Destacando la necesidad de reforzar la cooperación internacional en el ámbito de la bioética, teniendo en cuenta en particular las necesidades específicas de los países en desarrollo, las comunidades indígenas y las poblaciones vulnerables,

Considerando que todos los seres humanos, sin distinción alguna, deberían disfrutar de las mismas normas éticas elevadas en la investigación relativa a la medicina y las ciencias de la vida,

Proclama los siguientes principios y apruebala presente Declaración.

Disposiciones generales

Artículo 1 – Alcance

1. La Declaración trata de las cuestiones éticas relacionadas con la medicina, las ciencias de la vida y las tecnologías conexas aplicadas a los seres humanos, teniendo en cuenta sus dimensiones sociales, jurídicas y ambientales.

2. La Declaración va dirigida a los Estados. Imparte también orientación, cuando procede, para las decisiones o prácticas de individuos, grupos, comunidades, instituciones y empresas, públicas y privadas.

Artículo 2 – Objetivos

Los objetivos de la presente Declaración son:

a) proporcionar un marco universal de principios y procedimientos que sirvan de guía a los Estados en la formulación de legislaciones, políticas u otros instrumentos en el ámbito de la bioética;

b) orientar la acción de individuos, grupos, comunidades, instituciones y empresas, públicas y privadas;

c) promover el respeto de la dignidad humana y proteger los derechos humanos, velando por el respeto de la vida de los seres humanos y las libertades fundamentales, de conformidad con el derecho internacional relativo a los derechos humanos;

d) reconocer la importancia de la libertad de investigación científica y las repercusiones beneficiosas del desarrollo científico y tecnológico, destacando al mismo tiempo la necesidad de que esa investigación y los consiguientes adelantos se realicen en el marco de los principios éticos enunciados en esta Declaración y respeten la dignidad humana, los derechos humanos y las libertades fundamentales;

e) fomentar un diálogo multidisciplinario y pluralista sobre las cuestiones de bioética entre todas las partes interesadas y dentro de la sociedad en su conjunto;

f) promover un acceso equitativo a los adelantos de la medicina, la ciencia y la tecnología, así como la más amplia circulación posible y un rápido aprovechamiento compartido de los conocimientos relativos a esos adelantos y de sus correspondientes beneficios, prestando una especial atención a las necesidades de los países en desarrollo;

g) salvaguardar y promover los intereses de las generaciones presentes y venideras;

h) destacar la importancia de la biodiversidad y su conservación como preocupación común de la especie humana.

Principios

En el ámbito de la presente Declaración, tratándose de decisiones adoptadas o de prácticas ejecutadas por aquellos a quienes va dirigida, se habrán de respetar los principios siguientes.

Artículo 3 – Dignidad humana y derechos humanos

1. Se habrán de respetar plenamente la dignidad humana, los derechos humanos y las libertades fundamentales. 2. Los intereses y el bienestar de la persona deberían tener prioridad con respecto al interés exclusivo de la ciencia o la sociedad.

Artículo 4 – Beneficios y efectos nocivos

Al aplicar y fomentar el conocimiento científico, la práctica médica y las tecnologías conexas, se deberían potenciar al máximo los beneficios directos e indirectos para los pacientes, los participantes en las actividades de investigación y otras personas concernidas, y se deberían reducir al máximo los posibles efectos nocivos para dichas personas.

Artículo 5 – Autonomía y responsabilidad individual

Se habrá de respetar la autonomía de la persona en lo que se refiere a la facultad de adoptar decisiones, asumiendo la responsabilidad de éstas y respetando la autonomía de los demás. Para las personas que carecen de la capacidad de ejercer su autonomía, se habrán de tomar medidas especiales para proteger sus derechos e intereses.

Artículo 6 – Consentimiento

1. Toda intervención médica preventiva, diagnóstica y terapéutica sólo habrá de llevarse a cabo previo consentimiento libre e informado de la persona interesada, basado en la información adecuada. Cuando proceda, el consentimiento debería ser expreso y la persona interesada podrá revocarlo en todo momento y por cualquier motivo, sin que esto entrañe para ella desventaja o perjuicio alguno.

2. La investigación científica sólo se debería llevar a cabo previo consentimiento libre, expreso e informado de la persona interesada. La información debería ser adecuada, facilitarse de forma comprensible e incluir las modalidades para la revocación del consentimiento. La persona interesada podrá revocar su consentimiento en todo momento y por cualquier motivo, sin que esto entrañe para ella desventaja o perjuicio alguno. Las excepciones a este principio deberían hacerse únicamente de conformidad con las normas éticas y jurídicas aprobadas por los Estados, de forma compatible con los principios y disposiciones enunciados en la presente Declaración, en particular en el Artículo 27, y con el derecho internacional relativo a los derechos humanos.

3. En los casos correspondientes a investigaciones llevadas a cabo en un grupo de personas o una comunidad, se podrá pedir además el acuerdo de los representantes legales del grupo o la comunidad en cuestión. El acuerdo colectivo de una comunidad o el consentimiento de un dirigente comunitario u otra autoridad no deberían sustituir en caso alguno el consentimiento informado de una persona.

Artículo 7 – Personas carentes de la capacidad de dar su consentimiento

De conformidad con la legislación nacional, se habrá de conceder protección especial a las personas que carecen de la capacidad de dar su consentimiento:

a) la autorización para proceder a investigaciones y prácticas médicas debería obtenerse conforme a los intereses de la persona interesada y de conformidad con la legislación nacional. Sin embargo, la persona interesada debería estar asociada en la mayor medida posible al proceso de adopción de la decisión de consentimiento, así como al de su revocación;

b) se deberían llevar a cabo únicamente actividades de investigación que redunden directamente en provecho de la salud de la persona interesada, una vez obtenida la autorización y reunidas las condiciones de protección prescritas por la ley, y si no existe una alternativa de investigación de eficacia comparable con participantes en la investigación capaces de dar su consentimiento. Las actividades de investigación que

no entrañen un posible beneficio directo para la salud se deberían llevar a cabo únicamente de modo excepcional, con las mayores restricciones, exponiendo a la persona únicamente a un riesgo y una coerción mínimos y, si se espera que la investigación redunde en provecho de la salud de otras personas de la misma categoría, a reserva de las condiciones prescritas por la ley y de forma compatible con la protección de los derechos humanos de la persona. Se debería respetar la negativa de esas personas a tomar parte en actividades de investigación.

Artículo 8 – Respeto de la vulnerabilidad humana y la integridad personal

Al aplicar y fomentar el conocimiento científico, la práctica médica y las tecnologías conexas, se debería tener en cuenta la vulnerabilidad humana. Los individuos y grupos especialmente vulnerables deberían ser protegidos y se debería respetar la integridad personal de dichos individuos.

Artículo 9 – Privacidad y confidencialidad

La privacidad de las personas interesadas y la confidencialidad de la información que les atañe deberían respetarse. En la mayor medida posible, esa información no debería utilizarse o revelarse para fines distintos de los que determinaron su acopio o para los que se obtuvo el consentimiento, de conformidad con el derecho internacional, en particular el relativo a los derechos humanos.

Artículo 10 – Igualdad, justicia y equidad

Se habrá de respetar la igualdad fundamental de todos los seres humanos en dignidad y derechos, de tal modo que sean tratados con justicia y equidad.

Artículo 11 – No discriminación y no estigmatización

Ningún individuo o grupo debería ser sometido por ningún motivo, en violación de la dignidad humana, los derechos humanos y las libertades fundamentales, a discriminación o estigmatización alguna.

Artículo 12 – Respeto de la diversidad cultural y del pluralismo

Se debería tener debidamente en cuenta la importancia de la diversidad cultural y del pluralismo. No obstante, estas consideraciones no habrán de invocarse para atentar contra la dignidad humana, los derechos humanos y las libertades fundamentales o los principios enunciados en la presente Declaración, ni tampoco para limitar su alcance.

Artículo 13 – Solidaridad y cooperación

Se habrá de fomentar la solidaridad entre los seres humanos y la cooperación internacional a este efecto.

Artículo 14 – Responsabilidad social y salud

1. La promoción de la salud y el desarrollo social para sus pueblos es un cometido esencial de los gobiernos, que comparten todos los sectores de la sociedad.

2. Teniendo en cuenta que el goce del grado máximo de salud que se pueda lograr es uno de los derechos fundamentales de todo ser humano sin distinción de raza, religión, ideología política o condición económica o social, los progresos de la ciencia y la tecnología deberían fomentar:

a) el acceso a una atención médica de calidad y a los medicamentos esenciales, especialmente para la salud de las mujeres y los niños, ya que la salud es esencial para la vida misma y debe considerarse un bien social y humano;

b) el acceso a una alimentación y un agua adecuadas;

c) la mejora de las condiciones de vida y del medio ambiente;

d) la supresión de la marginación y exclusión de personas por cualquier motivo; y

e) la reducción de la pobreza y el analfabetismo.

Artículo 15 – Aprovechamiento compartido de los beneficios

1. Los beneficios resultantes de toda investigación científica y sus aplicaciones deberían compartirse con la sociedad en su conjunto y en el seno de la comunidad internacional, en particular con los países en desarrollo. Los beneficios que se deriven de la aplicación de este principio podrán revestir las siguientes formas:

a) asistencia especial y duradera a las personas y los grupos que hayan tomado parte en la actividad de investigación y reconocimiento de los mismos;

b) acceso a una atención médica de calidad;

c) suministro de nuevas modalidades o productos de diagnóstico y terapia obtenidos gracias a la investigación;

d) apoyo a los servicios de salud;

e) acceso a los conocimientos científicos y tecnológicos;

f) instalaciones y servicios destinados a crear capacidades en materia de investigación;

g) otras formas de beneficio compatibles con los principios enunciados en la presente Declaración.

2. Los beneficios no deberían constituir incentivos indebidos para participar en actividades de investigación.

Artículo 16 – Protección de las generaciones futuras

Se deberían tener debidamente en cuenta las repercusiones de las ciencias de la vida en las generaciones futuras, en particular en su constitución genética.

Artículo 17 – Protección del medio ambiente, la biosfera y la biodiversidad

Se habrán de tener debidamente en cuenta la interconexión entre los seres humanos y las demás formas de vida, la importancia de un acceso apropiado a los recursos biológicos y genéticos y su utilización, el respeto del saber tradicional y el papel de los seres humanos en la protección del medio ambiente, la biosfera y la biodiversidad.

Aplicación de los principios

Artículo 18 – Adopción de decisiones y tratamiento de las cuestiones bioéticas

1 Se debería promover el profesionalismo, la honestidad, la integridad y la transparencia en la adopción de decisiones, en particular las declaraciones de todos los conflictos de interés y el aprovechamiento compartido de conocimientos. Se debería procurar utilizar los mejores conocimientos y métodos científicos disponibles para tratar y examinar periódicamente las cuestiones de bioética.

2. Se debería entablar un diálogo permanente entre las personas y los profesionales interesados y la sociedad en su conjunto.

3. Se deberían promover las posibilidades de un debate público pluralista e informado, en el que se expresen todas las opiniones pertinentes.

Artículo 19 – Comités de ética

Se deberían crear, promover y apoyar, al nivel que corresponda, comités de ética independientes, pluridisciplinarios y pluralistas con miras a:

a) evaluar los problemas éticos, jurídicos, científicos y sociales pertinentes suscitados por los proyectos de investigación relativos a los seres humanos;

b) prestar asesoramiento sobre problemas éticos en contextos clínicos;

c) evaluar los adelantos de la ciencia y la tecnología, formular recomendaciones y contribuir a la preparación de orientaciones sobre las cuestiones que entren en el ámbito de la presente Declaración;

d) fomentar el debate, la educación y la sensibilización del público sobre la bioética, así como su participación al respecto.

Artículo 20 – Evaluación y gestión de riesgos

Se deberían promover una evaluación y una gestión apropiadas de los riesgos relacionados con la medicina, las ciencias de la vida y las tecnologías conexas.

Artículo 21 – Prácticas transnacionales

1. Los Estados, las instituciones públicas y privadas y los profesionales asociados a actividades transnacionales deberían procurar velar por que sea conforme a los principios enunciados en la presente Declaración toda actividad que entre en el ámbito de ésta y haya sido realizada, financiada o llevada a cabo de cualquier otra manera, en su totalidad o en parte, en distintos Estados.

2. Cuando una actividad de investigación se realice o se lleve a cabo de cualquier otra manera en un Estado o en varios (el Estado anfitrión o los Estados anfitriones) y sea financiada por una fuente ubicada en otro Estado, esa actividad debería someterse a un nivel apropiado de examen ético en el Estado anfitrión o los Estados anfitriones, así como en el Estado donde esté ubicada la fuente de financiación. Ese examen debería basarse en normas éticas y jurídicas que sean compatibles con los principios enunciados en la presente Declaración.

3. Las actividades de investigación transnacionales en materia de salud deberían responder a las necesidades de los países anfitriones y se debería reconocer que es importante que la investigación contribuya a la paliación de los problemas urgentes de salud a escala mundial.

4. Al negociar un acuerdo de investigación, se deberían establecer las condiciones de colaboración y el acuerdo sobre los beneficios de la investigación con la participación equitativa de las partes en la negociación.

5. Los Estados deberían tomar las medidas adecuadas en los planos nacional e internacional para luchar contra el bioterrorismo, así como contra el tráfico ilícito de órganos, tejidos, muestras, recursos genéticos y materiales relacionados con la genética.

Promoción de la declaración

Artículo 22 – Función de los Estados

1. Los Estados deberían adoptar todas las disposiciones adecuadas, tanto de carácter legislativo como administrativo o de otra índole, para poner en práctica los principios enunciados en la presente Declaración, conforme al derecho internacional relativo a

los derechos humanos. Esas medidas deberían ser secundadas por otras en los terrenos de la educación, la formación y la información pública.

2. Los Estados deberían alentar la creación de comités de ética independientes, pluridisciplinarios y pluralistas, tal como se dispone en el Artículo 19.

Artículo 23 – Educación, formación e información en materia de bioética

1. Para promover los principios enunciados en la presente Declaración y entender mejor los problemas planteados en el plano de la ética por los adelantos de la ciencia y la tecnología, en particular para los jóvenes, los Estados deberían esforzarse no sólo por fomentar la educación y formación relativas a la bioética en todos los planos, sino también por estimular los programas de información y difusión de conocimientos sobre la bioética.

2. Los Estados deberían alentar a las organizaciones intergubernamentales internacionales y regionales, así como a las organizaciones no gubernamentales internacionales, regionales y nacionales, a que participen en esta tarea.

Artículo 24 – Cooperación internacional

1. Los Estados deberían fomentar la difusión de información científica a nivel internacional y estimular la libre circulación y el aprovechamiento compartido de los conocimientos científicos y tecnológicos.

2. En el contexto de la cooperación internacional, los Estados deberían promover la cooperación científica y cultural y llegar a acuerdos bilaterales y multilaterales que permitan a los países en desarrollo crear las capacidades necesarias para participar en la creación y el intercambio de conocimientos científicos y de las correspondientes competencias técnicas, así como en el aprovechamiento compartido de sus beneficios.

3. Los Estados deberían respetar y fomentar la solidaridad entre ellos y deberían también promoverla con y entre individuos, familias, grupos y comunidades, en particular con los que son más vulnerables a causa de enfermedades, discapacidades u otros factores personales, sociales o ambientales, y con los que poseen recursos más limitados.

Artículo 25 – Actividades de seguimiento de la UNESCO

1. La UNESCO deberá promover y difundir los principios enunciados en la presente Declaración. Para ello, la UNESCO solicitará la ayuda y la asistencia del Comité Intergubernamental de Bioética (CIGB) y del Comité Internacional de Bioética (CIB).

2. La UNESCO deberá reiterar su voluntad de tratar la bioética y de promover la colaboración entre el CIGB y el CIB.

Disposiciones finales

Artículo 26 – Interrelación y complementariedad de los principios

La presente Declaración debe entenderse como un todo y los principios deben entenderse como complementarios y relacionados unos con otros. Cada principio debe considerarse en el contexto de los demás principios, según proceda y corresponda a las circunstancias.

Artículo 27 –Limitaciones a la aplicación de los principios

Si se han de imponer limitaciones a la aplicación de los principios enunciados en la presente Declaración, se debería hacer por ley, en particular las leyes relativas a la seguridad pública para investigar, descubrir y enjuiciar delitos, proteger la salud pública y salvaguardar los derechos y libertades de los demás. Dicha ley deberá ser compatible con el derecho internacional relativo a los derechos humanos.

Artículo 28 – Salvedad en cuanto a la interpretación: actos que vayan en contra de los derechos humanos, las libertades fundamentales y la dignidad humana

Ninguna disposición de la presente Declaración podrá interpretarse como si confiriera a un Estado, grupo o individuo derecho alguno a emprender actividades o realizar actos que vayan en contra de los derechos humanos, las libertades fundamentales y la dignidad humana.

DECLARACIÓN DE HELSINKI SOBRE PRINCIPIOS ÉTICOS PARA INVESTIGACIONES MÉDICAS EN SERES HUMANOS

Adoptada por la 18ª Asamblea Médica Mundial
Helsinki, Finlandia, Junio 1964

y enmendada por la 29ª Asamblea Médica Mundial
Tokio, Japón, Octubre 1975

35ª Asamblea Médica Mundial
Venecia, Italia, Octubre 1983

41ª Asamblea Médica Mundial
Hong Kong, Septiembre 1989

48ª Asamblea General
Somerset West, Sudáfrica, Octubre 1996 y la

52ª Asamblea General
Edimburgo, Escocia, Octubre 2000

A. INTRODUCCION

1. La Asociación Médica Mundial ha promulgado la Declaración de Helsinki como una propuesta de principios éticos que sirvan para orientar a los médicos y a otras personas que realizan investigación médica en seres humanos. La investigación médica en seres humanos incluye la investigación del material humano o de información identificables.

2. El deber del médico es promover y velar por la salud de las personas. Los conocimientos y la conciencia del médico han de subordinarse al cumplimiento de ese deber.

3. La Declaración de Ginebra de la Asociación Médica Mundial vincula al médico con la fórmula "velar solícitamente y ante todo por la salud de mi paciente", y el Código Internacional de Ética Médica afirma que: "El médico debe actuar solamente en el interés del paciente al proporcionar atención médica que pueda tener el efecto de debilitar la condición mental y física del paciente".

4. El progreso de la medicina se basa en la investigación, la cual, en último término, tiene que recurrir muchas veces a la experimentación en seres humanos.

5. En investigación médica en seres humanos, la preocupación por el bienestar de los seres humanos debe tener siempre primacía sobre los intereses de la ciencia y de la sociedad.

6. El propósito principal de la investigación médica en seres humanos es mejorar los procedimientos preventivos, diagnósticos y terapéuticos, y también comprender la etiología y patogenia de las enfermedades. Incluso, los mejores métodos preventivos, diagnósticos y terapéuticos disponibles deben ponerse a prueba continuamente a través de la investigación para que sean eficaces, efectivos, accesibles y de calidad.

7. En la práctica de la medicina y de la investigación médica del presente, la mayoría de los procedimientos preventivos, diagnósticos y terapéuticos implican algunos riesgos y costos.

8. La investigación médica está sujeta a normas éticas que sirven para promover el respeto a todos los seres humanos y para proteger su salud y sus derechos individuales. Algunas poblaciones sometidas a la investigación son vulnerables y necesitan protección especial. Se deben reconocer las necesidades particulares de los que tienen desventajas económicas y médicas. También se debe prestar atención especial a los que no pueden otorgar o rechazar el consentimiento por sí mismos, a los que pueden otorgar el consentimiento bajo presión, a los que no se beneficiarán personalmente con la investigación y a los que tienen la investigación combinada con la atención médica.

9. Los investigadores deben conocer los requisitos éticos, legales y jurídicos para la investigación en seres humanos en sus propios países, al igual que los requisitos internacionales vigentes. No se debe permitir que un requisito ético, legal o jurídico disminuya o elimine cualquiera medida de protección para los seres humanos establecida en esta Declaración.

B. PRINCIPIOS BASICOS PARA TODA INVESTIGACION MEDICA

10. En la investigación médica, es deber del médico proteger la vida, la salud, la intimidad y la dignidad del ser humano.

11. La investigación médica en seres humanos debe conformarse con los principios científicos generalmente aceptados, y debe apoyarse en un profundo conocimiento de la bibliografía científica, en otras fuentes de información pertinentes, así como en experimentos de laboratorio correctamente realizados y en animales, cuando sea oportuno.

12. Al investigar, hay que prestar atención adecuada a los factores que puedan perjudicar el medio ambiente. Se debe cuidar también del bienestar de los animales utilizados en los experimentos.

13. El proyecto y el método de todo procedimiento experimental en seres humanos debe formularse claramente en un protocolo experimental. Este debe enviarse, para consideración, comentario, consejo, y cuando sea oportuno, aprobación, a un comité de evaluación ética especialmente designado, que debe ser independiente del investigador, del patrocinador o de cualquier otro tipo de influencia indebida. Se sobreentiende que ese comité independiente debe actuar en conformidad con las leyes y reglamentos vigentes en el país donde se realiza la investigación experimental. El comité tiene el derecho de controlar los ensayos en curso. El investigador tiene la obligación de proporcionar información del control al comité, en especial sobre todo incidente adverso grave. El investigador también debe presentar al comité, para que la revise, la información sobre financiamiento, patrocinadores, afiliaciones institucionales, otros posibles conflictos de interés e incentivos para las personas del estudio.

14. El protocolo de la investigación debe hacer referencia siempre a las consideraciones éticas que fueran del caso, y debe indicar que se han observado los principios enunciados en esta Declaración.

15. La investigación médica en seres humanos debe ser llevada a cabo sólo por personas científicamente calificadas y bajo la supervisión de un médico clínicamente competente. La responsabilidad de los seres humanos debe recaer siempre en una persona con capacitación médica, y nunca en los participantes en la investigación, aunque hayan otorgado su consentimiento.

16. Todo proyecto de investigación médica en seres humanos debe ser precedido de una cuidadosa comparación de los riesgos calculados con los beneficios previsibles para el individuo o para otros. Esto no impide la participación de voluntarios sanos en la investigación médica. El diseño de todos los estudios debe estar disponible para el público.

17. Los médicos deben abstenerse de participar en proyectos de investigación en seres humanos a menos de que estén seguros de que los riesgos inherentes han sido adecuadamente evaluados y de que es posible hacerles frente de manera satisfactoria. Deben suspender el experimento en marcha si observan que los riesgos que implican son más importantes que los beneficios esperados o si existen pruebas concluyentes de resultados positivos o beneficiosos.

18. La investigación médica en seres humanos sólo debe realizarse cuando la importancia de su objetivo es mayor que el riesgo inherente y los costos para el individuo. Esto es especialmente importante cuando los seres humanos son voluntarios sanos.

19. La investigación médica sólo se justifica si existen posibilidades razonables de que la población, sobre la que la investigación se realiza, podrá beneficiarse de sus resultados.

20. Para tomar parte en un proyecto de investigación, los individuos deben ser participantes voluntarios e informados.

21. Siempre debe respetarse el derecho de los participantes en la investigación a proteger su integridad. Deben tomarse toda clase de precauciones para resguardar la intimidad de los individuos, la confidencialidad de la información del paciente y para reducir al mínimo las consecuencias de la investigación sobre su integridad física y mental y su personalidad.

22. En toda investigación en seres humanos, cada individuo potencial debe recibir información adecuada acerca de los objetivos, métodos, fuentes de financiamiento, posibles conflictos de intereses, afiliaciones institucionales del investigador, beneficios calculados, riesgos previsibles e incomodidades derivadas del experimento. La persona debe ser informada del derecho de participar o no en la investigación y de retirar su consentimiento en cualquier momento, sin exponerse a represalias. Después de asegurarse de que el individuo ha comprendido la información, el médico debe obtener entonces, preferiblemente por escrito, el consentimiento informado y voluntario de la persona. Si el consentimiento no se puede obtener por escrito, el proceso para obtenerlo debe ser documentado formalmente ante testigos.

23. Al obtener el consentimiento informado para el proyecto de investigación, el médico debe poner especial cuidado cuando el individuo está vinculado con él por una relación de dependencia o si consiente bajo presión. En un caso así, el

consentimiento informado debe ser obtenido por un médico bien informado que no participe en la investigación y que nada tenga que ver con aquella relación.

24. Cuando la persona sea legalmente incapaz, o inhábil física o mentalmente de otorgar consentimiento, o menor de edad, el investigador debe obtener el consentimiento informado del representante legal y de acuerdo con la ley vigente. Estos grupos no deben ser incluidos en la investigación a menos que ésta sea necesaria para promover la salud de la población representada y esta investigación no pueda realizarse en personas legalmente capaces.

25. Si una persona considerada incompetente por la ley, como es el caso de un menor de edad, es capaz de dar su asentimiento a participar o no en la investigación, el investigador debe obtenerlo, además del consentimiento del representante legal.

26. La investigación en individuos de los que no se puede obtener consentimiento, incluso por representante o con anterioridad, se debe realizar sólo si la condición física/mental que impide obtener el consentimiento informado es una característica necesaria de la población investigada. Las razones específicas por las que se utilizan participantes en la investigación que no pueden otorgar su consentimiento informado deben ser estipuladas en el protocolo experimental que se presenta para consideración y aprobación del comité de evaluación. El protocolo debe establecer que el consentimiento para mantenerse en la investigación debe obtenerse a la brevedad posible del individuo o de un representante legal.

27. Tanto los autores como los editores tienen obligaciones éticas. Al publicar los resultados de su investigación, el médico está obligado a mantener la exactitud de los datos y resultados. Se deben publicar tanto los resultados negativos como los positivos o de lo contrario deben estar a la disposición del público. En la publicación se debe citar la fuente de financiamiento, afiliaciones institucionales y cualquier posible conflicto de intereses. Los informes sobre investigaciones que no se ciñan a los principios descritos en esta Declaración no deben ser aceptados para su publicación.

C. PRINCIPIOS APLICABLES CUANDO LA INVESTIGACION MEDICA SE COMBINA CON LA ATENCION MEDICA

28. El médico puede combinar la investigación médica con la atención médica, sólo en la medida en que tal investigación acredite un justificado valor potencial preventivo, diagnóstico o terapéutico. Cuando la investigación médica se combina

con la atención médica, las normas adicionales se aplican para proteger a los pacientes que participan en la investigación.

29. Los posibles beneficios, riesgos, costos y eficacia de todo procedimiento nuevo deben ser evaluados mediante su comparación con los mejores métodos preventivos, diagnósticos y terapéuticos existentes. Ello no excluye que pueda usarse un placebo, o ningún tratamiento, en estudios para los que no hay procedimientos preventivos, diagnósticos o terapéuticos probados.

30. Al final de la investigación, todos los pacientes que participan en el estudio deben tener la certeza de que contarán con los mejores métodos preventivos, diagnósticos y terapéuticos probados y existentes, identificados por el estudio.

31. El médico debe informar cabalmente al paciente los aspectos de la atención que tienen relación con la investigación. La negativa del paciente a participar en una investigación nunca debe perturbar la relación médico-paciente.

32. Cuando los métodos preventivos, diagnósticos o terapéuticos disponibles han resultado ineficaces en la atención de un enfermo, el médico, con el consentimiento informado del paciente, puede permitirse usar procedimientos preventivos, diagnósticos y terapéuticos nuevos o no probados, si, a su juicio, ello da alguna esperanza de salvar la vida, restituir la salud o aliviar el sufrimiento. Siempre que sea posible, tales medidas deben ser investigadas a fin de evaluar su seguridad y eficacia. En todos los casos, esa información nueva debe ser registrada y, cuando sea oportuno, publicada. Se deben seguir todas las otras normas pertinentes de esta Declaración.

CÓDIGO DE NÜREMBERG[272]
TRIBUNAL INTERNACIONAL DE NÜREMBERG (1946)
SOBRE EXPERIMENTACIÓN MÉDICA EN HUMANOS

El gran peso de la evidencia ante nosotros demuestra que algunos tipos de experimentos médicos, en humanos, cuando se mantienen dentro de límites bien definidos, satisfacen -generalmente- la ética de la profesión médica. Los protagonistas de la práctica de experimentos en humanos justifican sus puntos de vista basándose en que tales experimentos dan resultados provechosos para la sociedad, que no pueden ser procurados mediante otro método de estudio. Todos están de acuerdo, sin embargo, en que deben conservarse ciertos principios básicos para poder satisfacer conceptos morales, éticos y legales.

1) El consentimiento voluntario del sujeto humano es absolutamente esencial. Esto quiere decir que la persona envuelta debe tener capacidad legal para dar su consentimiento; debe estar situada en tal forma que le permita ejercer su libertad de escoger, sin la intervención de cualquier otro elemento de fuerza, fraude, engaño, coacción o algún otro factor posterior para obligar a coercer, y debe tener el suficiente conocimiento y comprensión de los elementos de la materia envuelta para permitirle tomar una decisión correcta. Este último elemento requiere que antes de aceptar una decisión afirmativa del sujeto sometible al experimento debe explicársele la naturaleza, duración y propósito del mismo, el método y las formas mediante las cuales se conducirá, todos los inconvenientes y riesgos que pueden presentarse, y los efectos sobre la salud o persona que pueden derivarse posiblemente de su participación en el experimento.

El deber y la responsabilidad para determinar la calidad del consentimiento recaen sobre el individuo que inicia, dirige, o toma parte del experimento. Es un deber personal y una responsabilidad que no puede ser delegada a otra persona con impunidad.

2) El experimento debe realizarse con la finalidad de obtener resultados fructíferos para el bien de la sociedad, que no sean procurables mediante otros métodos o maneras de estudio, y no debe ser escogido al azar ni ser de naturaleza innecesaria.

3) El experimento debe ser diseñado y basado en los resultados obtenidos mediante la experimentación previa con animales y el pleno conocimiento de la historia natural de la enfermedad u otro problema bajo estudio de modo que los resultados anticipados justifiquen la realización del experimento.

4) El experimento debe ser conducido de manera tal que evite todo sufrimiento y daño innecesario sea físico o mental.

[272] Publicado en 1947, el Código de Nuremberg fue una respuesta a las atrocidades cometidas por los médicos investigadores nazis.

5) Ningún experimento debe ser conducido donde hay una razón «a priori» para asumir que puede ocurrir la muerte o daño irreparable: menos, quizás, en aquellos experimentos donde los realizadores del mismo también sirvan como sujetos de experimentación.

6) El grado de riesgo tomado no debe exceder nunca el determinado por la importancia humanitaria del problema a ser resuelto por el experimento.

7) Se deben proveer las precauciones adecuadas y tener facilidades óptimas para proteger al sujeto envuelto de la más remota posibilidad de lesión, incapacidad o muerte.

8) El experimento debe ser conducido únicamente por personas científicamente calificadas. El grado más alto de técnica y cuidado deben ser requeridos durante todas las etapas del experimento, bien de quienes lo conducen así como de los que toman parte de éste.

9) Durante el curso del experimento el sujeto humano debe tener la libertad de poner fin a éste, si ha llegado al estado físico o mental donde la continuación del experimento le parece imposible.

10) Durante el curso del experimento el científico que lo realiza debe estar preparado para interrumpirlo en cualquier momento, si tiene razones para creer -en el ejercicio de su buena fe, habilidad técnica y juicio cuidadoso- que la continuación del experimento puede resultar en lesión, incapacidad o muerte para el sujeto bajo experimentación

PRINCIPIOS DE ÉTICA MÉDICA

(NACIONES UNIDAS, 1982)

Estos principios se encuentran detallados en el texto de la Resolución 37/194 adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 18/XII/1982

La Asamblea General

DESEOSA de establecer otras normas en esta esfera para que sean aplicadas por el personal de salud, especialmente los médicos y los funcionarios gubernamentales,

1. APRUEBA los principios de ética médica aplicables a la función del personal de salud, especialmente los médicos, en la protección de personas presas y detenidas contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, expuestos en el anexo a la presente resolución;

2. EXHORTA a todos los gobiernos a que den la difusión más amplia posible tanto a los principios de ética médica como a la presente resolución, especialmente entre las asociaciones médicas y paramédicas y las instituciones de detención o carcelarias en el idioma oficial de cada Estado;

3. INVITA a todas las organizaciones intergubernamentales pertinentes, especialmente a la Organización Mundial de la Salud y a las organizaciones no gubernamentales interesadas a que señalen los principios de ética médica a la atención del mayor número posible de personas, especialmente a las que ejercen actividades médicas y paramédicas.

PRINCIPIOS DE ÉTICA MÉDICA APLICABLES A LA FUNCIÓN DEL PERSONAL DE SALUD, ESPECIALMENTE LOS MÉDICOS, EN LA PROTECCIÓN DE PERSONAS PRESAS Y DETENIDAS CONTRA LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES

Principio 1

El personal de salud, especialmente los médicos, encargado de la atención médica de personas presas o detenidas tiene el deber de brindar protección a la salud física y mental de dichas personas y de tratar sus enfermedades al mismo nivel de calidad que brindan a las personas que no están presas o detenidas.

Principio 2

Constituye una violación patente de la ética médica, así como un delito con arreglo a los instrumentos internacionales aplicables, la participación activa o pasiva del

personal de salud, en particular de los médicos, en actos que constituyen participación o complicidad en torturas u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, incitación a ello o intento de cometerlos(1).

Principio 3

Constituye una violación de la ética médica el hecho de que el personal de salud, en particular los médicos, tengan con los presos o detenidos cualquier relación profesional cuya sola finalidad no sea evaluar, proteger o mejorar la salud física y mental de éstos.

Principio 4

Es contrario a la ética médica el hecho de que el personal de salud, en particular los médicos:

a) Contribuyan con sus conocimientos y pericia a interrogatorios de personas presas y detenidas, en una forma que pueda afectar la condición o salud física o mental de dichos presos o detenidos y que no se conforme a los instrumentos internacionales pertinentes(2).

b) Certifiquen o participen en la certificación de que la persona presa o detenida se encuentra en condiciones de recibir cualquier forma de tratamiento o castigo que pueda influir desfavorablemente en su salud física y mental y que no concuerde con los instrumentos internacionales pertinentes, o participen de cualquier manera en la administración de todo tratamiento o castigo que no se ajuste a lo dispuesto en los instrumentos internacionales pertinentes.

Principio 5

La participación del personal de salud, en particular los médicos, en la aplicación de cualquier procedimiento coercitivo a personas presas o detenidas es contraria a la ética médica, a menos que se determine, según criterios puramente médicos, que dicho procedimiento es necesario para la protección de la salud física o mental o la seguridad del propio preso o detenido, de los demás presos o detenidos, o de sus guardianes, y no presenta peligro para la salud del preso o detenido.

Principio 6

No podrá admitirse suspensión alguna de los principios precedentes por ningún concepto, ni siquiera en caso de emergencia pública.

(1) Véase la declaración sobre la protección de Todas las Personas contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (Resolución 3452 [XXX], anexo, de la Asamblea General), cuyo artículo 1 establece lo siguiente:

«1. A los efectos de la presente Declaración, se entenderá por tortura todo acto por el cual un funcionario público, u otra persona a instigación suya, inflija intencionalmente a una persona penas o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche que ha cometido, o de intimidar a esa persona o a otras. No se considerará tortura las penas o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de la privación legítima de la libertad, o sean inherentes o incidentales a ésta, en la medida en que estén en consonancia con las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos».

«2. La tortura constituye una forma agravada y deliberada de trato o pena cruel, inhumano o degradante».

El artículo 7 de la Declaración establece lo siguiente:

«Todo Estado asegurará que todos los actos de tortura definidos en el artículo 1 constituyen delitos conforme a la legislación penal. Lo mismo se aplicará a los actos que constituyen participación, complicidad, incitación o tentativa para cometer tortura».

(2) En particular la Declaración Universal de Derechos Humanos (Resolución 217 A [III] de la Asamblea General), los pactos internacionales de derechos humanos (Resolución 2200 A [XXI], anexo, de la Asamblea General), la Declaración sobre la Protección de todas las Personas contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (Resolución 3452 [XXX], anexo de la Asamblea General) y las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos (Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente: Informe de la Secretaría, publicación de las Naciones Unidas, Nº de venta: 1956. IV.4, anexo I.A).

PAUTAS ETICAS INTERNACIONALES PARA LA INVESTIGACIÓN Y EXPERIMENTACIÓN BIOMÉDICA EN SERES HUMANOS

OMS, 1993

Preparadas por el Consejo de Organizaciones Internacionales de las Ciencias Médicas (CIOMS) en colaboración con la Organización Mundial de la Salud (OMS). Ginebra 1993. Publicado originalmente en inglés por CIOMS, con el título "International Guidelines for Biomedical Research Involving Human Subjects". Traducido por Instituto Chileno de Medicina Reproductiva (ICMER).

INTRODUCCION

Como resultado de la colaboración en el campo de la ética de la investigación entre la Organización Mundial de la Salud (OMS) y el Consejo de Organizaciones Internacionales de las Ciencias Médicas (CIOMS), este último publicó en 1982 el documento *Proposed International Guidelines for Biomedical Research Involving Human Subjects* (Propuesta de Pautas Internacionales para la Investigación Biomédica en Seres Humanos). El objetivo de las Pautas era indicar cómo podrían aplicarse eficazmente los principios éticos fundamentales que guían la investigación biomédica en seres humanos, tal como se establece en la Declaración de Helsinki de la Asociación Médica Mundial, especialmente en los países en desarrollo, teniendo en consideración su cultura, sus circunstancias socioeconómicas, sus leyes nacionales y sus disposiciones ejecutivas y administrativas.

Las Pautas se distribuyeron a los ministerios de salud, consejos médicos de investigación, facultades de medicina, organizaciones no gubernamentales, compañías farmacéuticas que hacen investigación, otras entidades interesadas y revistas médicas. Se recibieron de diversas fuentes comentarios sobre las Pautas y sugerencias de enmiendas, El CIOMS además llevó a cabo una encuesta, en la que estuvieron debidamente representados los países en desarrollo y las seis regiones de la OMS. Las respuestas indicaron que los científicos biomédicos de muchos países agradecían la orientación ética proporcionada por las Pautas, especialmente en cuanto a asegurar la validez del consentimiento informado y proteger de otras formas los derechos y el bienestar de las personas objeto de experimentación científica; sugirieron también diversos aspectos susceptibles de enmiendas y revisión.

En los años siguientes, se hizo evidente que varios países en desarrollo encontraron útiles las pautas para establecer sus propios mecanismos de evaluación ética de proyectos de investigación biomédica, pero hallaron que era necesario efectuar ciertos cambios de orientación.

También desde 1982 ha habido considerables progresos en la medicina y biotecnología con el consistente aumento de las posibilidades de investigación biomédica humana. La epidemia del SIDA, en especial la necesidad de llevar a cabo ensayos de vacunas y medicamentos, ha planteado interrogantes éticas que no se previeron cuando se formuló la Declaración de Helsinki, o incluso sólo diez años atrás cuando se publicaron las Pautas del CIOMS. En algunos países las personas con riesgo de contraer una infección por el VIH han reclamado el derecho de acceso a la investigación clínica y a tratamientos nuevos que no se han ensayado a cabalidad. En ciertas sociedades, la exclusión deliberada de las mujeres embarazadas, o susceptibles de quedar embarazadas, de toda investigación, con el fin de evitar riesgos para el feto, ha comenzado a ponerse en duda basándose en el argumento de que priva a dichas mujeres de beneficios y les niega su derecho a decidir por sí mismas si han de tomar parte en la investigación. Del mismo modo, los progresos de la medicina geriátrica y de la farmacología geriátrica han generado una forma de presión para que se incluya a las personas ancianas en actividades de investigación médica para su propio beneficio.

La investigación colaborativa internacional e intercultural se ha incrementado considerablemente e incluye a los países en desarrollo, muchos de los cuales aún tienen una capacidad muy limitada para realizar una evaluación independiente de los protocolos de investigación presentados por patrocinadores externos e investigadores externos o propios.

Finalmente, existe preocupación en cuanto a que la investigación biomédica en seres humanos se considere un beneficio para dichas personas y para la sociedad, más bien que sólo una fuente de riesgo para las mismas. Muchas personas juzgan ese planteamiento con algo de aprehensión ante la posibilidad de que se emprenda o promueva una investigación sin una adecuada justificación ni salvaguardas que garanticen los derechos y bienestar de quienes se someten a experimentación científica.

Considerando las circunstancias mencionadas, pareció oportuno revisar las Pautas de 1982, con miras a reafirmar en las condiciones actuales su propósito original, respecto a la protección de los derechos y bienestar de las personas que participan en investigaciones biomédicas.

DECLARACIONES Y PAUTAS INTERNACIONALES

El primer documento internacional sobre la ética de la investigación, el Código de Nuremberg, se promulgó en 1947 como consecuencia del juicio a los médicos que habían realizado experimentos atroces con prisioneros y detenidos sin su consentimiento durante la segunda guerra mundial. El Código, cuyo objetivo es proteger la integridad de la persona que se somete a un experimento, estipula las condiciones necesarias para la realización de trabajos de investigación en seres humanos, haciendo hincapié en "el consentimiento voluntario" de esa persona.

Para otorgar fuerza jurídica y moral a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1948, la Asamblea General aprobó en 1966 el Acuerdo Internacional sobre Derechos Civiles

y Políticos, cuyo artículo 7 expresa lo siguiente: "*Nadie será sometido a tortura o a un tratamiento a castigo cruel, inhumano o degradante. En especial, nadie será sometido sin su libre consentimiento a experimentación médica o científica."*

La Declaración de Helsinki, promulgada en 1964 por la Asociación Médica Mundial, es el documento fundamental en el campo de la ética en la investigación biomédica y ha tenido considerable influencia en la formulación de la legislación y de los códigos de conducta internacionales, regionales y nacionales. La Declaración, revisada en Tokio en 1975, en Venecia en 1983 y nuevamente en Hong Kong en 1989, es un planteamiento internacional de gran alcance sobre la ética de la investigación en seres humanos. Establece pautas éticas para los médicos que realizan investigación biomédica clínica y no clínica, y estipula entre sus diversas reglas el consentimiento informado de las personas que participan en la investigación, así como la evaluación ética del protocolo de investigación.

La publicación en 1982 de *las Pautas Internacionales Propuestas para la Investigación Biomédica en Seres Humanos* fue una evolución lógica de la Declaración de Helsinki. Como se señala en la introdución de esa publicación, las Pautas tenían como objetivo indicar la forma en que los principios incorporados en la Declaración podrían aplicarse eficazmente en los países en desarrollo. El texto explicaba la aplicación de principios éticos establecidos a la investigación biomédica en seres humanos y hacía notar el surgimiento de nuevas cuestiones éticas durante el período que precedió a su publicación. La actual publicación, *Pautas Eticas Internacionales para la Investigación Biomédica en Seres Humanos*, substituye a las *Pautas Internacionales Propuestas* en 1982.

El CIOMS y la OMS han seguido colaborando para proporcionar orientación ética a las actividades de investigación con seres humanos. Un resultado importante de esa colaboración ha sido el documento titulado *International Guidelines for Ethical Review of Epidemiological Studies* (Pautas Internacionales para la Evaluación Etica de los Estudios Epidemiológicos), publicado por el CIOMS en 1991, y cuyo objetivo es ayudar a los investigadores, instituciones y autoridades regionales y nacionales a establecer y mantener normas para evaluación ética de los estudios epidemiológicos.

PRINCIPIOS ETICOS GENERALES

Toda investigación o experimentación realizada en seres humanos debe hacerse de acuerdo a tres principios éticos básicos, a saber, respeto a las personas, a la búsqueda del bien y la justicia. Se está de acuerdo en general en que estos principios, que en teoría tienen igual fuerza moral, son los que guían la preparación concienzuda de protocolos para llevar a cabo estudios científicos. En circunstancias diversas pueden expresarse de manera diferente y también ponderarse en forma diferente desde el punto de vista moral, y su aplicación puede dar lugar a decisiones o cursos de acción diferentes. Las pautas presentes están orientadas a la aplicación de esos principios en los trabajos de investigación en seres humanos.

El *respeto a las personas* incorpora al menos dos consideraciones éticas fundamentales, a saber:

a) el respeto a la autonomía, que exige que a quienes tienen la capacidad de considerar detenidamente el pro y el contra de sus decisiones se les debe tratar con el debido respeto por su capacidad de autodeterminación, y
b) la protección de las personas con autonomía menoscabada o disminuida, que exige que quienes sean dependientes o vulnerables reciban resguardo contra el daño o el abuso.

La *búsqueda del bien* se refiere a la obligación ética de lograr los máximos beneficios y de reducir al mínimo el daño y la equivocación. Este principio da origen a normas que estipulan que los riesgos de la investigación sean razonables frente a los beneficios previstos, que el diseño de la investigación sea acertado y que los investigadores sean competentes para realizar la investigación y para salvaguardar el bienestar de las personas que participan en ella. La búsqueda del bien además significa condenar todo acto en que se inflija daño en forma deliberada a las personas; este especto de la búsqueda del bien se expresa a veces como un principio distinto, la *no maleficencia* (no causar daño).

La *justicia* se refiere a la obligación ética de tratar a cada persona de acuerdo con lo que es moralmente correcto y apropiado, de dar a cada persona lo que le corresponde. En la ética de la investigación con seres humanos el principio se refiere sobre todo a la *justicia distributiva,* que exige la distribución equitativa tanto de los costos como de los beneficios de la participación en actividades de investigación. Las diferencias que puedan ocurrir en esa distribución se justifican sólo si se basan en distinciones que sean pertinentes desde el punto de vista moral, como lo es la vulnerabilidad. La "vulnerabilidad" se refiere a la acentuada incapacidad de una persona de proteger sus propios intereses debido a impedimentos tales como imposibilidad para dar un consentimiento informado, no poder recurrir a otra forma de obtener atención médica o de satisfacer otras necesidades costosas, o ser un miembro de nivel inferior o subordinado de un grupo jerárquico. Por consiguiente, se deben establecer disposiciones especiales para la protección de los derechos y el bienestar de las personas vulnerables.

PREAMBULO

El término "investigación" se refiere a un tipo de actividades destinadas a crear conocimientos generalizables o contribuir a ellos. Los conocimientos generalizables consisten en teorías, principios o relaciones, o la acumulación de información en la cual están basados, que pueden corroborarse por medio de métodos científicos aceptados de observación e inferencia. En el presente contexto el término "investigación" incluye estudios médicos y conductuales concernientes a la salud humana. Habitualmente la palabra "investigación" va modificada por el adjetivo "biomédica" para indicar que la referencia es a la investigación relacionada con la salud.

Los avances en materia de atención médica y prevención de las enfermedades dependen de la manera en que se entiendan los procesos fisiológicos y patológicos o los resultados de los estudios epidemiológicos, y exigen en algún momento la experimentación en seres humanos. La recopilación, análisis e interpretación de

datos obtenidos de actividades de investigación en seres humanos contribuyen en forma apreciable al mejoramiento de la salud humana.

La investigación en seres humanos comprende la que se lleva a cabo junto con la atención al paciente (investigación clínica) y la que se realiza en pacientes u otras personas, o con datos pertinentes a ellos, esclusivamente para contribuir a los conocimientos generalizables (investigación biomédica no clínica). La investigación se define como "clínica" si uno o más de sus componentes tiene por finalidad ser diagnóstico, profiláctico or terapéutico para la persona que se somete a dicha investigación. Invariablemente, en la investigación clínica, hay también componentes que tienen como finalidad no ser diagnósticos, profilácticos o terapéuticos; como ejemplos se pueden mencionar la administración de placebos y la realización de ensayos de laboratorio aparte de aquellos requieridos para cumplir los fines de la atención médica. Por lo tanto, se usa en el presente documento la expresión "investigación clínica" más bien que "investigación terapéutica".

La investigación en seres humanos comprende lo siguiente:

- Estudios de un proceso fisológico, bioquímico o patológico, o de la respuesta a un procedimiento específico-ya sea físico, químico o sicológico-en personas sanas o en pacientes;
- Ensayos controlados de medidas diagnósticas, preventivas o terapéuticas en grupos más grandes de personas, cuya finalidad sea demostrar una respuesta generalizable específica a esas medidas en una situación de variación biológica individual:
- Estudios cuya finalidad sea determinar las consecuencias para las personas y comunidades de la adopción de medidas preventivas o terapéuticas específicas: y
- Estudios pertinentes al comportamiento humano relacionado con la salud en diversas circunstancias y ambientes.

La investigación realizada en seres humanos puede emplear la observación o un procedimiento físico, químico o sicológico; puede también generar registros o archivos o hacer uso de registros existentes que contengan información biomédica o de otro tipo acerca de personas que pueden o no ser identificables a partir de esos registros o información. El uso de dichos archivos y la protección de la confidencialidad de los datos obtenidos de ellos se analizan en la obra ya citada *International Guidelines for Ethical Review of Epidemiological Studies* (CIOMS, 1991).

La investigación realizada en seres humanos incluye también aquélla en que se manajan factores ambientales en una forma en que podrían afectar a personas expuestas de manera fortuita. La investigación se define en términos generales con el propósito de abarcar estudios de organismos patógenos y sustancias químicas tóxicas que se investigan con fines relacionados con la salud.

La investigación realizada en seres humanos debe distinguirse de la práctica de la medicina, la salud pública y otras formas de atención de la salud cuya finalidad es contribuir directamente a la salud de las personas o comunidades. Puede confundir a

los posibles participantes en una investigación científica el hecho que la investigación y la práctica se realicen simultáneamente, como en los casos en que el objetivo de la investigación es obtener nueva información acerca de la eficacia de un medicamento u otra modalidad terapéutica, diagnóstica o preventiva.

La investigación en seres humanos debe ser realizada, o estrictamente supervisada, sólo por investigadores calificados y experimentados y de conformidad con un protocolo que señale claramente lo siguiente: el objetivo de la investigación; las razones para proponer que se haga con seres humanos; cuál es la naturaleza y el grado de cualquier riesgo conocido que pueda afectar a los participantes; la procedencia de las personas a quienes se recurrirá para la investigación, y los medios propuestos para asegurar que su consentimiento sea voluntario e informado. El protocolo debe ser evaluado desde los puntos de vista científico y ético por uno o más organismos examinadores debidamente constituidos, que sean independientes de los investigadores.

Las nuevas vacunas y medicamentos, antes de su aprobación para su uso general, deben someterse a prueba en seres humanos por medio de ensayos clínicos; dichos ensayos, que constituyen una parte importante de toda investigación en seres humanos, se describen en el Anexo 2.

CONSENTIMIENTO INFORMADO DE LOS PARTICIPANTES

Pauta 1: Consentimiento informado En todos los casos de investigación biomédica realizada en seres humanos, el investigador debe obtener el consentimiento informado de quien presumiblemente participará en la investigación; en el caso de una persona que no sea capaz de dar un consentimiento informado, el investigador debe obtener el consentimiento por poder de un representante debidamente autorizado.

Comentario sobre la pauta 1

Consideraciones generales. El consentimiento informado lo otorga una persona competente que haya recibido la información necesaria, que haya entendido debidamente la información, y que, después, de estudiarla, haya llegado a una decisión sin que se la haya sometido a coerción, influencia indebida o inducción, o intimidación.

El consentimiento informado se basa en el principio de que las personas competentes tienen derecho a decidir libremente si tomarán parte en una investigación. El consentimiento informado protege la libertad de elección de una persona y respeta su autonomía.

En sí mismo, el consentimiento informado es una protección imperfecta para la persona, y debe siempre complementarse por medio de una evaluación ética independiente de los protocolos de investigación. Además, muchas personas, tales

como niños pequeños, muchos adultos con graves trastornos mentales o conductuales, y muchas otras personas que no están del todo familiarizadas con los conceptos médicos modernos, están limitadas en su capacidad de dar un consentimiento debidamente informado. Puesto que su consentimiento podría implicar una participación pasiva y sin capacidad de comprensión, los investigadores no deben por ningún motivo presumir que el consentimiento otorgado por esas personas vulnerables es válido, sin la aprobación previa de un organismo independiente de evaluación ética. Cuando una persona es incapaz de tomar una decisión informada en cuanto a participar en una investigación, el investigador debe obtener el consentimiento de su apoderado, es decir, su tutor legal u otro representante debidamente autorizado.

Cuando las características de la investigación no implican más que un riesgo mínimo, vale decir, un riesgo que no es más probable ni mayor que el que se asocia a los exámenes médicos o sicológicos de rutina, y no resulta factible obtener un consentimiento informado de cada persona (por ejemplo, en los casos en que la investigación implica solamente extraer datos de las fichas médicas de la persona), el comité de evaluación ética puede prescindir de algunos o de todos los elementos que constituyen el consentimiento informado. Los investigadores no deben jamás iniciar una investigación en seres humanos sin obtener dicho consentimiento de cada persona, a menos que hayan recibido la aprobación explícita para hacerlo de un comité de evaluación ética.

Pauta 2: Información esencial para los posibles participantes en una investigación Antes de solicitar el consentimiento de una persona para su participación en una investigación, el investigador debe proporcionarle la siguiente información, en un lenguaje que esa persona sea capaz de entender:

- que se invita a cada persona a ser participante de una investigación, y los objetivos y métodos de la investigación;
- la duración prevista de la participación de la persona;
- los beneficios que razonablement podrían preverse en favor del participante o de otras personas, como resultado de la investigación;
- todo riesgo o molestia previsible que pueda afectar a la persona, asociado con su participación en la investigación; --todo otro procedimiento o tratamiento que pudiese ser tan ventajoso para el participante como el procedimiento a tratamiento que se somete a prueba;
- la medida en que se mantendrá la confidencialidad de los archivos en los que se identifique al participante;
- el grado de responsabilidad que pueda caberle al investigador en cuanto a proporcionar atención médica al participante;
- que se ofrecerá terapia gratuita en caso de lesiones de tipo específico relacionadas con la investigación;
- si se indemnizará al participante o a su familia o a personas dependientes del mismo en caso de invalidez o muerte como resultado de dichas lesiones, y

- que la persona es libre de negarse a participar y tendrá la libertad de retirarse de la investigación en cualquier momento sin sanción o pérdida de beneficios a los cuales en otras circunstancias tendría derecho.

Comentario sobre la pauta 2

Proceso. La obtención del consentimiento informado es un proceso que comienza cuando se hace el contacto inicial con un posible participante y continúa durante todo el estudio. Informando a los participantes, repitiendo y explicando, contestando sus preguntas a medida que surgen, y asegurándose de que cada procedimiento es entendido por cada uno de ellos, el equipo de investigación no sólo obtiene el consentimiento informado de los participantes sino que además manifiesta un profundo respeto por su dignidad.

Lenguaje. Informar al participante no debe ser simplemente una recitación ritual del contenido de un formulario. Más bien, el investigador debe transmitir la información en palabras que concuerden con el nivel de comprensión de la persona. El investigador debe tener presente que la capacidad de comprender la información necesaria para otorgar un consentimiento informado depende de la madurez, inteligencia, instrucción y racionalidad del posible participante.

Comprensión. El investigador debe entonces asegurarse de que el posible participante ha entendido satisfactoriamente la información. Esta obligación se toma más seria a medida que aumenta el riesgo para la persona. En algunos casos, el investigador podría realizar una prueba oral o escrita para verificar si la información se ha entendido suficientemente.

Beneficios.En una investigación cuya finalidad es evaluar vacunas, medicamentos u otros productos, se debe señalar a los participantes si el producto se pondrá a su disposición en caso de resultar ser seguro y eficaz, y la forma en que se hará. Se les debe decir si tendrán acceso continuo al producto entre el fin de su participación en la investigación y el tiempo de aprobación del producto para su distribución general, y si lo recibirán en forma gratuita o deberán pagarlo.

Riesgos. En el caso proyectos complejos de investigación puede no ser factible ni conveniente informar cabalmente a los posibles participantes acerca de todo riesgo posible. Sin embargo, se les debe informar acerca de todos los riesgos que una persona razonable podría considerar importantes para adoptar una decisión en cuanto a participar. La opinión de un investigador respecto de qué riesgos se considerarán importantes debe ser evaluada y aprobada por el comité de ética (véase la pauta 3). Los participantes que deseen información adicional deben tener la oportunidad de hacer preguntas.

La responsabilidad de los investigadores en materia de atención médica. Si el investigador es un médico, se debe indicar claramente al participante si aquél actuará sólo como investigador o como investigador y médico del participante. Sin embargo,

un investigador que acepte actuar como médico-investigador asume todas las responsabilidades jurídicas y éticas que tendría el médico de atención primaria del participante. En ese caso, si el participante se retira de la investigación debido a complicaciones relacionadas con ella o en el ejercicio del derecho de retirarse sin pérdida de beneficios, el médico tiene la obligación de seguir proporcionándole atención médica u ocuparse de que éste reciba la atención necesaria en la comunidad o sistema de atención de salud del distrito, u ofrecer ayuda para encontrar otro médico.

Si el investigador va a actuar solamente como tal, se debe aconsejar al participante que busque todo tipo de atención médica fuera del ámbito de la investigación.

Otras consideraciones. Si desea mayores detalles acerca de la obligación de proporcionar indemnización económica en el caso de muerte o invalidez, como resultado de formas específicas de lesiones relacionadas con la investigación, vea la pauta 13. En la pauta 12 se analize más a fondo la confidencialidad.

Pauta 3: Obligaciones de los investigadores con respecto al consentimiento informado El investigador tiene el deber de:

- comunicar al posible participante toda la información necesaria para que otorgue un consentimiento debidamente informado;
- dar al posible participante una oportunidad plena de hacer preguntas, y estimularlo a que lo haga;
- excluir la posbilidad de un engaño injustificado, de una influencia indebida o de intimidación;
- procurar el consentimiento sólo después de que el posible participante tenga un conocimiento suficiente de los hechos pertinente y de las consecuencias de su participación, y haya tenido suficiente oportunidad de considerar su participación;
- como regla general, obtener de cada posible participante un formulario firmado como prueba de su consentimiento informado, y
- renovar el consentimiento informado de cada participante si ocurren cambios importantes de las condiciones o procedimientos de la investigación.

Comentario sobre la pauta 3

Información necesaria. Los criterios mínimos acerca de la información que debe recibir el participante son los que se estipulan en las pautas 2 y 3. Otros tipos de información que debe entregarse incluyen las razones para seleccionar posibles participantes (normalmente porque tienen ciertas enfermedades o no tienen ninguna enfermedad aparente) y ciertas características del diseño de la investigación (por ejemplo, distribución al azar, técnica de doble ciego, casos-control), expresadas en un lenguaje que las personas puedan entender. Más abajo, en los comentarios sobre varias otras pautas, se sugieren tipos de información complementarios que deben entregarse en algunas circunstancias. En general, el criterio para comunicar

información es que debe hacerse cuando una persona sensata la considere importante para decidir si otorga el consentimiento. Los investigadores y comités de ética deben determinar conjuntamente lo que debe comunicarse en relación con estudios específicos.

Oportunidad de hacer preguntas. El investigador debe estar preparado para contestar todas las preguntas del posible participante acerca de la investigación propuesta. Toda restricción de la facultad de la persona de hacer preguntas y recibir respuestas antes o durante la investigación socava la validez del consentimiento informado.

Engaño. A veces, para asegurar la validez de la investigación, se desorienta deliberadamente a los participantes. En la investigación biomédica, el engaño en su mayor parte adopta la forma de retención de información sobre el propósito de los procedimientos; por ejemplo, a los participantes en ensayos clínicos a menudo no se les comunica el propósito de las pruebas realizadas para verificar si cumplen o no con los requisitos del protocolo, para evitar que al saberlo modifiquen su comportamiento invalidando los resultados del protocolo. En la mayoría de esas situaciones se pide a los posibles participantes que consientan en permanecer sin información sobre el propósito de algunos procedimientos hasta que se haya completado la investagación; en otros casos, debido a que una solicitud de permiso para retener información pondría en peligro la validez de la investigación, no se hace saber a los posibles participantes que se ha retenido información hasta que se completa la investigación.

Mentir a los participantes es una táctica que no se emplea comúnmente en la investigación biomédica. Sin embargo, los científicos sociales y del comportamiento pueden deliberadamente dar información falsa a los participantes para estudiar sus actitudes y comportamiento; por ejemplo, hay científicos que han pretendido ser pacientes para estudiar el comportamiento de los profesionales de la salud y pacientes en su medio natural.

No es admisible engañar al participantes en proyectos de investigación que representen para esa persona algo más que un riesgo mínimo de lesión. Cuando el engaño es indispensable para los métodos de un experimento, el investigador debe demostrar ante un comité de ética que ningún otro método de investigación sería adecuado, que se podrían lograr avances considerables como resultado de la investigación, y que no se ha retenido ninguna información que, de ser divulgada, pudiese causar que una persona sensata se desistiese de participar. El comité de ética, junto con el investigador, deben determinar si se debe informar a los participantes, y de qué forma, acerca del engaño luego de terminarse la investigación. La información normalmente supone explicar las razones del engaño. A un participante que desaprueba haber sido engañado se le ofrece generalmente la oportunidad de negarse a permitir que el investigador use la información obtenida.

Influencia indebida. El investigador debe procurar impedir que se ejerza influencia indebida sobre el participante. Sin embargo, no es nítida la línea divisoria entre una

persuasión justificable y el uso de influencia indebida. El investigador no debe dar al posible participante ninguna seguridad injustificable acerca de los beneficios, riesgos o inconveniencias de la investigación. Un ejemplo de influencia indebida sería inducir a un pariente cercano a un dirigente comunitario a influir en una decisión del posible participante, o amenazar con no proporcionar servicios de salud. Véase también la pauta 4.

Intimidación. Cualquier forma de intimidación invalida el consentimiento informado. Los posibles participantes que son pacienties a menudo dependen del investigador para su atención médica, y a ojos de ellos el investigador tiene cierto grado de credibilidad. Si el protocolo de investigación tiene un componente terapéutico, la influencia del investigador en ellos puede ser considerable. Pueden temer, por ejemplo, que negarse a participar perjudique su relación con el investigador. Este debe asegurar a los posibles participantes que su decisión respecto de participar no afectará la relación terapéutica o cualquier otro beneficio a que tengan derecho.

La documentación del consentimiento. El consentimiento se puede expresar en diversas formas. El participante puede dar a entender su consentimiento mediante actos voluntarios, expresar su consentimiento en forma oral o firmar un formulario de consentimiento. Como regla general, la persona debe firmar un formulario de consentimiento o, en el caso de incapacidad, debe hacerlo un tutor legal u otro representante debidamente autorizado. El comité de ética puede aprobar el desistimiento del requisito de un formulario de consentimiento firmado si la investigación no representa más que un riesgo mínimo y si los procedimientos que se utilizarán son solamente aquéllos para los cuales habitualmente no se exigen, fuera del ámbito de la investigación, formularios de consentimiento firmados. Puede también aprobarse el desistimiento cuando la existencia de un consentimiento firmado constituya una amenaza injustificada a la confidencialidad de los participantes. En algunos casos, especialmente cuando la información es complicada, es aconsejable entregar a los participantes hojas informativas; éstas pueden semejarse a los formularios de consentimiento en todo respecto salvo que no se les exige a los participantes firmarlos.

Continuación del consentimiento. El consentimiento inicial debe renovarse cuando ocurren cambios importantes en las condiciones o en los procedimientos de la investigación. Por ejemplo, puede haber surgido nueva información, ya sea proveniente del estudio o fuera de él, sobre los riesgos o beneficios de las terapias que se someten a prueba o sobre las alternativas a dichas terapias. Se debe dar esa información a los participantes. En muchos ensayos clínicos, no se revela la información a los participantes e investigadores hasta la finalización del estudio. Ello es éticamente aceptable si los datos son supervisados por un comité encargado de verificar los datos y la seguridad (véase la pauta 14) y un comité de ética ha aprobado la decisión de que no se divulguen.

Pauta 4: Incentivos a participar Se puede pagar a los participantes por las molestias sufridas y el tiempo empleado, y se les deben reembolsar los gastos en que puedan

haber incurrido en relación con su participación en actividades de la investigación; pueden también recibir servicios médicos gratuitos. Los pagos, sin embargo, no deben ser tan elevados como para inducir a los posibles participantes a consentir en forma irreflexiva a tomar parte en la investigación ("incentivos indebidos"). Todos los pagos, reembolsos y servicios médicos que se proporcionen a los participantes en una investigación deben ser aprobados por un comité de ética.

Comentario sobre la pauta 4

Remuneración aceptable. A los participantes en actividades de investigación se les pueden reembolsar sus gastos de transporte y de otro tipo y otorgárseles una asignación módica por las molestias sufridas durante su participación en la investigación. Además, los investigadores pueden proporcionarles servicios médicos y el uso de instalaciones, y realizar procedimientos y exámenes en forma gratuita, siempre que se lleven a cabo en conexión con la investigación.

Remuneración inaceptable. Los pagos en dinero o en especie a los participantes en una investigación no deben ser tan elevados como para persuadirles a correr riesgos innecesarios o a ofrecerse como voluntarios en forma irreflexiva. Los pagos o recompensas que socavan la capacidad de una persona para ejercer su libertad de elegir invalidan el consentimiento. Puede ser difícil distinguir entre remuneración adecuada e influencia indebida para que alguien participe en una investigación. Una persona sin empleo o un estudiante puede considerar una remuneración de manera diferente que una persona que tiene un trabajo. Alguien que no tenga acceso a atención médica puede ser objeto de una presión indebida para que participe en una investigación sólo para recibir esa atención médica. Por consiguiente, las remuneraciones monetarias y en especie deben evaluarse teniendo en cuenta las tradiciones de la cultura y población específicas en cuyo ámbito se ofrecen, para determinar si constituyen influencia indebida. El comité de evaluación ética será normalmente el mejor árbitro de lo que constituye una remuneración material razonable en circunstancias especiales.

Personas legalmente incompetentes. Las personas incompetentes pueden ser vulnerables a al explotación con fines de ganancias pecuniarias por los tutores. A un tutor al que se le solicite que dé un consentimiento como apoderado de una persona imcompetente no se le debe ofrecer remuneración excepto un reembolso por concepto de gastos de poca monta.

Personas que se retiran del estudio. Cuando un participante se retira de una investigación por razones relacionadas con el estudio mismo, o se debe retirar por razones de salud, el investigador debe pagarle como si hubiera participado plenamente. Cuando un participante se retira por cualquier otra razón, el investigador debe pagar en proporción a su participación. Un investigador que debe retirar a un participante del estudio por incumplimiento deliberado tiene derecho a retener parte o la totalidad del pago.

Pauta 5: Investigación en la que participan niños.

Antes de emprender una investigación en la que participarán niños, el investigador debe asegurar lo siguiente:

- no se hará participan a niños en una investigación que podría perfectamente realizarse en adultos;
- el propósito de la investigación es obtener conocimientos pertinentes a las necesidades de salud de los niños;
- uno de los padres o tutor legal de cada niño ha otorgado su consentimiento en calidad de apoderado;
- el consentimiento de cada niño se ha obtenido en la medida de su capacidad;
- la negativa del niño a participar en actividades de investigación debe siempre respetarse a menos que, según el protocolo de la investigación, el niño reciba terapia para la cual no hay una alternativa aceptable desde el punto de vista médico;
- el riesgo que representan las intervenciones cuyo objetivo no es beneficiar al niño es bajo y proporcional a la importancia de los conocimientos que se obtendrán, y
- es probable que las intervenciones cuyo objetivo es proporcionar un beneficio terapéutico sean al menos tan ventajosos para el niño como cualquier otra alternativa que exista.

Comentario sobre la pauta 5

Justificación de la participación de niños. La participación de niños es indispensable para la investigación de enfermedades de la niñez y afecciones a las cuales los niños son especialmente susceptibles. Los objetivos de la investigación deben ser pertinentes a las necesidades de salud de los niños.

Consentimiento del niño. Debe procurarse la buena disposición del niño a cooperar, después de que se le haya informado en la medida en que su madurez e inteligencia lo permitan. La edad a la cual un niño pasa a ser legalmente competente para otorgar su consentimiento difiere considerablemente de una jurisdicción a otra; en algunos países la "edad de consentimiento" estipulada en sus diferentes provincias, estados u otras subdivisiones políticas varía considerablemente. A menudo los niños que aún no han alcanzado la edad de consentimiento legalmente establecida pueden entender las implicancias del consentimiento informado y someterse a los procedimientos necesarios; pueden por lo tanto con conocimiento de causa acceder a participar en una investigación. Dicho asentimiento es insuficiente para permitir la participación en una investigación, salvo que lo complemente el consentimiento de un apoderado: uno de los padres, tutor legal u otro representante debidamente autorizado.

Se debe seleccionar a niños mayores que tengan la capacidad de otorgar un consentimiento informado antes que a niños menores o criaturas, salvo que haya razones científicas importantes relacionadas con la edad para hacer participar

primero a niños más pequeños. La objeción de un niño a participar en una investigación debe siempre resptarse incluso si uno de los padres otorga un consentimiento en calidad de apoderado, a menos que según el protocolo de la investigación se proporcione al niño terapia para la cual no hay una alternativa médica aceptable; en tal caso, los padres o tutores pueden ser debidamente autorizados a hacer caso omiso de las objeciones del niño, sobre todo si éste es muy pequeño o inmaduro.

Consentimiento de uno de los padres o tutor en calidad de apoderado. El investigador debe obtener el consentimiento de uno de los padres o tutor en calidad de apoderado de conformidad con las leyes o procedimientos estipulados en el lugar o país. Se puede presumir que los niños mayores de 13 años por lo general son capaces de otorgar un consentimiento informado, pero éste debe ir acompañado del consentimiento de uno de los padres o tutor en calidad de apoderado, salvo que esto no esté dispuesto por una ley local.

Observación de la investigación por uno de los padres. Uno de los padres o tutor que otorgue su consentimiento en calidad de apoderado para que un niño participe en una investigación debe recibir la oportunidad de observar la investigación a medida que se desarrolla, de modo de poder retirar al niño si él decide que eso es lo más conveniente para el menor.

Apoyo sicológico y médico. Las actividades de investigación en que participen niños deben llevarse a cabo en lugares en los que el niño y el padre o madre puedan obtener apoyo médico y sicológico adecuando. Como protección complementaria para los niños, un investigador puede, cuando sea factible, obtener la asesoría del médico de cabecera del menor u otro profesional de la salud acerca de materias concernientes a la participación del niño en la investigación.

Justificación de los riesgos. Los procedimientos cuyo objetivo sea proporcionar un diagnóstico directo o un beneficio terapéutico o preventivo al niño-participante deben estar justificados por la expectativa de que serán por lo menos tan ventajosos para él, teniendo en cuenta los riesgos y los beneficios, como cualquier otra alternativa. Los riesgos deben justificarse en relación con los beneficios previstos para el niño.

El riesgo de intervenciones cuyo objetivo no represente un beneficio directo para el niño-participante debe justificarse en relación con los beneficios previstos para la sociedad (conocimientos generalizables). Comúnmente, el riesgo de dichos procedimientos debe ser mínimo, es decir, no más probable ni mayor que el riesgo asociado con un examen médico o sicológico rutinario practicado en esos niños. Cuando un comité de evaluación ética se persuade de que el objetivo de la investigación es suficientemente importante, se pueden permitir ligeros aumentos del nivel mínimo de riesgo.

Pauta 6: Investigación en la que participan personas con trastornos mentales o conductuales Antes de emprender una investigación en la que se contemple la participación de personas con trastornos mentales o conductuales y por lo tanto no estén en condiciones de otorgar un consentimiento debidamente informado, el investigador debe cerciorarse de lo siguiente:

- esas personas no participarán en actividades de investigación que podrían igualmente llevarse a cabo en personas en plena posesión de sus facultades mentales;
- el propósito de la investigación es obtener conocimientos pertinentes a las necesidades de salud de las personas con trastornos mentales o conductuales;
- se ha obtenido el consentimiento de cada participante en la medida de su capacidad, y siempre se respeta la negativa de un posible participante a tomar parte en una investigación no clínica;
- en al caso de participantes legalmente incompetentes, se obtiene el consentimiento informado del tutor legal u otra persona debidamente autorizada;
- el grado de riesgo atribuido a los procedimientos cuyo objetivo no sea beneficiar al participante es bajo y proporcional a la importancia de los conocimientos que se obtendrán, y
- es probable que los procedimientos cuyo objetivo es proporcionar un beneficio terapéutico sean al menos tan ventajosos para la persona como cualquier otra opción.

Comentario sobre la pauta 6

Consideraciones generales. Si bien los dos grupos difieren en muchos sentidos, las condiciones éticas analizadas anteriormente en el caso de los niños se aplican en general a las personas que no están en condiciones de otorgar un consentimiento adecuadamente informado a causa de trastornos mentales o conductuales. No deben participar jamás en actividades de investigación que podrían realizarse igualmente en personas adultas en plena posesión de sus facultades mentales. Sin embargo, estas personas son sin duda las únicas personas adecuadas para participar en numerosas investigaciones sobre los orígenes y el tratamiento de ciertos trastornos graves de la mente o de la conducta.

Consentimiento de la persona. Las personas con trastornos mentales o conductuales pueden no tener la capacidad de otorgar un consentimiento suficientemente informado. Debe procurarse la cooperación voluntaria de estos participantes en la medida en que lo permita su estado mental y siempre debe respetarse toda objeción suya a tomar parte en una investigación no clínica. Cuando el objetivo de una intervención con fines de investigación es que sea beneficiosos para el participante desde un punto de vista terapéutico, la objeción de este último debe respetarse, salvo que no haya una alternativa médica razonable y la legislación local permita desestimar la objeción.

Consentimiento del tutor en calidad de apoderado. La Declaración de Helsinki señala que "En el caso de incompetencia legal, se debe obtener el consentimiento informado del tutor legal, de conformidad con la legislación nacional. En los casos en que la incapacidad física o mental hace imposible obtener el consentimiento informado..el permiso otorgado por el pariente responsable reemplaza al del posible participante de acuerdo con la legislación nacional" (Artículo I.11).

Se debe procurar obtener la conformidad del miembro más cercano de la familia--ya sea el cónyuge, uno de los padres, un hijo adulto o un hermano--, pero su valor suele ser dudoso, especialmente dado que para las familias a veces las personas con trastornos mentales o conductuales son cargas no aceptadas de buen grado. En el caso de una persona enviada a una institución especial por orden judicial, puede ser necesario obtener autorización legal para que ella participe en actividades de investigación.

Enfermedad grave de personas que no están en condiciones de otorgar un consentimiento suficientemente informado debido a trastornos mentales o conductuales. A las personas que sufren una enfermedad grave o están en riesgo de adquirirla, como una infección por el VIH, el cáncer o la hepatitis, no se las debe privar de los posibles beneficios de los medicamentos, vacunas o dispositivos surgidos de la investigación que muestren indicios de benficios terapeúticos o preventivos, sobre todo cuando no se cuenta con una terapia o prevención mejor o equivalente. Su derecho al acceso a dicha terapia o prevención se justifica éticamente por las mismas razones con que se justifica ese derecho en el caso de otros grupos vulnerables (véase la pauta 10). Las personas que no pueden otorgar un consentimiento suficientemente informado debido a trastornos mentales o conductuales no son, en general, adecuadas para participar en ensayos clinicos formales, salvo en aquéllos formulados para responder a sus necesidades específicas de salud. La infección directa del cerebro por el VIH puede tener como resultado el daño mental; en al caso de pacientes así afectados, en ensayo clínico de medicamentos, vacunas y otros procedimientos destinados al tratamiento o prevención de dicho daño puede ser aprobado por un comité de ética.

Incapacidad prevista de otorgar un consentimiento informado. Cuando se pueda predecir dentro de límites razonables que una persona competente perderá la capacidad de tomar decisiones válidas en cuanto a recibir atención médica, como es el caso de las manifestaciones iniciales del mal de Alzheimer, se puede pedir a esa persona que estipule las condiciones, si las hay, según las cuales ella consentiría a participar en una investigación cuando no esté en condiciones de comunicarse, y designar a una persona que otorgará el consentimiento en su nombre de conformidad con los deseos expresados previamente por el participante.

Pauta 7: Investigación en la que participan personas que están en prisión A los presos gravement enfermos o en peligro de enfermar gravemente no se les debe negar en forma arbitraria el acceso a medicamentos, vacunas u otros elementos de

investigación que representen una buena perspectiva de beneficio terapéutico o preventivo.

Comentario sobre la pauta 7

Consideraciones generales. La pauta 7 no tiene como fin respaldar la participación de personas que estén en prisión en experimentos de investigación. La participación de presos en forma voluntaria en investigación biomédica se permite en muy pocos países y aún en ello es una práctica controvertida.

Quienes abogan por permitir a los presos participar en una investigación sostienen que ellos constituyen un grupo especialmente adecuado, en el sentido de que viven en un medio físico y sicológico uniforme; que a diferencia de los grupos de población móviles a con empleo de jornada complete, tienen tiempo de participar en experimentos a largo plazo, y que consideran dicha participación un alivio del tedio o de la vida de prisión, una prueba de su valía social y una oprotunidad de obtener un pequeño ingreso.

Quienes se oponen alegan que el consentimiento de las personas en prisión no puede ser válido, en cuanto a que está influido por la esperanza de una recompensa u otras expectativas, como una libertad condicional en breve plazo.

Si bien ninguna de las declaraciones internacionales impide a los presos participar en investigación biomédica, los contradictorios aunque persuasivos argumentos son un impedimento para llegar a una recomendación de consenso internacional. Sin embargo, donde la práctica está permitida, deben existir disposiciones para evaluar los proyectos de investigación en forma independiente.

Los presos y las enfermedades graves. A los presos que sufren una enfermedad grave o estén en riesgo de contraerla, tales como la infeción por el VIH, el cáncer o la hepatitis, no se los debe privar de los posibles beneficios de los medicamentos, vacunas o dispositivos en experimentación, especialmente cuando no se dispone de productos de mejor calidad o equivalentes. Su derecho al acceso a dicha forma de terapia y prevención se justifica éticamente por las mismas razones que justifican el derecho de otros grupos vulnerables (véase la pauta 10). No obstante, puesto que no hay ninguna enfermedad que sólo afecte a los presos, no se pueden sostener argumento semejantes a aquéllos que aducen que los niños y las personas con trastornos mentales o conductuales son adecuados para ensayos clínicos.

Pauta 8: Investigación en la que participan personas de comunidades subdesarrolladas Antes de emprender una investigación en la que participen personas de comunidades subdesarrolladas, ya sea en países en desarrollo o desarrollados, el investigador debe asegurarse lo siguiente:

- por regla general no se hará participar a personas de comunidades subdesarrolladas en ensayos que pudiesen realizarse razonablemente bien en comunidades desarrolladas;
- la investigación es adecuada a las necesidades de salud y a las prioridades de la comunidad en la que se llevará a cabo;
- se harán todos los esfuerzos necesarios para garantizar el imperativo ético de que el consentimiento de las personas debe ser informado, y
- los protocolos de investigación deben haber sido examinados y aprobados por un comité de evaluación ética que cuente entre sus miembros o consultores con personas que están cabalmente familiarizadas con las costumbres y tradiciones de la comunidad.

Comentario sobre la pauta 8

Consideraciones generales. Hay enfermedades que rara vez o nunca ocurren en los países o comunidades económicamente desarrollados y que en cambio cobran un alto precio en términos de morbilidad, invalidez o muerte en algunas comunidades que están social y económicamente en peligro de que se las explote con fines de investigación. Se necesita realizar investigación sobre la prevención y tratamiento de dichas enfermedades, la que, en general, se debe llevar a cabo en gran medida en los países y comunidades en riesgo.

Las implicaciones éticas de la investigación en que participan seres humanos son idénticas en principio dondequiera que se emprenda la actividad: se relacionan con el respeto por la dignidad de cada participante así como el respeto por las comunidades, y la protección de los derechos y bienestar de los participantes. La evaluación de los riesgos inherentes es un aspecto primordial. Sin embargo, existen una serie de otras consideraciones que atañen, especialmente a las actividades de investigación emprendidas en comunidades subdesarrolladas de países ya sea en desarrollo o avanzados, por investigadores y patrocinadores de estos últimos países o de instituciones avanzados, por investigadores y patrocinadores de estos últimos países o de instituciones avanzadas de países en desarrollo.

Las personas y familias de esas comunidades están expuestas a la explotación por diversas razones. Algunas de ellas pueden ser en cierta medida incapaces de otorgar un consentimiento informado por ser analfabetos, por no estar familiarizados con los conceptos médicos empleados por los investigadores, o por vivir en comunidades en las que no se está familiarizado con los procedimientos propios de las deliberaciones relativas al consentimiento informado, o dichos procedimientos son ajenos a la idiosincrasia de la comunidad. Es posible que algunos investigadores quieran aprovechar la carencia que existe en la mayoría de los países en desarrollo, de reglamentos bien formulados o de comités de evaluación ética que pudiesen demorar el acceso a personas que podrían participar en una investigación; a otros puede resultarles menos costoso en términos económicos llevar a cabo en países en desarrollo actividades de investigación orientadas a desarrollar medicamentos y otros productos para los mercados de los países desarrollados.

La pauta 8 se ha escrito bajo el supuesto de que la investigación en los países en desarrollo o en las comunidades subdesarrolladas será llevada a cabo generalmente por investigadores de los países avanzados y patrocinada por organismos de los mismos países o de comunidades avanzadas de países en desarrollo. Dichos investigadores o patrocinadores pueden encontrarse con prácticas que se considerarían inmorales en su proprio países. Esto debe preverse y la diversidad de respuestas aceptables de los patrocinadores e investigadores debe detallarse en el protocolo presentado a un comité de ética para su evaluación y aprobación.

Los investigadores deben respetar las normas éticas de sus propios países y las expectativas culturales de las sociedades en las que se realiza una investigación, a menos que ello implique la violación de una regla moral superior. Los investigadores arriesgan dañar su reputación al emprender tareas que los países anfitriones hallan aceptables pero que en sus propios países causan resentimiento. De igual modo, pueden transgredir los valores culturales de los países anfitriones al atenerse sin cuestionamiento a las expectativas de sus propios países.

Naturaleza de la investigación. Para impedir la explotación de las personas y las familias de comunidades social y económicamente explotables, los patrocinadores e investigadores que deseen llevar a cabo en dichas comunidades actividades de investigación que pudiesen realizarse aceptablemente bien en comunidades desarrolladas deben convencer a sus comités de ética nacionales o locales, y en el caso de una investigación patrocinada externamente, al comité de ética correspondiente en al país anfitrión, de que la investigación no significará una explotación. Debe quedar explícita la razón por la cual se elige una comunidad subdesarrollada.

La investigación que se realice en comunidades subdesarrolladas debe responder a las necesidades y prioridades de esas comunidades en materia de salud. No debe agotar los recursos que la comunidad habitualmente dedica a la atención de salud de sus miembros. Si se va a desarrollar un producto, por ejemplo, un nuevo agente terapéutico, debe alcanzarse un claro entendimiento entre los investigadores, patrocinadores, representantes de los países colaboradores y dirigentes comunitarios acerca de lo que la comunidad puede esperar y qué se podrá proporcionar o no proporcionar durante la investigación y al final de ella. Dicho entendimiento debe lograrse antes del comienzo de la investigación, para asegurar que responda a las prioridades de la comunidad.

Como regla general, el organismo patrocinador debe garantizar que, a la terminación de un experimento exitoso, todo producto desarrollado se pondrá, dentro de límites razonables, a disposición de los habitantes de la comunidad subdesarrollada en que se llevó a cabo la investigación: las excepciones a esta regla general deben justificarse, y ser acordadas por todas las partes interesadas antes del comienzo de la investigación.

Los estudios sobre medicamentos correspondientes a la fase I y los estudios sobre vacunas de la fase II deban realizarse sólo en comunidades desarrolladas del país del patrocinador. En general, los ensayos de vacunas de la fase III y los de medicamentos de las fases II y III deben llevarse a cabo simultáneamante en la comunidad anfitriona y en al país patrocinador; pueden omitirse en este último a condición de que el propósito del medicamento a vacuna sea tratar a prevenir una enfermedad u otro trastorno que ocurre rara vez o no ocurre jamás en el país patrocinador.

Consentimiento informado. Deben realizarse todos los esfuerzos posibles por obtener el consentimiento informado de cada posible participante, de conformidad con las normas especificadas en las pautas 1 a 3, con el fin de asegurar que se respeten sus derechos. Por ejemplo, cuando debido a las dificultades de comunicación los investigadores no pueden lograr que los posibles participantes tomen plena conciencia de las repercusiones de su participación antes de otorgar un consentimiento informado, el consentimiento debe obtenerse a través de un intermediario fidedigno, como un dirigente comunitario confiable. En algunos casos pueden ser más adecuados otros mecanismos, aprobados por un comité de evaluación ética. Sea cual fuere la forma como se obtenga el consentimiento, se debe informar a todos los posibles participantes que su acción es enteramente voluntaria, y que son libres de negarse a tomar parte o de retirarse en cualquier momento sin por ello perder sus derechos. Se exige al investigador que se cerciore de que a cada posible participante se le comunique toda la información que se daría si el estudio se realizara en una comunidad desarrollada y, además, que se asegure de que se hagan todos los intentos para permitir al posible participante que entienda esta información; si no fuera así, no tendría sentido alguno asegurarle la libertad de negarse a participar o de retirarse del estudio.

Todo proyecto que implique el uso de las normas anteriores para informar, proporcionar ayuda para una mejor comprensión y asegurar la libertad de rehusar o retirarse debe ser aprobado por un comité de evaluación ética y complementado con otros medios que aseguren el respeto por los derechos de los posibles participantes.

Evaluación ética. La capacidad de juzgar la aceptabilidad ética de los distintos aspectos de un protocolo de investigación exige una comprensión cabal de las costumbres y tradiciones de una comunidad. El comité de ética debe tener como miembros o consultores a personas que tenga ese nivel de comprensión, de modo que el comité pueda evaluar los medios propuestos para obtener un consentimiento informado y respetar, por otro lado, los derechos de los posibles participantes. Esas personas deben estar en condiciones, por ejemplo, de actuar como intermediarios entre los investigadores y los participantes, de decidir si teniendo en cuenta las tradiciones de la comunidad en lo que respecta al intercambio de regalos, y de proporcionar protección a los datos y la información que los participantes consideren privada o delicada.

Aspectos relativos al VIH/SIDA. Tanto la infección por el VIH como el SIDA son endémicos en gran parte de los países y comunidades del mundo, ya sean desarrollados o en desarrollo. Algunas características del VIH/SIDA justifican la participación de personas de las comunidades subdesarrolladas en actividades de investigación epidemiológicas sobre la pandemia de VIH/SIDA, así como en otras cuyo objetivo sea ensayar posibles medicamentos y vacunas para su tratamiento y prevención. Esas características incluyen, entre otras, pruebas indicadores de que las modalidades de transmisión de la infección, y la historia natural de la enfermedad, pueden variar considerablemente entre una comunidad y otra. Además, las cepas del VIH son diferentes en diversas regiones del mundo, y la interpretación científica actual es que las diversas cepas pueden responder en forma diferente a las vacunas a los medicamentos. Si se realizara la investigación sólo en las comunidades a países desarrollados, los países en desarrollo podrían verse privados de muchos de los beneficios de dicha investigación. Por consiguiente, se debe estimular la participación en actividades de investigación relacionadas con el VIH/SIDA de habitantes de comunidades subdesarrolladas adecuadamente seleccionadas, siempre que sus derechos y su bienestar estén debidamente protegidos según se establece en la pauta 8.

Pauta 9: Consentimiento informado en el caso de estudios epidemiológicos Con respecto a diversos tipos de investigación epidemiológica el consentimiento informado individual es impracticable o desaconsejable. En esos casos, el comité de evaluación ética debe determinar si es éticamente aceptable proceder sin el consentimiento informado y si las medidas tomadas por el investigador son adecuadas para proteger la seguridad y respetar la vida privada de los participantes en la investigación, así como para mantener la confidencialidad de los datos.

Comentario sobre la pauta 9

Consideraciones generales. Para los estudios epidemiológicos es normal que los investigadores logren el acuerdo y la cooperación de la autoridad nacional o local responsible de la salud pública en la población que se ha de someter a estudio. En el caso de una comunidad en la que es habitual una toma de decisiones colectiva, es también aconsejable obtener el acuerdo de la comunidad, por lo general a través de sus representantes elegidos.

Consentimiento informado. Los estudios epidemiológicos que requiren el análisis de documentos, como fichas clínicas, o de muestras "sobrantes" anónimas de sangre, orina, saliva o muestra de tejidos, pueden realizarse sin el consentimiento de las personas siempre que su derecho a la confidencialidad esté garantizado por los métodos del estudio.

Cuando el foco de un estudio es toda una comunidad más bien que personas individuales-por ejemplo, para poner a prueba el uso de un aditivo en el abastecimiento de agua de una comunidad, o un nuevo procedimiento a método médico, o un nuevo método de control de vectores patógenos, como ratas o

mosquitos-el consentimiento o la negativa de una persona a exponerse a la intervención no tendría sentido a menos que la persona estuviera dispuesta a abandonar la comunidad. Sin embargo, las personas pueden rehusar someterse a métodos como cuestionarios a exámenes de sangre destinados a obtener datos para evaluar la intervención.

Cuando los estudios epidemiológicos implican el contacto personal entre los investigadores y los participantes corresponde aplicar los requisitos generales para el consentimiento informado. Cuando suponen la participación de personas principalmente como miembros de grupos de población, puede resultar aceptable no obtener el consentimiento informado de cada persona. En el caso de los grupos de población con estructuras sociales, costumbres comunes y autoridades reconodcidas, el investigador tendrá que lograr la cooperación y obtener la conformidad de los dirigentes del grupo. En el caso de grupos definidos exclusivamente desde el punto de vista demográfico o estadístico, sin autoridades ni representantes, el investigador debe demostrar en forma convincente al comité de ética que se protegerán estrictamente la seguridad de los participantes y la confidencialidad de la información obtenida.

No es necesario obtener un consentimiento para usar información de conocimiento público, pero es obligación del investigador saber que los países y las comunidades difieren con respecto a qué tipo de información sobre las personas se considera pública. Los investigadores que usan esa información deben evitar revelar datos que sean delicados desde el punto de vista personal.

En el caso de estudios de ciertas formas de comportamiento social, un comité de ética puede determinar que sería desaconsejable obtener el consentimiento informado, porque hacerlo frustraría el objetivo del estudio; por ejemplo, los posibles participantes, al ser informados del comportamiento que se someterá a estudio, modificarían su propio comportamiento. Al comité de ética debe constarle que habrá una protección adecuada de la confidencialidad y que la importancia de los objetivos de la investigación es proporcional a los riesgos para los participantes.

Los investigadores que se proponen llevar a cabo estudios epidemiológicos deben consultar la publicación titulada International Guidelines for Ethical Review of Epidemiological Studies (Pautas Internacionales para la Evaluación Etica de Estudios Epidemiológicos) (CIOMS, 1991).

SELECCIÓN DE LOS PARTICIPANTES EN ACTIVIDADES DE INVESTIGACIÓN

Pauta 10: Distribución equitativa de los costos y los beneficios Las personas o comunidades a las que se invitará a participar en actividades de investigación deben seleccionarse de tal manera que exista una distribución equitativa de los costos y los beneficios de la investigación. Se requiere una justificación especial para invitar a

personas vulnerables y, si se las selecciona, se deben aplicar con particular estrictez medidas para proteger sus derechos y bienestar.

Comentario sobre la pauta 10

Consideraciones generales. En general, la distribución equitativa de los costos y los beneficios de la participación en actividades de investigación no plantea problemas serios cuando los posibles participantes no incluyen a personas o comunidades vulnerables. Ocasionalmente, cuando el objetivo de la investigación es evaluar agentes terapéuticos sobre los que existe una percepción generalizada de que ofrecen considerables ventajas con respecto a los que ya se utilizan, puede ser adecuado difundir ampliamente la oportunidad de participar en la investigación o de establecer programas de divulgación para las personas o grupos que no tengan un acceso fácil a la información sobre los programas de investigación.

La distribución equitativa de los costos y beneficios de la participación en actividades de investigación es generalmente más difícil cuando los posibles participantes incluyen a personas o grupos vulnerables. Las personas consideradas tradicionalmente vulnerables son aquéllas con una capacidad o libertad limitada para otorgar su consentimiento. Son materia de pautas específicas en este documento e incluyen a los niños, las personas que son incapaces de otorgar un consentimiento informado debido a trastornos mentales o conductuales y las que están recluidas en prisión. La justificación ética de su participación habitualmente requiere que los investigadores demuestren a plena satisfacción de los comités de ética que:

- la investigación no podría realizarse aceptablemente bien en personas vulnerables;
- el objetivo de la investigación es obtener conocimientos que se traducirán en un mejor diagnóstico, prevención o tratamiento de enfermedades u otros problemas de salud característicos o peculiares del grupo vulnerable, ya sean los propios participantes u otros miembros del grupo vulnerable en situación similar;
- a los participantes en la investigación y a otros miembros del grupo vulnerable de donde provienen se les garantizará generalmente el acceso, dentro de límites razonables, a todo producto preventivo, terapéutico o de diagnóstico que pueda resultar utilizable como resultado de la investigación;
- los riesgos asociados con una investigación cuyo objetivo no sea beneficiar a personas determinadas deben ser mínimos, salvo que un comité de ética autorice un ligero aumento del nivel que se considera riesgo mínimo (véase la pauta 5), y
- cuando los posibles participantes sean legalmente incompetentes o estén de otra forma seriamente impedidos de otorgar un consentimiento informado, su conformidad se deberá complementar con un consentimiento otorgado, en calidad de apoderados, por sus tutores legales u otros representantes debidamente autorizados.

Otros grupos sociales vulnerables. La calidad del consentimiento de los posibles participantes que sean miembros subalternos o subordinados de un grupo jerárquico exige un meticuloso análisis, puesto que su disposición a ser voluntarios puede estar indebidamente influida por la expectativa, justificada o no, de un tratamiento preferencial o por el temor de desaprobación o represalias si se rehusan a participar. Ejemplos de esos grupos son los estudiantes de medicina y de enfermería, el personal subordinado de hospitales y laboratorios, los empleados de compañías farmacéuticas y los miembros de las fuerzas armadas o la policía.

Debido a que trabajan muy próximos a los investigadores o superiores jerárquicos, hay tendencia a recurrir a ellos con mayor frecuencia que a otros para que participen en actividades de investigación, y podría así darse una distribución poco equitativa de los costos y beneficios de la investigación.

También se pueden considerar vulnerables a otros grupos. Estos incluyen a los residentes de casas de reposo u hogares de ancianos, las personas que reciben beneficios de seguridad social o asistencia social y otras personas pobres, así como aquéllas sin empleo, algunos grupos de minorías étnicas y raciales, las personas sin hogar, los nómades, los refugiados y los pacientes con enfermedades incurables. En la medida en que éstos y otros grupos de personas tengan características similares a las de los grupos identificados como vulnerables, deberá tenerse en cuenta la necesidad de proteger en forma especial sus derechos y su bienestar.

Personas con infección por el VIH o en riesgo de contraerla. Las personas de esta categoría no son vulnerables en el sentido de tener una capacidad limitada de otorgar su consentimiento. Sin embargo, ciertas características de la infección por el VIH y de la pandemia del SIDA han instado a reconsiderar algunos aspectos de la ética de investigación en la que participen seres humanos; como resultado de ello, diversos países han elaborado políticas y prácticas orientadas a enfrentar los problemas especiales que presenta la infección por el VIH; algunos de esos problemas se incorporan en los párrafos siguientes. Aunque este comentario se refiere a los problemas asociados con la infección por el VIH, los principios básicos se aplican por igual, en mayor o menor medida, a los problemas asociados con otras afecciones similares.

Algunos medicamentos y otras formas de terapia a las que aún no se ha otorgado la licencia para ponerlas a disposición del público en general, puesto que los estudios realizados para establecer su inocuidad y eficacia no se han completado, se utilizan a veces en personas con infección por el VIH. Ello es compatible con la Declaración de Helsinki, artículo II.1, que señala que "...el médico debe tener la libertad de usar una nueva forma de diagnóstico o de terapia, si a su juicio ofrece la esperanza de salvar una vida, restablecer la salud o aliviar el sufrimiento."

Los medicamentos y otras formas de terapia que, por ofrecer buenas perspectivas de beneficio terapéutico, se ponen al alcance de personas que no se consideran vulnerables, deben ponerse igualmente al alcance de miembros de grupos

vulnerables, especialmente cuando no se cuenta con soluciones terapéuticas mejores o equivalentes; los niños, las mujeres embarazadas o que amamantan, las personas con trastornos mentales que no están en condiciones de otorgar un consentimiento informado y los presos tienen todos el derecho de acceso igualitario a los beneficios de dichas formas de terapia experimental, salvo que haya razones valederas, como una contraindicación médica, para no hacerlas accesibles.

Cuando las mujeres toman algún medicamento experimental para la infección por VIH, con frecuencia se necesitan precauciones especiales. A las mujeres que no están embarazadas cuando comienzan a tomar dichos medicamentos se las debe aconsejar respecto de un método confiable de anticoncepción. En los países desarrollados, a las madres nodrizas que solicitan recibir tratamiento con medicamentos experimentales para una infección por VIH se les debe recomendar que suspendan la lactancia mientras toman dichos medicamentos, a menos que haya evidencia clara de que no aparecen en la leche. En cada caso en que el medicamento experimental se administre a una mujer embarazada o nodriza, debe realizarse un seguimiento minucioso e informar sobre los efectos en el feto o el niño, si ocurrieren.

Si bien generalmente se exige que la investigación se lleve a cabo con personas menos vulnerables antes de hacerlo con otras más vulnerables, se justifican algunas excepciones. En general, los niños no son adecuados como participantes en los ensayos de medicamentos correspondientes a la fase I o en los ensayos de vacunas de las fases I o II; sin embargo, en algunos casos se puede permitir su participación en dichos ensayos después que se haya demostrado a través de ensayos clínicos en adultos algún grado de efecto terapéutico. Por ejemplo, un ensayo de vacuna de la fase II que busca evidencias de inmunogenicidad en niños puede justificarse en el caso de una vacuna que haya demostrado en adultos la capacidad de prevenir a hacer más lenta la progresión de una infección asintomática por VIH hasta declararse la enfermedad. En los comentarios sobre las pautas 6 y 8 se dan otros ejemplos.

La naturaleza infecciosa del VIH/SIDA y el hecho de que esta enfermedad ponga en peligro la vida de las personas no justifican la suspensión del derecho de los participantes en la investigación a un consentimiento informado, a participar voluntariamente en al estudio o retirarse del mismo, o a la protección de la confidencialidad. En al caso de los protocolos de investigación que estipulan exámenes de diagnóstico para constatar una infección por VIH, los procedimientos para obtener el consentimiento informado deben ser complementados por asesoramiento a cada participante, en que se les informe acerca del SIDA y de la infección por el VIH, se les aconseje evitar un comportamiento riesgoso y se les advierta sobre peligro de discriminación social que corren las personas a las que se considera infectadas o en riesgo de contraer la infección. En el caso de pacientes infectado con el VIH o de personas que se percatan de haber sido infectadas, los equipos de investigación deben proporcionarles los servicios necesarios o referirlos para un seguimiento.

La participación en ensayos de medicamentos y vacunas en el campo de la infección por el VIH y del SIDA puede imponer a las personas riesgos concomitantes de discriminación social o de daño muy considerables; esos riesgos ameritan que se les dé la misma importancia otorgada a las consecuencias médicas adversas de los medicamentos y las vacunas. Se tienen que hacer esfuerzos para reducir la posibilidad de que haya riesgos y si los hay, que estos no sean de carácter serio. Por ejemplo, a los participantes en los ensayos de vacunas se les debe permitir demostrar que el hecho de que sean seropositivos se debe a que se los vacunó y no a una infección natural. Ello se puede lograr proporcionando a los participantes documentos que testifiquen su participación en ensayos de vacunas, o manteniendo un registro confidencial de los participantes en los ensayos, del cual sólo se pueda extraer información para entregar a organismos externos a solicitud de un participante.

Pauta 11: Mujeres embarazadas o que amamantan como participantes en actividades de investigación Las mujeres embarazadas o que amamantan no deben en ninguna circunstancia participar en actividades de investigación no clínicas, a menos que la investigación involucre un riesgo mínimo para el feto o el lactante y el objeto del estudio sea obtener nuevos conocimientos acerca del embarazo o la lactancia. Como regla general, las mujeres embarazadas o que amamantan no deben participar en ningún tipo de ensayo clínico excepto en aquéllos destinados a proteger o fomentar la salud de ellas o del feto o lactante, y sólo si se trate de un ensayo en que las mujeres que no están embarazadas o no amamantan no serían participantes adecuados.

Comentario sobre la pauta 11

Consideraciones generales. En general, las mujeres embarazadas y que amamantan no son personas adecuadas para participar en ensayos clinicos que no sean los diseñados para responder a las necesidades de salud de dichas mujeres o de sus fetos o criaturas lactantes. Ejemplos de esos ensayos serían uno cuyo objetivo fuese probar la seguridad y eficacia de un medicamento para reducir la transmisión perinatal de madre a hijo de la infección por el VIH; otro para poner a prueba un dispositivo para detectar anormalidades fetales, o ensayos de terapias para afecciones asociadas con el embarazo o agravadas por éste, como la náusea y los vómitos, la hipertensión o la diabetes. La justificación de su participación en dichos ensayos clínicos sería que no se las debería privar arbitrariamente de la oportunidad de beneficiarse de medicamentos, vacunas u otros agentes experimentales con buenas posibilidades terapéuticas o de beneficio preventivo. En todos los casos se deben reducir al mínimo los riesgos para las mujeres participantes, los fetos y las criaturas lactantes, en la medida en que lo permita un diseño de investigación razonable.

Una mujer puede decidir suspender la lactancia para poder optar a participar en una investigación clínica, pero ello no debe estimularse, particularmente en los países en desarrollo, donde la término del amamantamiento pueder ser perjudicial para el lactante y además aumentar el riesgo de otro embarazo.

Selección de mujeres como participantes en una investigación. Se ha discriminado a las mujeres en la mayoría de las sociedades con respecto a su participación en actividades de investigación. Las mujeres que potencialmente podrían embarazarse han sido habitualmente excluidas de ensayos clínicos de medicamentos, vacunas y dispositivos debido a los temores relacionados con riesgos indeterminados para el feto. Por consiguiente, se sabe relativamente poco acerca de la seguridad y eficacia de la mayoría de los medicamentos, vacunas o dispositivos para dichas mujeres, y esa falta de conocimiento puede ser peligrosa. Por ejemplo, la talidomida causó un daño mucho más extenso que el que se habría producido al administarla en al ámbito de un ensayo clínico minuciosamente supervisado.

Una política general que excluye a las mujeres que potencialmente podrían embarazarse de los ensayos clínicos mencionados es injusta en el sentido de que priva a las mujeres, como una categoría de personas, de los beneficios que aportan los nuevos conocimientos derivados de los ensayos. Además, es una afrenta a su derecho a la autodeterminación. La exclusión de dichas mujeres sólo se puede justificar basándose en razonamientos tales como la existencia de indicios o sospechas de que un medicamento o vacuna específica es mutagénica o teratogénica. Sin embargo, aunque las mujeres en edad de concebir deben tener la oportunidad de participar en actividades de investigación, se las debe ayudar a entender que la investigación podría implicar riesgos para el feto.

También se ha exlcuido a las mujeres premenopaúsicas de participar en muchas actividades de investigación (incluidos los estudios no clínicos) que no consideren la administración de medicamentos o de vacunas, en caso de que los cambios fisiológicos asociados a las diversas fases del ciclo menstrual complicaran la interpretación de los datos derivados de la investigación. En consecuencia, se sabe mucho menos de los procesos fisiológicos normales de las mujeres que de los procesos de los hombres. Esto también es injusto en el sentido de que priva a las mujeres como clase de personas de los beneficios de esos conocimientos.

Consentimiento informado. Obtener el consentimiento informado de las mujeres, incluso de aquéllas que están embarazadas o amamantando, por lo general no presenta problemas especiales. No obstante, en algunas culturas no se reconoce el derecho de las mujeres de ejercer la autodeterminación y por lo tanto otorgar un consentimiento válido. En tales casos, las mujeres no deben normalmente participar en actividades de investigación para las cuales las sociedades que reconocen esos derechos exigen un consentimiento informado. Sin embargo, a las mujeres que padecen una enfermedad grave o que están en riesgo de contraerla no se les debe privar de la oportunidad de una terapia experimental cuando no hay mejores alternativas, aunque no sean ellas mismas quienes otorguen el consentimiento. Se debe intentar que esas mujeres sepan que existen esas oportunidades e invitarlas a decidir si desean aceptar la terapia experimental, aunque el consentimiento explícito tenga que obtenerse de otra persona, generalmente de un hombre. Quizás quienes mejor pueden hacer esa invitación sean mujeres que entiendan esa cultura lo

suficientemente bien para determinar si la posible beneficiaria de una terapia experimental genuinamente quiere aceptarla o rechazarla.

Investigación relacionada con la interrupción del embarazo. No se hace ninguna recomendación respecto de la aceptabilidad de la investigación relacionada con la interrupción del embarazo, o emprendida porque se prevé la interrupción del embarazo. La aceptabilidad de esa investigación depende del credo religioso, las tradiciones culturales y la legislación nacional.

Confidencialidad de los datos

Pauta 12: Protección de la confidencialidad. El investigador debe establecer seguras medidas para proteger la confidencialidad de los datos generados por la investigación. Se debe informar a los participantes sobre las limitaciones que afectan a la capacidad de los investigadores de proteger la confidencialidad de los datos y sobre las consecuencias que podría tener el hecho de falta a dicha confidencialidad.

Comentario sobre la pauta 12

Consideraciones generales. La Declaración de Helsinki, artículo I.6, señala: "Siempre debe respetarse el derecho del participante en la investigación de proteger su integridad y debe adoptarse todo clase de precauciones para resguardar la privacidad del individuo y para reducir al mínimo los efectos de la investigación sobre su integridad física y mental y sobre su personalidad". La manera acostumbrada de mostrar respeto por la vida privada del participante es obtener previamente el consentimiento informado antes de dar a conocer los resultados de la investigación y reducir al mínimo la posibilidad de una violación de su confidencialidad. Si un comité de evaluación ética decide no exigir el requisito de un consentimiento informado, deben adoptarse otras medidas. Estas se analizan en la publicación ya citada International Guidelines for Ethical Review of Epidemiological Studies (CIOMS, 1991).

Confidencialidad entre el médico y el paciente. Los pacientes que tienen una relación terapéutica con su médico tienen el derecho de esperar que toda información se mantenga estrictamente confidencial y se revele sólo a quienes la necesiten o tengan derecho legal a usarla, como enfermeras y tecnólogos, para tratar a los pacientes. Un médico tratante no debe revelar a un investigador ningún dato que identifique al paciente, salvo que éste haya previamente otorgado su consentimiento al respecto.

Los médicos y otros profesionales de la salud anotan los pormenores de sus observaciones y procedimientos en fichas o registros médicos. Los epidemiólogos y otros investigadores a menudo utilizan esos registros. Para el estudio de los registros médicos es con frecuencia impracticable obtener un consentimiento informado de cada paciente. En consecuencia, un comité de evaluación ética puede decidir no exigir el requisito de este consentimiento. En las instituciones en las que pueden usarse los registros médicos para fines de investigación sin el consentimiento

informado de los pacientes, es aconsejable en general informar a éstos de dichas prácticas; la manera usual de entregar esta información es incluirla en los folletos informativos para los pacientes.

En el caso de la investigación limitada a los registros médicos de los participantes, el acceso debe ser aprobado por un comité de evaluación ética y supervisado por una persona que esté plenamente consciente de los requisitos de confidencialidad.

La confidencialidad entre el investigador y el participante en la investigación. La investigación relacionada con personas y grupos puede implicar la recopilación y almacenamiento de datos que, si se revelan a terceros, podrían causar daño o aflicción. Los investigadores deben tomar medidas para proteger la confidencialidad de dichos datos, por ejemplo, omitiendo información que pudiese revelar la identidad de la persona, limitando el acceso a los datos, o por otros medios.

Se debe informar a los posibles participantes acerca de las limitaciones de los investigadores para asegurar una estricta confidencialidad y acerca de las previsibles consecuencias sociales adversas que pueden originarse debido a estas limitaciones o a contravenciones de la confidencialidad. En algunos casos se exige a los investigadores comunicar los datos de las fichas médicas a un organismo nacional de registro de medicamentos o a una industria que esté patrocinando la investigación. Algunas jurisdicciones exigen que se informe, por ejemplo, de ciertas enfermedades transmisibles a las autoridades de salud pública o de evidencia sobre niños maltratados o descuidados a los organismos competentes. Estas limitaciones y otras semejantes que restringen la capacidad de mantener la confidencialidad deben preverse y comunicarse a los posibles participantes.

INDEMNIZACIÓN POR LESIONES ACCIDENTALES A LOS PARTICIPANTES EN ACTIVIDADES DE INVESTIGACIÓN

Pauta 13: Derecho de las personas a indemnización Los participantes en actividades de investigación que sufran lesiones como resultado de su participación tienen derecho a una ayuda financiera o de otro tipo que los indemnice equitativamente por todo daño o invalidez temporal o permanente. En el caso de muerte, las personas que sean sus cargas familiares tienen derecho a una indemnización material. No se puede renunciar al derecho a indemnización.

Comentario sobre la pauta 13

Lesiones accidentales. Las lesiones accidentales debidas a procedimientos realizados exclusivamente para lograr los objetivos de la investigación rara vez tienen como resultado la muerte o el daño o invalidez permanente o temporal de un participante en esa investigación. La muerte, daño o invalidez son mucho más probables como consecuencia de intervenciones diagnósticas, preventivas o terapéuticas de la investigación. En general, sin embargo, es menos probable que ocurra la muerte, o una lesión grave a causa de terapias administradas en el contexto de estudios

diseñados, realizados y aprobados debidamente que a causa de terapias similares durante la práctica médica de rutina. Por lo general, en una investigación con seres humanos éstos se hallan en circunstancias excepcionalmente favorables en el sentido de que están bajo una estrecha y continua observación por investigadores calificados alertas a la detección de los signos más precoces de reacciones adversas. Esas condiciones favorables son menos probables en la práctica médica.

Indemnización equitativa. Se debe indemnizar a los participantes que sufran un daño físico importante debido a los procedimientos llevados a cabo exclusivamente para cumplir los propósitos de la investigación. La justicia exige que todo participante en una investigación biomédica tenga automáticamente el derecho a una indemnización justa por todo daño así ocurrido. Generalmente no corresponde asignar una indemnización a las personas que sufren reacciones adversas esperadas o previstas debido a terapias experimentales u otros procedimientos realizados para diagnosticar o prevenir una enfermedad. Esas reacciones no son diferentes de las que ocurren en la práctica médica.

Cuando no está claro si un procedimiento se lleva a cabo principalmente para fines de investigación o de terapia, como ocurre en las etapas iniciales de los ensayos de medicamentos, el comité de evaluación ética debe determinar previamente las lesiones por las cuales se indemnizará a los participantes y aquéllas por las cuales no se hará; se debe informar a los posibles participantes de las decisiones del comité de ética, como parte del proceso de consentimiento informado.

No se debe pedir a los participantes que renuncien a su derecho a indemnización o que demuestren, con el fin de obtener una indemnización, que el investigador actuó con negligencia o falta de competencia profesional. El proceso o formulario de consentimiento informado no debe contener palabras que absuelvan a un investigador de su responsabilidad en el caso de una lesión accidental, o que den a entender que los participantes renuncian a sus derechos legales, incluido el derecho a reclamar una indemnización por lesiones.

En algunas sociedades no se reconoce el derecho a una indemnización por lesiones accidentales. Por consiguiente, cuando los participantes dan su consentimiento informado, se les debe informar si está contemplada la indemnización en caso de lesiones físicas, y las circunstancias en las cuales ellos o las personas que son sus cargas familiares la recibirían.

Obligación de pagar del patrocinador. El patrocinador, ya se trate de una empresa farmacéutica, un gobierno o una institución, debe, antes del comienzo de la investigación convenir en otorgar la indemnización a que tienen derecho los participantes a causa de las lesiones a que estén expuestos. Se aconseja a los patrocinadores obtener un seguro adecuado contra riesgos para cubrir una indemnización, independientemente de si haya prueba de culpabilidad o no.

PROCEDIMIENTOS DE EVALUACIÓN

Pauta 14: Constitución y responsabilidades de los comités de evaluación ética Todas los proyectos de investigación en la que participen seres humanos deben someterse a evaluación y aprobación a uno o más comités independientes de evaluación ética y científica. El investigador debe obtener la aprobación del proyecto para realizar una investigación antes de iniciarla.

Comentario sobre la pauta 14

Consideraciones generales. Las disposiciones relativas a la evaluación de las actividades de investigación con seres humanos están influidas por instituciones políticas, la organización de la práctica y la investigación médica, y el grado de autonomía otorgado a los investigadores médicos. No obstante, cualesquiera sean las circunstancias, la sociedad tiene una doble responsabilidad en cuanto a asegurar que:

- todos los medicamentos, dispositivos y vacunas bajo investigación en seres humanos cumplan normas adecuadas de seguridad, y
- se apliquen las disposiciones de la Declaración de Helsinki en todas las actividades de investigación biomédica en que participen seres humanos.

Evaluación de la seguridad. La facultad de evaluar la seguridad y la calidad de los medicamentos y vacunas destinados a usarse en seres humanos tiene máxima eficacia cuando se la confiere a un comité asesor multidisciplinario. En muchos casos los comités de este tipo funcionarán mejor si operan a nivel nacional; en otros casos son más eficaces si funcionan a nivel regional o local. Los médicos clínicos, farmacólogos clínicos, farmacólogos, microbiólogos, epidemiólogos, estadísticos y otros expertos tienen importantes aportes que hacer a esa evaluación. Muchos países carecen de los recursos para evaluar los datos técnicos en forma independiente de acuerdo con procedimientos y normas que ahora se exigen en los países más desarrollados. El mejoramiento en este sentido depende, a corto plazo, de un intercambio más eficiente de información a nivel internacional.

Comités de evaluación ética. La evaluación científica y ética no pueden separarse nítidamente: una investigación en seres humanos que no tiene solidez científica es por ese sólo hecho poco ética en cuanto a que puede exponer a los participantes a una situación de riesgo o de inconveniencia sin objeto alguno. Normalmente, por lo tanto, los comités de evaluación ética estudian los aspectos científicos y éticos de la investigación propuesta.

Evaluación científica. La Declaración de Helsinki, artículo I.1, señala que "la investigación biomédica con seres humanos debe concordar con principios científicos generalmente aceptados y se debe basar tanto en experimentos realizados en laboratorios y en animales como en un cabal conocimiento de la bibliografía científica.".

Los comités calificados para evaluar y aprobar los aspectos científicos de los ensayos clínicos deben ser multidiscplinarios, muy semejantes a los que se describieron

anteriormente en relación con la evaluación de la seguridad. En muchos casos esos comités funcionan con máxima eficacia a nivel nacional. Un comité nacional de evaluación científica ofrece varias ventajas con respecto a los comités locales. En primer lugar, al consolidarse en un grupo los conocimientos especializados necesarios se permite a los miembros profundizar sus conocimientos sobre la materia, mejorando de esa manera la calidad y utilidad de la evaluación. En segundo lugar, cuando un comité conoce todos los proyectos de investigación en el país se facilita el desempeño de otra función esencial, cual es la selección de aquéllos proyectos que con mayor probabilidad lograrán los objetivos del país en materia de investigación de salud.

Si un comité de evaluación ética considera que un proyecto de investigación es sólido desde el punto de vista científico, o verifica que un grupo de expertos calificados así lo ha determinado, evaluará entonces si se justifica algún riesgo conocido o potencial, a cambio de los beneficios previstos (y si los métodos utilizados para llevar a cabo la investigación reducirán al mínimo el daño y aumentarán al máximo los beneficios) y, de ser así, si los procedimientos propuestas para obtener un consentimiento informado son satisfactorios y aquéllos propuestos para la selección de los participantes son equitativos.

Riesgos y beneficios. La Declaración de Helsinki prohibe la imposición de riesgos injustificados a las personas participantes en actividades de investigación. El artículo I.4 exige que "la importancia del objetivo sea proporcional al riesgo inherente para el participante". La necesidad de contar con medidas para prevenir o tratar el SIDA o la infección por el VIH, por ejemplo, es una justificación obvia de una investigación orientada a desarrollar ese tratamiento o prevención. Puede que no sea posible, sin embargo, justificar el ensayo clínico de todas las substancias experimentales. El ensayo clínico debe ir precedido de suficientes experimentos de laboratorio, con inclusión, cuando corresponda, de ensayos en animales, para demostrar una probabilidad razonable de éxito, sin un riesgo indebido. Tales ensayos preliminares están implícitos en la Declaración de Helsinki, artículo I.7, que exige el abstenerse de actividades de investigación en seres humanos, salvo que "se piense que los riesgos que ellas entrañan sean predecibles", y en el artículo I.5, que exige que los ensayos clínicos "estén precedidos de una minuciosa evaluación de los riesgos predecibles en comparación con los beneficios previsibles para el participante u otros".

Idealmente, cuando los beneficios están orientados a la sociedad pero no a los participantes, éstos deben ser personas plenamente capaces de dar un consentimiento informado y que entiendan y acepten los riesgos. Por lo tanto, a menos que haya una poderosa justificación, en las fases I y II de los ensayos de vacunas y la fase I de los ensayos de medicamentos no deben participar personas con una capacidad limitada de consentir o que de alguna otra forma sean vulnerables. Debe dársele debida importancia a la exigencia de la Declaración de Helsinki, artículo III.2, que estipula que "los participantes deben ser voluntarios, y sean personas saludables o pacientes cuyas enfermedades no se relacionan con el diseño experimental".

En las fases II y III de los ensayos de medicamentos y la fase III de los ensayos de vacunas, cuando son los participantes quienes recibirán los beneficios y hay una probabilidad razonable de que éstos se harán efectivos, resulta aceptable hacer participar a miembros de grupos vulnerables y a personas con una capacidad limitada para consentir. No obstante, según lo estipula la Declaración de Helsinki, artículo II.3, "cada paciente-incluyendo aquéllos de un grupo control, si los hay, debe contar con los mejores métodos diagnósticos y terapéuticos disponibles". En consecuencia, si ya existe un medicamento aprobado y aceptado para la afección a cuyo tratamiento se aplicaría el medicamento que se ensayará, generalmente no se puede justificar darle placebo a los controles.

La justificación ética para iniciar un ensayo clínico randomizado debe cumplir los requisitos del artículo II.3. Las terapias (u otras intervenciones) que se compararán deben considerarse igualmente ventajosas para los posibles participantes: no debe existir evidencia científica que establezca la superioridad de una sobre la otra. Además, no debe existir otro procedimiento mejor que los que se compararán en el ensayo clínico, a menos que el criterio de selección se limite a aquellos participantes que han sido tratados sin resultado con el otro procedimiento o limitado a personas que conozcan el otro procedimiento y su superioridad y hayan decidido no usarlo.

Para cada ensayo clínico randomizado debe haber un comité supervisor de los datos y de la seguridad, responsable de verificar la información obtenida durante el estudio y de hacer recomendaciones a los patrocinadores e investigadores en cuanto a modificar o terminar el estudio, o en cuanto a enmendar el proceso o formulario de consentimiento informado. Dichas recomendaciones se hacen si el comité identifica episodios adversos cuya naturaleza, frecuencia o magnitud no fueron previstas por los investigadores o patrocinadores al diseñar el estudio, o si el comité encuentra evidencia de que una de las terapias o medidas preventivas sometidas a investigación en el ensayo clínico es superior a otra. Durante la etapa de planificación de un ensayo clínico, se deben establecer las condiciones que justificarían la discontinuación del estudio, para que el comité de supervisión de los datos y de la seguridad pueda determinar cuándo es recomendable interrumpir la investigación.

Evaluación nacional o local. Se pueden crear comités de evaluación bajo la protección de las administraciones nacionales o locales de salud, los consejos nacionales de investigación médica u otros organismos de representación nacional. En una administración muy centralizada, se puede constituir un comité nacional de evaluación ética y científica de los protocolos de investigación. En páises donde la investigación médica no está dirigida por un organismo central, los protocolos se evalúan con mayor eficacia y conveniencia desde el punto de vista ético a nivel local o regional. La competencia de un comité local puede restringirse exclusivamente a una sola institución de investigación o puede extenderse a todas las investigaciones biomédicas en seres humanos que se realicen dentro de una zona geográfica determinada. Las responsabilidades básicas de los comités locales de evaluación ética son dos, a saber:

- verificar que todos los procedimientos propuestos, y en especial la administración de medicamentos y vacunas o el uso de dispositivos médicos en desarrollo, hayan sido evaluados por un grupo idóneo de expertos y considerados aceptablemente seguros para usarlos en seres humanos, y
- asegurarse de que todas las otras dudas éticas que surjan de un protocolo se resuelvan satisfactoriamente en principio y en la práctica.

Miembros del comité. Los comités locales de evaluación ética deben estar integrados de tal forma que puedan llevar a cabo un análisis completo y adecuado de las actividades de investigación que se les remiten. Deben incluir médicos, científicos y otros profesionales, como enfermeras, abogados, expertos en ética y sacerdotes, así como personas legas calificadas para representar los valores culturales y morales de la comunidad. Entre los miembros debe haber hombres y mujeres. Los comités que con frecuencia evalúan investigaciones orientadas al estudio de una enfermedad o afección específica, como el SIDA o la paraplejia, deben tener en cuenta las ventajas de incluir como miembros o consultores a pacientes con esas enfermedades o afecciones. Igualmente, los comités que evalúan investigaciones en que participan grupos tan vulnerables como los niños, los estudiantes, las personas de edad avanzada o los empleados deben tener en cuenta las ventajas de incluir a representantes o defensores de dichos grupos. La miembros del comité deben rotarse periódicamente con el fin de combinar las ventajas de la experiencia con las de una apertura hacia la evolución cultural y científica. Con el fin de mantener la independencia de los investigadores y evitar el conflicto de intereses debe excluirse a todo miembro con un interés directo en la investigación a ser evaluada.

Necesidad de requisitos de evaluación particularmente rigurosos. Los requisitos de los comités de evaluación deben ser especialmente rigurosos en el caso proyectos de investigación en los que participen niños, mujeres embarazadas o que amamantan, personas con trastornos mentales o conductuales, comunidades no familiarizadas con los conceptos clínicos modernos y otros grupos sociales vulnerables, así como en el caso de investigaciones invasivas no clínicas. Al evaluar esos proyectos, el comité debe poner especial atención para asegurar que la selección de los participantes en la investigación sea equitativa (diseñada de modo que haya un equilibrio justo entre los costos y beneficios de la investigación) y que reduzca al mínimo los riesgos para los participantes.

Estudio multicéntricos. Algunos proyectos de investigación se diseñan de modo de llevarlos a cabo en varios centros en diferentes comunidades o países. En general, para asegurar que los resultados sean válidos, el estudio debe realizarse en forma idéntica en cada uno de los diferentes centros. Este tipo de estudios incluye ensayos clínicos multicéntricos, evaluación de los programas de servicios de salud y diversos tipos de investigación epidemiológica. En estos estudios los comités locales de evaluación ética deben aceptar o rechazar el protocolo en su totalidad; no deben imponer requisitos para modificar las dosis de droga o para cambiar los criterios de inclusión o exclusión, ni hacer otras modificaciones similares. En algunos de dichos estudios, puede facilitarse la evaluación científica y ética mediante un acuerdo entre

las instituciones para aceptar los resultados de la evaluación de un sólo comité formado por representantes de los comités de ética de cada centro donde se realizará la investigación.

Sanciones. Los comités de evaluación ética generalmente no tienen la facultad de imponer sanciones a los investigadores que violan las normas éticas en la realización de actividades de investigación con seres humanos. Se les debe exigir, sin embargo, que notifiquen a las autoridades institucionales o gubernamentales todo incumplimiento grave o constante de las normas éticas aparecidas en los protocolos que hayan aprobado. El no someter un protocolo a la evaluación de un comité debe considerarse una violación de las normas éticas.

Las sanciones impuestas por las autoridades institucionales, gubernamentales, profesionales o de otra índole que posean facultades disciplinarias deben emplearse como último recurso. Es preferible basar la supervisión en métodos tales como el cultivo de una atmósfera de mutua confianza, y la educación y apoyo para fomentar en los investigadores y los patrocinadores la capacidad de llevar a cabo la investigación según las normas éticas.

Si fuesen necesarias las sanciones, deben aplicarse a los investigadores o patrocinadores que no cumplan las normas. Pueden consistir en multas o la suspensión de su privilegio de recibir financiamiento para realizar investigación, para usar terapias experimentales o para practicar la medicina. También se puede considerar la posibilidad de negar la publicación de los resultados de una investigación realizada en forma poco ética, según se estipula en la Declaración de Helsinki, artículo I.8, así como negarse a aceptar datos obtenidos en forma poco ética y presentados en una solicitud de registro de un medicamento. Estas sanciones, no obstante, privan de beneficios no sólo al investigador o patrocinador que se desvía de la norma, sino también a aquel segmento de la sociedad destinado a beneficiarse de la investigación; esas posibles consecuencias merecen una atenta consideración.

Al publicarse un informe sobre los resultados de una investigación en seres humanos, se debe incluir, cuando corresponda, una declaración en el sentido de que la investigación se llevó a cabo de conformidad con estas pautas. De ocurrir una desviación de lo estipulado en dichas pautas, ello se debe explicar y justificar en el informe presentado para su publicación.

Información que deben proporcionar los investigadores. Cualquiera sea el procedimiento adoptado para la evaluación ética, éste debe basarse en un protocolo que comprenda lo siguiente:

- una precisa declaración de los objetivos de la investigación, con referencia al estado actual de conocimientos sobre la materia, y una justificación del por qué la investigación se realizará en seres humanos;

- una minuciosa descripción de todas las intervenciones propuestas, incluidas las dosis de medicamentos que se piensan usar y la duración proyectada del tratamiento;
- una descripción de los planes para retirar o suspender terapias estándar durante la investigación;
- una descripción de los planes para el análisis estadístico del estudio, que incluya un cáclculo de la potencia de las pruebas estadísticas que se aplicarán, que especifique los criterios para terminar la investigación y demuestre que se enrolará al número adecuado de participantes;
- los criterios que determinarán la admisión y retiro de participantes, con inclusión de todos los detalles del procedimiento para procurar y obtener el consentimiento informado;
- una descripción de todo incentivo económico o de otro tipo ofrecido a las personas que participarán, tales como dinero en efectivo, obsequios, obtención de servicios gratuitos o el uso de instalaciones en forma gratuita; asimismo, toda obligación financiera asumida por los participantes, tal como el pago por servicios médicos, y
- en el caso de una investigación que implique más que un riesgo mínimo de lesión, una descripción de los planes, si los hay, para proporcionar tratamiento médico a dicha lesión y para proporcionar indemnización por invalidez o muerte relacionada con la investigación.

Debe también incluirse información para establecer lo siguiente:

- el grado de seguridad de cada intervención propuesta y de todo medicamento o vacuna que se ensayará, incluidos los resultados de experimentos de laboratorio y con animales;
- los beneficios previstos y los riesgos de la participación;
- los medios propuestos para obtener el consentimiento informado o, cuando un posible participante no esté en condiciones de dar tal consentimiento, una garantía satisfactoria de que éste se obtendrá por poder de una persona debidamente autorizada y de que se protegerán adecuadamente los derechos y el bienestar de cada participante;
- la identificación de la organización que patrocina la investigación y una descripción detallada de los compromisos financieros del patrocinador con la institución de investigación, los investigadores los participantes en la investigación y, cuando corresponda, la communidad;
- los planes para informar a los participantes sobre los posibles daños y beneficios durante el estudio, y sobre los resultados al término del estudio;
- una explicación respecto de quién participará en la investigación, su edad, sexo y circunstancias y, si se excluyen algunos grupos, la justificación de ello;
- una justificación del hecho de hacer participar en la investigación a personas con una capacidad limitada de dar su consentimiento o a miembros de grupos sociales vulnerables;

- constancia de que el investigador es idóneo y experimentado y que contará con instalaciones adecuadas para la realización segura y eficiente de la investigación;
- medidas que se adoptarán para proteger la confidencialidad de los datos, y
- la índole de otras consideraciones éticas que van aparejadas, junto con una indicación de que se aplicarán los principios de la Declaración de Helsinki.

INVESTIGACIÓN PATROCINADA POR UNA INSTITUCIÓN EXTRANJERA

Pauta 15: Obligaciones del país patrocinador y del país anfitrión La investigación patrocinada por una institución extranjera implica dos obligaciones éticas:

- Un organismo patrocinador externo debe someter el protocolo de investigación para su evaluación ética y científica según las normas del país del organismo patrocinador, y las normas éticas aplicadas no deben ser menos exigentes de lo que serían en el caso de que la investigación se llevará a cabo en ese país.
- Despúes de la aprobación científica y ética en al país del organismo patrocinador, las autoridades respectivas del país anfitrión, entre ellas un comité nacional o local de evaluación ética o su equivalente, deben cerciorarse de que la investigación propuesta satisface sus propias exigencias éticas.

Comentario sobre la pauta 15

Definición. La expresión "investigación patrocinada externamente" se refiere a una investigación emprendida en un país anfitrión pero patrocinada, financiada y a veces llevada a cabo total o parcialmente por un organismo externo internacional o nacional, con la colaboración o conformidad de las autoridades, instituciones y personal pertinentes del país anfitrión.

Evaluación ética y científica. Los comités en el país del organismo patrocinador y en el país anfitrión tienen la responsabilidad de realizar una evaluación tanto ética como científica, así como la facultad de reprobar los proyectos de investigación que no cumplan con sus normas científicas o éticas. Se pueden asignar responsabilidades especiales a los comités de evaluación en los dos países cuando un patrocinador o investigador en un país desarrollado propone llevar a cabo una investigación científica en un país en desarrollo. Cuando el patrocinador externo es un organismo internacional, el protocolo de investigación debe ser evaluado de acuerdo a sus propias normas y procedimientos de evaluación ética.

Los comités del país patrocinador u organismo patrocinador externo tienen una responsabilidad especial en cuanto a determinar si los métodos científicos tienen una base sólida y son adecuados para los objetivos de la investigación; si los medicamentos, vacunas o dispositivos que se estudiarán cumplen normas satisfactorias de seguridad; si hay una sólida justificación para realizar la

investigación en el país anfitrión y no en el país del organismo patrocinador externo, y que la investigación propuesta no viole en principio las normas éticas del país u organismo internacional patrocinador.

Los comités en el país anfitrión tienen la responsabilidad especial de determinar si los objetivos de la investigación responden a las necesidades y prioridades en materia de salud del país anfitrión. Además, debido a su mejor comprensión de la cultura del país en el que se propone realizar la investigación, tienen la responsabilidad especial de asegurar una selección equitativa de los participantes y la aceptabilidad de los planes para obtener un consentimiento informado, para respetar la vida privada, para mantener la confidencialidad y para ofrecer beneficios que no se consideren formas excesivas de inducir el consentimiento.

En resumen, la evaluación ética en el país de patrocinio externo puede estar limitada a asegurar el cumplimiento de normas éticas expresadas en términos generales, en el entendido de que los comités de evaluación ética en el país anfitrión tendrán mayor idoneidad para examinar el detalle de los planes de cumplimiento de las normas, en vista de su mejor comprensión de los valores culturales y morales de la población en la que se propone llevar a cabo la investigación.

Investigación diseñada a desarrollar productos terapéuticos, diagnósticos o preventivos. Cuando se inicia una investigación patrocinada desde el exterior y financiada por un industrial, como una compañia farmacéutica, es de provecho para el país anfitrión exigir que el proyecto de investigación se presente con los comentarios de una autoridad competente del país original, por ejemplo, un organismo administrativo de la salud, un consejo de investigación, o una academia de medicina o de ciencias.

La investigación de patrocino externo diseñada para desarrollar un producto terapéutico, diagnóstico o preventivo debe responder a las necesidades del país anfitrión en materia de salud. Debe llevarse a cabo solamente en países anfitriones en que la enfermedad u otra condición para la cual está indicado el producto constituya un problema importante. Como regla general, el organismo patrocinador debe convenir, antes de iniciar la investigación, en que todo producto desarrollado como resultado de esa investigación se pondrá, dentro de límites razonables, a disposición de los habitantes de la comunidad o páis anfitrión al completarse con éxito el ensayo. Las excepciones a este requisito general deben ser justificadas y aceptadas por todas las partes interesadas antes de que se inicie el estudio. Debe plantearse la posibilidad de que el organismo patrocinador acceda a mantener en el país anfitrión, después de la terminación de la investigación, las instalaciones y servicios de salud establecidos para los fines del estudio.

Obligaciones de los patrocinadores externos. Un objetivo secundario importante de la investigación colaborativa patrocinada externamente es ayudar a desarrollar la capacidad del país anfitrión para llevar a cabo proyectos de investigación en forma independiente, incluida su evaluación ética. Por consiguiente, se supone que los

patrocinadores externos emplearán y, si es necesario, capacitarán a personas del país para actuar como investigadores, asistentes de investigación, administradores de datos y otras funciones. Cuando así se establezca, los patrocinadores deberán proporcionar instalaciones y personal para poner los servicios necesarios de atención en salud a disposición de la población de donde provienen los participantes en la investigación. Si bien los patrocinadores no están obligados a proporcionar instalaciones o personal para la atención en salud más allá de lo que es necesario para llevar a cabo la investigación, hacerlo es encomiable desde el punto de vista moral. Los patrocinadores, sin embargo, tienen la obligación de velar por que los participantes que resulten lesionados a causa de los procedimientos de la investigación obtengan tratamiento médico gratuito, y que se proporcione indemnización por fallecimiento o invalidez a consecuencia de dicha lesión (en la pauta 13 se exponen el alcance y los límites de dichas obligaciones). Además, los patrocinadores e investigadores deben remitir para su tratamiento en servicios de atención de salud a los participantes o potenciales participantes que sufran enfermedades no relacionadas con la investigación, y deben aconsejar a quienes sean rechazados como participantes en la investigación por no cumplir los requisitos de salud para ser admitidos en ella que busquen atención médica. Se supone que los patrocinadores deben velar por que los participantes en la investigación y las comunidades de donde provienen no queden en peores condiciones como resultado de ella (aparte de los riesgos justificables derivados de los procedimientos de la investigación), por ejemplo, que se desvíen los escasos recursos locales hacia actividades de investigación. Los patrocinadores pueden revelar a las autoridades correspondientes en el país anfitrión la información que se obtenga en el curso del estudio relacionada con la salud del país o la comunidad.

Se espera que los patrocinadores externos proporcionen, según sea necesario, una razonable ayuda financiera, educacional y de otro tipo, para permitir así al país anfitrión desarrollar su propia capacidad de llevar a cabo en forma independiente una evaluación ética de los proyectos, así como formar comités de evaluación científica y ética que sean idóneos e independientes. Con el fin de evitar un conflicto de intereses, y para asegurar la independencia de los comités, esa ayuda no se les debe entregar directamente; más bien los fondos deben ponerse a disposición del gobierno del país anfitrión o la institución investigadora de dicho país.

Las obligaciones de los patrocinadores, variarán según las circunstancias de estudios específicos y las necesidades de los países anfitriones. Se deben dejar en claro esas obligaciones antes de comenzar una investigación. El protocolo de investigación debe especificar si habrá, y en qué medida, recursos, instalaciones, tipos de ayuda y otros bienes y servicios a disposición tanto de la comunidad de la cual provengan los participantes como del país anfitrión, durante la investigación y después de ella. Los detalles de estas disposiciones debe ser acordados entre el patrocinador, funcionarios del país anfitrión, otras partes interesadas y, cuando sea pertinente, la comunidad de la cual provienen los participantes. El comité de evaluación ética en el país anfitrión debe determinar si alguno de estos detalles o todos ellos deben formar parte del proceso de consentimiento.

DECLARACION UNIVERSAL SOBRE EL GENOMA HUMANO Y LOS DERECHOS HUMANOS

Unesco, París, 25 de julio de 1997.

La conferencia General

Recordando que en el Preámbulo de la Constitución de la UNESCO se invocan "Los principios democráticos de la dignidad, la igualdad y el respeto mutuo de los hombres" y se impugna "el dogma de la desigualdad de los hombres y de las razas", se indica "que la amplia difusión de la cultura y la educación de la humanidad para la justicia, la libertad y la paz son indispensable a la dignidad del hombre y constituyen un deber sagrado que todas las naciones han de cumplir con un espíritu de responsabilidad y de ayuda mutua", se proclama que "esa paz debe basarse en la solidaridad intelectual y moral de la humanidad" y se indica que la Organización se propone alcanzar "mediante la cooperación de las naciones del mundo en las esferas de la educación, de la ciencia y de la cultura, los objetivos de paz internacional y de bienestar general de la humanidad, para el logro de los cuales se han establecido las Naciones Unidas, como proclama su Carta",

Recordando solemnemente su adhesión a los principios universales de los derechos humanos afirmados, en particular, en la Declaración Universal de Derechos Humanos del lO de diciembre de 1948 y los dos Pactos Internacionales de las Naciones Unidas de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y de Derechos Civiles y Políticos del 16 de diciembre de 1966, la Convención de las Naciones Unidas para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio del 9 de diciembre de 1948, la Convención Internacional de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial del 21 de diciembre de 1971, la Declaración de las Naciones Unidas de los Derechos del Retrasado Mental del 20 de diciembre de 1971, la Declaración de las Naciones Unidas de los Derechos de los Impedidos del 9 de diciembre de 1975, la Convención de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer del 18 de diciembre de 1979, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Ahuso de Poder del 29 de noviembre de 1985, la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño del 20 de noviembre de 1989, las Normas Uniformes de las Naciones Unidas sobre la Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad del 20 de diciembre de 1993, la Convención sobre la prohibición del desarrollo, la producción y el almacenamiento de armas bacteriológicas (biológicas) y toxínicas y sobre su destrucción del 16 de diciembre de 1971, la Convención de la UNESCO relativa a la Lucha contra las Discriminaciones en la Esfera de la Enseñanza del 14 de diciembre de 1960, la Declaración de Principios de la Cooperación Cultural Internacional de la UNESCO del 4 de noviembre de 1966, la Recomendación de la UNESCO relativa a

la situación de los investigadores científicos del 20 de noviembre de 1974, la Declaración de la UNESCO sobre la Raza y los Prejuicios Raciales del 27 de noviembre de 1978, el Convenio de la OIT (Nº 111) relativo a la discriminación en materia de empleo y ocupación del 25 de junio de 1958 y el Convenio de la OIT (Nº 169) sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes del 27 de junio de 1989,

Teniendo presentes, y sin perjuicio de lo que dispongan los instrumentos internacionales que pueden concernir a las aplicaciones de la genética en la estera de la propiedad intelectual, en particular la Convención de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas del 9 de septiembre de 1886 y la Convención Universal de la UNESCO sobre Derecho de Autor del 6 de septiembre de 1952, revisadas por última vez en París el 24 de julio de 1971, el Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial del 20 de marzo de 1883, revisado por última vez en Estocolmo el 14 de julio de 1967, el Tratado de Budapest de la OMPI sobre el Reconocimiento Internacional del Depósito de Microorganismos a los fines del Procedimiento en materia de Patentes del 28 de abril de 1977, el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC) anexado al Acuerdo por el que se establece la Organización Mundial del Comercio que entró en vigor el 1 de enero de 1995,

Teniendo presente también el Convenio de las Naciones Unidas sobre la Diversidad Biológica del 2 de junio de 1992 y destacando a este respecto que el reconocimiento de la diversidad genética de la humanidad no debe dar lugar a ninguna interpretación de tipo social o político que cuestione" la dignidad intrínseca y (...) los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana", de conformidad con el Preámbulo de la Declaración Universal de Derechos Humanos,

Recordando sus Resoluciones 22 C/13.1, 23 C/13.1, 24 C/13.1, 25 C/5.2, 25 C/7.3, 27 C/5.15, 28 C/0.12, 28 C/2.1 y 28 C/2.2 por las cuales la UNESCO se comprometió a promover y desarrollar la reflexión ética y las actividades conexas en lo referente a las consecuencias de los progresos científicos y técnicos en el campo de la biología y la genética, respetando los derechos y las libertades del ser humano,

Reconociendo que las investigaciones sobre el genoma humano y sus aplicaciones abren inmensas perspectivas de mejoramiento de la salud de los individuos y de toda la humanidad, pero destacando que deben al mismo tiempo respetar plenamente la dignidad, la libertad y los derechos de la persona humana, así como la prohibición de toda forma de discriminación fundada en las características genéticas,

Proclama los principios siguientes y *aprueba* la presente Declaración:

A. LA DIGNIDAD HUMANA Y EL GENOMA HUMANO

Artículo 1

El genoma humano es la base de la unidad fundamental de todos los miembros de la familia humana y del reconocimiento de su dignidad y diversidad intrínsecas. En sentido simbólico, el genoma humano es el patrimonio de la humanidad.

Artículo 2

a) Cada individuo tiene derecho al respeto de su dignidad y derechos, cualesquiera que sean sus características genéticas.

b) Esta dignidad impone que no se reduzca a los individuos a sus características genéticas y que se respete su carácter único y su diversidad.

Artículo 3

El genoma humano, por naturaleza evolutivo, está sometido a mutaciones. Entraña posibilidades que se expresan de distintos modos en función del entorno natural y social de cada persona, que comprende su estado de salud individual, sus condiciones de vida, su alimentación y su educación.

Artículo 4

El genoma humano en su estado natural no puede dar lugar a beneficios pecuniarios.

B. DERECHOS DE LAS PERSONAS INTERESADAS

Artículo 5

a) Una investigación, un tratamiento o un diagnóstico en relación con el genoma de un individuo sólo podrá efectuarse previa evaluación rigurosa de los riesgos y las ventajas que entrañe y de conformidad con cualquier otra exigencia de la legislación nacional.

b) En codos los casos, se recabará el consentimiento previo, libre e informado de la persona interesada. Si ésta no está en condiciones de manifestarlo, el consentimiento o autorización habrá de obtenerse de conformidad con lo que estipule la ley, teniendo en cuenta el interés superior del interesado.

c) Se debe respetar el derecho de toda persona a decidir que se le informe o no de los resultado de un examen genético y de sus consecuencias.

d) En el caso de la investigación, los protocolos de investigaciones deberán someterse, además, a una evaluación previa de conformidad con las normas o directrices nacionales e internacionales aplicables en la materia.

e) Si en conformidad con la ley una persona no estuviese en condiciones de expresar su consentimiento, sólo se podrá efectuar una investigación sobre su genoma a

condición de que obtenga un beneficio directo para su salud, y a reserva de las autorizaciones y medidas de protección estipuladas por la ley. Una investigación que no represente un beneficio directo previsible para la salud sólo podrá efectuarse a título excepcional, con la mayor prudencia y procurando no exponer al interesado sino a un riesgo y una coerción mínimos, y si la investigación está encaminada a redundar en beneficio de la salud de otras personas pertenecientes al mismo grupo de edad o que se encuentren en las mismas condiciones genética, a reserva de que dicha investigación se efectúe en las condicione previstas por la ley y sea compatible con la protección de los derechos humanos individuales.

Artículo 6

Nadie podrá ser objeto de discriminaciones; fundadas en las características genéticas, cuyo objeto o efecto sería atentar contra sus derechos y libertades fundamentales y el reconocimiento de su dignidad.

Artículo 7

Se deberá proteger en las condiciones estipuladas por la ley la confidencialidad de los datos genéticos asociados con una persona identificable, conservados o tratados con fines de investigación o cualquier otra finalidad.

Artículo 8

Toda persona tendrá derecho, de conformidad con el derecho internacional y el derecho nacional, a una reparación equitativa del daño de que haya sido víctima, cuya causa directa y determinante haya sido una intervención en su genoma.

Artículo 9

Para proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales, sólo la legislación podrá limitar los principio de consentimiento y confidencialidad, de haber razones imperiosas para ello, ya reserva del estricto respeto del derecho internacional público y del derecho internacional relativo a los derechos humano.

C. INVESTIGACIONES SOBRE EL GENOMA HUMANO

Artículo 10

Ninguna investigación relativa al genoma humano ni sus aplicaciones, en particular en la esfera de la biología, la genética y la medicina, podrán prevalecer sobre el respeto de los derechos humanos, de las libertades fundamentales y de la dignidad humana de los individuo o, si procede, de los grupos humanos.

Artículo 11

No deben permitirse las prácticas que sean contrarias a la dignidad humana, como la clonación con fines de reproducción de seres humanos. Se invita a los Estados y a las organizaciones internacionales competentes a que cooperen para identificar estas prácticas y a que adopten en el plano nacional o internacional las medidas que correspondan, para asegurarse de que se respetan los principios enunciados en la presente Declaración.

Artículo 12

a) Toda persona debe tener acceso a los progresos de la biología, la genética y la medicina en materia de genoma humano, respetándose su dignidad y derechos. b) La libertad de investigación, que es necesaria para el progreso del saber, procede de la libertad de pensamiento. Las aplicaciones de la investigación sobre el genoma humano, en particular en el campo de la biología, la genética y la medicina, deben orientarse a aliviar el sufrimiento y mejorar la salud del individuo y de toda la humanidad.

D. CONDICIONES DE EJERCICIO DE LA ACTIVIDAD CIENTÍFICA

Artículo 13

Las consecuencias éticas y sociales de las investigaciones sobre el genoma humano imponen a los investigadores responsabilidades especiales de rigor, prudencia, probidad intelectual e integridad, tanto en la realización de sus investigaciones como en la presentación y explotación de los resultados de éstas. Los responsables de la formulación de políticas científicas públicas y privada tienen también responsabilidades especiales al respecto.

Artículo 14

Los Estados tomarán las medidas apropiadas para favorecer las condiciones intelectuales y materiales propicias para el libre ejercicio de las actividades de investigación sobre el genoma humano y para tener en cuenta las consecuencias éticas, legales, sociales y económicas de dicha investigación, basándose en tos principios establecidos en la presente Declaración.

Artículo 15

Los Estados tomarán las medidas apropiadas para fijar el marco del libre ejercicio de las actividades de investigación sobre el genoma humano respetando los principios establecidos en la presente Declaración, a fin de garantizar el respeto de los derechos humanos, las libertades fundamentales y la dignidad humana y proteger la salud pública. Velarán por que los resultados de esa investigaciones no puedan utilizarse con fines no pacíficos.

Artículo 16

Los Estados reconocerán el interés de promover, en los distintos niveles apropiados, la creación de comités de ética independientes, pluridisciplinarios y pluralistas, encargados de apreciar las cuestiones éticas, jurídicas y sociales planteadas por las investigaciones sobre el genoma humano y sus aplicaciones.

E. SOLIDARIDAD y COOPERACIÓN INTERNACIONAL

Artículo 17

Los Estados deberán respetar y promover la práctica de la solidaridad para con los individuos, familia o poblaciones expuestos a riesgos particulares de enfermedad o discapacidad de índole genética. Deberían fomentar, entre otras cosas, las investigaciones encaminadas a identificar, prevenir y tratar las enfermedades genéticas o aquellas en las que interviene la genética, sobre todo las enfermedades raras y las enfermedades endémicas que afectan a una parte considerable de la población mundial.

Artículo 18

Los Estados deberán hacer todo !o posible, teniendo debidamente en cuenta los principios establecidos en la presente Declaración, para seguir fomentando la difusión internacional del saber científico sobre el genoma humano, la diversidad humana y la investigación genética, y a este respecto favorecerán la cooperación científica y cultural, en particular entre países industrializados y países en desarrollo.

Artículo 19

a) En el marco de la cooperación internacional con los países en desarrollo, los Estados deben velar por que

i) se prevengan los abusos y se evalúen los riesgos y ventajas de la investigación sobre el genoma humano

ii) se desarrolle y fortalezca la capacidad de los países en desarrollo para realizar investigaciones sobre biología y genética humanas;

iii) los países en desarrollo puedan sacar provecho de los resultados de las investigaciones científicas y tecnológicas a fin de que su utilización en pro del progreso económico y social pueda redundar en beneficio de todos;

iv) se fomente el libre intercambio de conocimientos e información científicos en los campos de la biología, la genética y la medicina.

b) Las organizaciones internacionales competentes deben apoyar y promover las medidas adoptadas por los Estados a los fines enumerados más arriba.

F. FOMENTO DE LOS PRINCIPIOS DE LA DECLARACION

Artículo 20

Los Estados tomarán las medidas adecuadas para fomentar los principios establecidos en la Declaración, a través de la educación y otros medios pertinentes y, en particular, entre otras cosas, mediante la investigación y formación en campos interdisciplinarios y mediante el fomento de la educación en materia de bioética, en todos los niveles, en particular para los responsables de las políticas científicas.

Artículo 21

Los Estados tomarán las medidas adecuadas para fomentar otras formas de investigación, formación y difusión de la información que permitan a la sociedad y a cada uno de sus miembros cobrar mayor conciencia de sus responsabilidades ante las cuestiones fundamentales relacionadas con la defensa de la dignidad humana que puedan ser planteadas por la investigación en biología, genética y medicina y las correspondientes aplicaciones. Se comprometen, además, a favorecer al respecto un debate abierto en el plano internacional que garantice la libre expresión de las distintas corrientes de pensamiento socioculturales, religiosas y filosóficas.

Artículo 22

Los Estados intentarán garantizar el respeto de los principios enunciados en la presente Declaración y facilitar su aplicación por cuantas medidas resulten apropiadas.

Artículo 23

Los Estados tomarán las medidas adecuadas para fomentar mediante la educación, la formación y la información el respeto de los principios antes enunciados y favorecer su reconocimiento y su aplicación efectiva. Los Estados deberán fomentar también los intercambios y las redes entre comités de ética independientes, a medida que sean establecidos, para favorecer su plena colaboración.

Artículo 24

El Comité Internacional de Bioética de la UNESCO contribuirá a difundir los principios enunciados en la presente Declaración y a proseguir el examen de las cuestiones planteadas por su aplicación y por la evolución de las tecnologías en cuestión. Deberá organizar consultas apropiadas con las partes interesadas como por ejemplo los grupos vulnerables. Presentará, de conformidad con los procedimientos reglamentarios de la UNESCO, recomendaciones a la Conferencia General y prestará asesoramiento en lo referente al seguimiento de la presente Declaración, en particular en lo tocante a la identificación de prácticas que puedan ir en contra de la dignidad humana, como las intervenciones en el germen.

Artículo 25

Ninguna disposición de la presente Declaración podrá interpretarse como si confiriera a un Estado, un grupo o un individuo, un derecho cualquiera a ejercer una actividad o a realizar un acto que vaya en contra de los derechos humanos y las libertades fundamentales, y en particular los principios establecidos en la presente Declaración.

ANEXO VI: INSTRUMENTOS INTERNACIONALES QUE RECONOCEN Y GARANTIZAN LA LIBERTAD DE CONCIENCIA

DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS
1948

El 10 de diciembre de 1948, la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó y proclamó la Declaración Universal de Derechos Humanos, cuyo texto completo figura en las páginas siguientes. Tras este acto histórico, la Asamblea pidió a todos los Países Miembros que publicaran el texto de la Declaración y dispusieran que fuera "distribuido, expuesto, leído y comentado en las escuelas y otros establecimientos de enseñanza, sin distinción fundada en la condición política de los países o de los territorios".

PREÁMBULO

Considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana;

Considerando que el desconocimiento y el menosprecio de los derechos humanos han originado actos de barbarie ultrajantes para la conciencia de la humanidad, y que se ha proclamado, como la aspiración más elevada del hombre, el advenimiento de un mundo en que los seres humanos, liberados del temor y de la miseria, disfruten de la libertad de palabra y de la libertad de creencias;

Considerando esencial que los derechos humanos sean protegidos por un régimen de Derecho, a fin de que el hombre no se vea compelido al supremo recurso de la rebelión contra la tiranía y la opresión;

Considerando también esencial promover el desarrollo de relaciones amistosas entre las naciones;

Considerando que los pueblos de las Naciones Unidas han reafirmado en la Carta su fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana y en la igualdad de derechos de hombres y mujeres, y se han declarado resueltos a promover el progreso social y a elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de la libertad;

Considerando que los Estados Miembros se han comprometido a asegurar, en cooperación con la Organización de las Naciones Unidas, el respeto universal y efectivo a los derechos y libertades fundamentales del hombre, y

Considerando que una concepción común de estos derechos y libertades es de la mayor importancia para el pleno cumplimiento de dicho compromiso;

LA ASAMBLEA GENERAL proclama la presente DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS como ideal común por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse, a fin de que tanto los individuos como las instituciones, inspirándose constantemente en ella, promuevan, mediante la enseñanza y la educación, el respeto a estos derechos y libertades, y aseguren, por medidas progresivas de carácter nacional e internacional, su reconocimiento y aplicación universales y efectivos, tanto entre los pueblos de los Estados Miembros como entre los de los territorios colocados bajo su jurisdicción.

a**rtículo 1.**

Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.

Artículo 2.

Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.

Además, no se hará distinción alguna fundada en la condición política, jurídica o internacional del país o territorio de cuya jurisdicción dependa una persona, tanto si se trata de un país independiente, como de un territorio bajo administración fiduciaria, no autónomo o sometido a cualquier otra limitación de soberanía.

Artículo 3.

Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.

Artículo 5.

Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.

Artículo 6.

Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica.

Artículo 7.

Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación.

Artículo 8.

Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley.

Artículo 12.

Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques.

Artículo 16.

3. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.

Artículo 18.

Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de cambiar de religión o de creencia, así como la libertad de manifestar su religión o su creencia, individual y colectivamente, tanto en público como en privado, por la enseñanza, la práctica, el culto y la observancia.

Artículo 19.

Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión.

Artículo 23.

1. Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo.

2. Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual.

Artículo 26.

2. La educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana y el fortalecimiento del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales; favorecerá la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos étnicos o religiosos, y promoverá el desarrollo de las actividades de las Naciones Unidas para el mantenimiento de la paz.

3. Los padres tendrán derecho preferente a escoger el tipo de educación que habrá de darse a sus hijos.

Artículo 28.

Toda persona tiene derecho a que se establezca un orden social e internacional en el que los derechos y libertades proclamados en esta Declaración se hagan plenamente efectivos.

Artículo 29.

1. Toda persona tiene deberes respecto a la comunidad, puesto que sólo en ella puede desarrollar libre y plenamente su personalidad.

2. En el ejercicio de sus derechos y en el disfrute de sus libertades, toda persona estará solamente sujeta a las limitaciones establecidas por la ley con el único fin de asegurar el reconocimiento y el respeto de los derechos y libertades de los demás, y de satisfacer las justas exigencias de la moral, del orden público y del bienestar general en una sociedad democrática.

3. Estos derechos y libertades no podrán, en ningún caso, ser ejercidos en oposición a los propósitos y principios de las Naciones Unidas.

Artículo 30.

Nada en esta Declaración podrá interpretarse en el sentido de que confiere derecho alguno al Estado, a un grupo o a una persona, para emprender y desarrollar actividades o realizar actos tendientes a la supresión de cualquiera de los derechos y libertades proclamados en esta Declaración

PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS

- Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966.

- Entrada en vigor: 23 de marzo de 1976

Preámbulo

Los Estados Partes en el presente Pacto,

Considerando que, conforme a los principios enunciados en la Carta de las Naciones Unidas, la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad inherente a todos los miembros de la familia humana y de sus derechos iguales e inalienables,

Reconociendo que estos derechos se derivan de la dignidad inherente a la persona humana,

Reconociendo que, con arreglo a la Declaración Universal de Derechos Humanos, no puede realizarse el ideal del ser humano libre en el disfrute de las libertades civiles y políticas y liberado del temor y de la miseria, a menos que se creen condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos civiles y políticos, tanto como de sus derechos económicos, sociales y culturales,

Considerando que la Carta de las Naciones Unidas impone a los Estados la obligación de promover el respeto universal y efectivo de los derechos y libertades humanos,

Comprendiendo que el individuo, por tener deberes respecto de otros individuos y de la comunidad a que pertenece, tiene la obligación de esforzarse por la consecución y la observancia de los derechos reconocidos en este Pacto,

Convienen en los artículos siguientes:

Parte I

Artículo 1

1. Todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación. En virtud de este derecho establecen libremente su condición política y proveen asimismo a su desarrollo económico, social y cultural.

2. Para el logro de sus fines, todos los pueblos pueden disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales, sin perjuicio de las obligaciones que derivan de la cooperación económica internacional basada en el principio del beneficio recíproco, así como del derecho internacional. En ningún caso podrá privarse a un pueblo de sus propios medios de subsistencia.

3. Los Estados Partes en el presente Pacto, incluso los que tienen la responsabilidad de administrar territorios no autónomos y territorios en fideicomiso, promoverán el ejercicio del derecho de libre determinación, y

respetarán este derecho de conformidad con las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas.

Parte II

Artículo 2

1. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

2. Cada Estado Parte se compromete a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones del presente Pacto, las medidas oportunas para dictar las disposiciones legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos en el presente Pacto y que no estuviesen ya garantizados por disposiciones legislativas o de otro carácter.

3. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a garantizar que:

a) Toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente Pacto hayan sido violados podrá interponer un recurso efectivo, aun cuando tal violación hubiera sido cometida por personas que actuaban en ejercicio de sus funciones oficiales;

b) La autoridad competente, judicial, administrativa o legislativa, o cualquiera otra autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado, decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso, y desarrollará las posibilidades de recurso judicial;

c) Las autoridades competentes cumplirán toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

Artículo 3

Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar a hombres y mujeres la igualdad en el goce de todos los derechos civiles y políticos enunciados en el presente Pacto.

Artículo 4

1. En situaciones excepcionales que pongan en peligro la vida de la nación y cuya existencia haya sido proclamada oficialmente, los Estados Partes en el presente Pacto podrán adoptar disposiciones que, en la medida estrictamente limitada a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de este Pacto, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho

internacional y no entrañen discriminación alguna fundada únicamente en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.

2. La disposición precedente no autoriza suspensión alguna de los artículos 6, 7, 8 (párrafos 1 y 2), 11, 15, 16 y 18.

3. Todo Estado Parte en el presente Pacto que haga uso del derecho de suspensión deberá informar inmediatamente a los demás Estados Partes en el presente Pacto, por conducto del Secretario General de las Naciones Unidas, de las disposiciones cuya aplicación haya suspendido y de los motivos que hayan suscitado la suspensión. Se hará una nueva comunicación por el mismo conducto en la fecha en que se haya dado por terminada tal suspensión.

Artículo 5

1. Ninguna disposición del presente Pacto podrá ser interpretada en el sentido de conceder derecho alguno a un Estado, grupo o individuo para emprender actividades o realizar actos encaminados a la destrucción de cualquiera de los derechos y libertades reconocidos en el Pacto o a su limitación en mayor medida que la prevista en él.

2. No podrá admitirse restricción o menoscabo de ninguno de los derechos humanos fundamentales reconocidos o vigentes en un Estado Parte en virtud de leyes, convenciones, reglamentos o costumbres, so pretexto de que el presente Pacto no los reconoce o los reconoce en menor grado.

Parte III

Artículo 6

1. El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho estará protegido por la ley. Nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente.

2. En los países en que no hayan abolido la pena capital sólo podrá imponerse la pena de muerte por los más graves delitos y de conformidad con leyes que estén en vigor en el momento de cometerse el delito y que no sean contrarias a las disposiciones del presente Pacto ni a la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio. Esta pena sólo podrá imponerse en cumplimiento de sentencia definitiva de un tribunal competente.

3. Cuando la privación de la vida constituya delito de genocidio se tendrá entendido que nada de lo dispuesto en este artículo excusará en modo alguno a los Estados Partes del cumplimiento de ninguna de las obligaciones asumidas en virtud de las disposiciones de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio.

4. Toda persona condenada a muerte tendrá derecho a solicitar el indulto o la conmutación de la pena de muerte. La amnistía, el indulto o la conmutación de la pena capital podrán ser concedidos en todos los casos.

5. No se impondrá la pena de muerte por delitos cometidos por personas de menos de 18 años de edad, ni se la aplicará a las mujeres en estado de gravidez.

6. Ninguna disposición de este artículo podrá ser invocada por un Estado Parte en el presente Pacto para demorar o impedir la abolición de la pena capital.

Artículo 7

Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. En particular, nadie será sometido sin su libre consentimiento a experimentos médicos o científicos.

Artículo 8

1. Nadie estará sometido a esclavitud. La esclavitud y la trata de esclavos estarán prohibidas en todas sus formas.

2. Nadie estará sometido a servidumbre.

3. a) Nadie será constreñido a ejecutar un trabajo forzoso u obligatorio;

b) El inciso precedente no podrá ser interpretado en el sentido de que prohíbe, en los países en los cuales ciertos delitos pueden ser castigados con la pena de prisión acompañada de trabajos forzados, el cumplimiento de una pena de trabajos forzados impuesta por un tribunal competente;

c) No se considerarán como "trabajo forzoso u obligatorio", a los efectos de este párrafo:

i) Los trabajos o servicios que, aparte de los mencionados en el inciso b), se exijan normalmente de una persona presa en virtud de una decisión judicial legalmente dictada, o de una persona que habiendo sido presa en virtud de tal decisión se encuentre en libertad condicional;

ii) El servicio de carácter militar y, en los países donde se admite la exención por razones de conciencia, el servicio nacional que deben prestar conforme a la ley quienes se opongan al servicio militar por razones de conciencia.

iii) El servicio impuesto en casos de peligro o calamidad que amenace la vida o el bienestar de la comunidad;

iv) El trabajo o servicio que forme parte de las obligaciones cívicas normales.

Artículo 9

1. Todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta.

2. Toda persona detenida será informada, en el momento de su detención, de las razones de la misma, y notificada, sin demora, de la acusación formulada contra ella.

3. Toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal será llevada sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer

funciones judiciales, y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad. La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en cualquier momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo.

4. Toda persona que sea privada de libertad en virtud de detención o prisión tendrá derecho a recurrir ante un tribunal, a fin de que éste decida a la brevedad posible sobre la legalidad de su prisión y ordene su libertad si la prisión fuera ilegal.

5. Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa, tendrá el derecho efectivo a obtener reparación.

Artículo 10

1. Toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

2. a) Los procesados estarán separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales, y serán sometidos a un tratamiento distinto, adecuado a su condición de personas no condenadas;

b) Los menores procesados estarán separados de los adultos y deberán ser llevados ante los tribunales de justicia con la mayor celeridad posible para su enjuiciamiento.

3. El régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados. Los menores delincuentes estarán separados de los adultos y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su edad y condición jurídica.

Artículo 11

Nadie será encarcelado por el solo hecho de no poder cumplir una obligación contractual.

Artículo 12

1. Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tendrá derecho a circular libremente por él y a escoger libremente en él su residencia.

2. Toda persona tendrá derecho a salir libremente de cualquier país, incluso del propio.

3. Los derechos antes mencionados no podrán ser objeto de restricciones salvo cuando éstas se hallen previstas en la ley, sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de terceros, y sean compatibles con los demás derechos reconocidos en el presente Pacto.

4. Nadie podrá ser arbitrariamente privado del derecho a entrar en su propio país.

Artículo 13

El extranjero que se halle legalmente en el territorio de un Estado Parte en el presente Pacto sólo podrá ser expulsado de él en cumplimiento de una decisión adoptada conforme a la ley; y, a menos que razones imperiosas de seguridad nacional se opongan a ello, se permitirá a tal extranjero exponer las razones que lo asistan en contra de su expulsión, así como someter su caso a revisión ante la autoridad competente o bien ante la persona o personas designadas especialmente por dicha autoridad competente, y hacerse representar con tal fin ante ellas.

Artículo 14

1. Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil. La prensa y el público podrán ser excluidos de la totalidad o parte de los juicios por consideraciones de moral, orden público o seguridad nacional en una sociedad democrática, o cuando lo exija el interés de la vida privada de las partes o, en la medida estrictamente necesaria en opinión del tribunal, cuando por circunstancias especiales del asunto la publicidad pudiera perjudicar a los intereses de la justicia; pero toda sentencia en materia penal o contenciosa será pública, excepto en los casos en que el interés de menores de edad exija lo contrario, o en las acusaciones referentes a pleitos matrimoniales o a la tutela de menores.

2. Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley.

3. Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

a) A ser informada sin demora, en un idioma que comprenda y en forma detallada, de la naturaleza y causas de la acusación formulada contra ella;

b) A disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección;

c) A ser juzgado sin dilaciones indebidas;

d) A hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección; a ser informada, si no tuviera defensor, del derecho que le asiste a tenerlo, y, siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente, si careciere de medios suficientes para pagarlo;

e) A interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que éstos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo;

f) A ser asistida gratuitamente por un intérprete, si no comprende o no habla el idioma empleado en el tribunal;

g) A no ser obligada a declarar contra sí misma ni a confesarse culpable.

4. En el procedimiento aplicable a los menores de edad a efectos penales se tendrá en cuenta esta circunstancia y la importancia de estimular su readaptación social.

5. Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley.

6. Cuando una sentencia condenatoria firme haya sido ulteriormente revocada, o el condenado haya sido indultado por haberse producido o descubierto un hecho plenamente probatorio de la comisión de un error judicial, la persona que haya sufrido una pena como resultado de tal sentencia deberá ser indemnizada, conforme a la ley, a menos que se demuestre que le es imputable en todo o en parte el no haberse revelado oportunamente el hecho desconocido.

7. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país.

Artículo 15

1. Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello.

2. Nada de lo dispuesto en este artículo se opondrá al juicio ni a la condena de una persona por actos u omisiones que, en el momento de cometerse, fueran delictivos según los principios generales del derecho reconocidos por la comunidad internacional.

Artículo 16

Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica.

Artículo 17

1. Nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación.

2. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.

Artículo 18

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección, así como la libertad de manifestar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado, mediante el culto, la celebración de los ritos, las prácticas y la enseñanza.

2. Nadie será objeto de medidas coercitivas que puedan menoscabar su libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección.

3. La libertad de manifestar la propia religión o las propias creencias estará sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos y libertades fundamentales de los demás.

4. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, para garantizar que los hijos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.

Artículo 19

1. Nadie podrá ser molestado a causa de sus opiniones.

2. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

3. El ejercicio del derecho previsto en el párrafo 2 de este artículo entraña deberes y responsabilidades especiales. Por consiguiente, puede estar sujeto a ciertas restricciones, que deberán, sin embargo, estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para:

a) Asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás;

b) La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

Artículo 20

1. Toda propaganda en favor de la guerra estará prohibida por la ley.

2. Toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia estará prohibida por la ley.

Artículo 21

Se reconoce el derecho de reunión pacífica. El ejercicio de tal derecho sólo podrá estar sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad pública o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás.

Artículo 22

1. Toda persona tiene derecho a asociarse libremente con otras, incluso el derecho a fundar sindicatos y afiliarse a ellos para la protección de sus intereses.

2. El ejercicio de tal derecho sólo podrá estar sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad pública o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás. El presente artículo no impedirá la imposición de restricciones legales al ejercicio de tal derecho cuando se trate de miembros de las fuerzas armadas y de la policía.

3. Ninguna disposición de este artículo autoriza a los Estados Partes en el Convenio de la Organización Internacional del Trabajo de 1948, relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación, a adoptar medidas legislativas que puedan menoscabar las garantías previstas en él ni a aplicar la ley de tal manera que pueda menoscabar esas garantías.

Artículo 23

1. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.

2. Se reconoce el derecho del hombre y de la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen edad para ello.

3. El matrimonio no podrá celebrarse sin el libre y pleno consentimiento de los contrayentes.

4. Los Estados Partes en el presente Pacto tomarán las medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y de responsabilidades de ambos esposos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo. En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria a los hijos.

Artículo 24

1. Todo niño tiene derecho, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o social, posición económica o nacimiento, a las medidas de protección que su condición de menor requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y del Estado.

2. Todo niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y deberá tener un nombre.

3. Todo niño tiene derecho a adquirir una nacionalidad.

Artículo 25

Todos los ciudadanos gozarán, sin ninguna de la distinciones mencionadas en el artículo 2, y sin restricciones indebidas, de los siguientes derechos y oportunidades:

a) Participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos;

b) Votar y ser elegidos en elecciones periódicas, auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores;

c) Tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.

Artículo 26

Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

Artículo 27

En los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, no se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma.

Parte IV

Artículo 28

1. Se establecerá un Comité de Derechos Humanos (en adelante denominado el Comité). Se compondrá de dieciocho miembros, y desempeñará las funciones que se señalan más adelante.

2. El Comité estará compuesto de nacionales de los Estados Partes en el presente Pacto, que deberán ser personas de gran integridad moral, con

reconocida competencia en materia de derechos humanos. Se tomará en consideración la utilidad de la participación de algunas personas que tengan experiencia jurídica.

3. Los miembros del Comité serán elegidos y ejercerán sus funciones a título personal.

Artículo 29

1. Los miembros del Comité serán elegidos por votación secreta de una lista de personas que reúnan las condiciones previstas en el artículo 28 y que sean propuestas al efecto por los Estados Partes en el presente Pacto.

2. Cada Estado Parte en el presente Pacto podrá proponer hasta dos personas. Estas personas serán nacionales del Estado que las proponga.

3. La misma persona podrá ser propuesta más de una vez.

Artículo 30

1. La elección inicial se celebrará a más tardar seis meses después de la fecha de entrada en vigor del presente Pacto.

2. Por lo menos cuatro meses antes de la fecha de la elección del Comité, siempre que no se trate de una elección para llenar una vacante declarada de conformidad con el artículo 34, el Secretario General de las Naciones Unidas invitará por escrito a los Estados Partes en el presente Pacto a presentar sus candidatos para el Comité en el término de tres meses.

3. El Secretario General de las Naciones Unidas preparará una lista por orden alfabético de los candidatos que hubieren sido presentados, con indicación de los Estados Partes que los hubieren designado, y la comunicará a los Estados Partes en el presente Pacto a más tardar un mes antes de la fecha de cada elección.

4. La elección de los miembros del Comité se celebrará en una reunión de los Estados Partes en el presente Pacto convocada por el Secretario General de las Naciones Unidas en la Sede de la Organización. En esa reunión, para la cual el quórum estará constituido por dos tercios de los Estados Partes en el presente Pacto, quedarán elegidos miembros del Comité los candidatos que obtengan el mayor número de votos y la mayoría absoluta de los votos de los representantes de los Estados Partes presentes y votantes.

Artículo 31

1. El Comité no podrá comprender más de un nacional de un mismo Estado.

2. En la elección del Comité se tendrá en cuenta una distribución geográfica equitativa de los miembros y la representación de las diferentes formas de civilización y de los principales sistemas jurídicos.

Artículo 32

1. Los miembros del Comité se elegirán por cuatro años. Podrán ser reelegidos si se presenta de nuevo su candidatura. Sin embargo, los mandatos de nueve de los miembros elegidos en la primera elección expirarán al cabo de dos años. Inmediatamente después de la primera elección, el Presidente de la reunión mencionada en el párrafo 4 del artículo 30 designará por sorteo los nombres de estos nueve miembros.

2. Las elecciones que se celebren al expirar el mandato se harán con arreglo a los artículos precedentes de esta parte del presente Pacto.

Artículo 33

1. Si los demás miembros estiman por unanimidad que un miembro del Comité ha dejado de desempeñar sus funciones por otra causa que la de ausencia temporal, el Presidente del Comité notificará este hecho al Secretario General de las Naciones Unidas, quien declarará vacante el puesto de dicho miembro.

2. En caso de muerte o renuncia de un miembro del Comité, el Presidente lo notificará inmediatamente al Secretario General de las Naciones Unidas, quien declarará vacante el puesto desde la fecha del fallecimiento o desde la fecha en que sea efectiva la renuncia.

Artículo 34

1. Si se declara una vacante de conformidad con el artículo 33 y si el mandato del miembro que ha de ser sustituido no expira dentro de los seis meses que sigan a la declaración de dicha vacante, el Secretario General de las Naciones Unidas lo notificará a cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto, los cuales, para llenar la vacante, podrán presentar candidatos en el plazo de dos meses, de acuerdo con lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 29.

2. El Secretario General de las Naciones Unidas preparará una lista por orden alfabético de los candidatos así designados y la comunicará a los Estados Partes en el presente Pacto. La elección para llenar la vacante se verificará de conformidad con las disposiciones pertinentes de esta parte del presente Pacto.

3. Todo miembro del Comité que haya sido elegido para llenar una vacante declarada de conformidad con el artículo 33 ocupará el cargo por el resto del mandato del miembro que dejó vacante el puesto en el Comité conforme a lo dispuesto en este artículo.

Artículo 35

Los miembros del Comité, previa aprobación de la Asamblea General de las Naciones Unidas, percibirán emolumentos de los fondos de las Naciones

Unidas en la forma y condiciones que la Asamblea General determine, teniendo en cuenta la importancia de las funciones del Comité.

Artículo 36

El Secretario General de las Naciones Unidas proporcionará el personal y los servicios necesarios para el desempeño eficaz de las funciones del Comité en virtud del presente Pacto.

Artículo 37

1. El Secretario General de las Naciones Unidas convocará la primera reunión del Comité en la Sede de las Naciones Unidas.

2. Después de su primera reunión, el Comité se reunirá en las ocasiones que se prevean en su reglamento.

3. El Comité se reunirá normalmente en la Sede de las Naciones Unidas o en la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra.

Artículo 38

Antes de entrar en funciones, los miembros del Comité declararán solemnemente en sesión pública del Comité que desempeñarán su cometido con toda imparcialidad y conciencia.

Artículo 39

1. El Comité elegirá su Mesa por un período de dos años. Los miembros de la Mesa podrán ser reelegidos.

2. El Comité establecerá su propio reglamento, en el cual se dispondrá, entre otras cosas, que:

a) Doce miembros constituirán el quórum;

b) Las decisiones del Comité se tomarán por mayoría de votos de los miembros presentes.

Artículo 40

1. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a presentar informes sobre las disposiciones que hayan adoptado y que den efecto a los derechos reconocidos en el Pacto y sobre el progreso que hayan realizado en cuanto al goce de esos derechos:

a) En el plazo de un año a contar de la fecha de entrada en vigor del presente Pacto con respecto a los Estados Partes interesados;

b) En lo sucesivo, cada vez que el Comité lo pida.

2. Todos los informes se presentarán al Secretario General de las Naciones Unidas, quien los transmitirá al Comité para examen. Los informes señalarán

los factores y las dificultades, si los hubiere, que afecten a la aplicación del presente Pacto.

3. El Secretario General de las Naciones Unidas, después de celebrar consultas con el Comité, podrá transmitir a los organismos especializados interesados copias de las partes de los informes que caigan dentro de sus esferas de competencia.

4. El Comité estudiará los informes presentados por los Estados Partes en el presente Pacto. Transmitirá sus informes, y los comentarios generales que estime oportunos, a los Estados Partes. El Comité también podrá transmitir al Consejo Económico y Social esos comentarios, junto con copia de los informes que haya recibido de los Estados Partes en el Pacto.

5. Los Estados Partes podrán presentar al Comité observaciones sobre cualquier comentario que se haga con arreglo al párrafo 4 del presente artículo.

Artículo 41

1. Con arreglo al presente artículo, todo Estado Parte en el presente Pacto podrá declarar en cualquier momento que reconoce la competencia del Comité para recibir y examinar las comunicaciones en que un Estado Parte alegue que otro Estado Parte no cumple las obligaciones que le impone este Pacto. Las comunicaciones hechas en virtud del presente artículo sólo se podrán admitir y examinar si son presentadas por un Estado Parte que haya hecho una declaración por la cual reconozca con respecto a sí mismo la competencia del Comité. El Comité no admitirá ninguna comunicación relativa a un Estado Parte que no haya hecho tal declaración. Las comunicaciones recibidas en virtud de este artículo se tramitarán de conformidad con el procedimiento siguiente:

a) Si un Estado Parte en el presente Pacto considera que otro Estado Parte no cumple las disposiciones del presente Pacto, podrá señalar el asunto a la atención de dicho Estado mediante una comunicación escrita. Dentro de un plazo de tres meses, contado desde la fecha de recibo de la comunicación, el Estado destinatario proporcionará al Estado que haya enviado la comunicación una explicación o cualquier otra declaración por escrito que aclare el asunto, la cual hará referencia, hasta donde sea posible y pertinente, a los procedimientos nacionales y a los recursos adoptados, en trámite o que puedan utilizarse al respecto.

b) Si el asunto no se resuelve a satisfacción de los dos Estados Partes interesados en un plazo de seis meses contado desde la fecha en que el Estado destinatario haya recibido la primera comunicación, cualquiera de ambos Estados Partes interesados tendrá derecho a someterlo al Comité, mediante notificación dirigida al Comité y al otro Estado.

c) El Comité conocerá del asunto que se le someta después de haberse cerciorado de que se han interpuesto y agotado en tal asunto todos los recursos de la jurisdicción interna de que se pueda disponer, de conformidad

con los principios del derecho internacional generalmente admitidos. No se aplicará esta regla cuando la tramitación de los mencionados recursos se prolongue injustificadamente.

d) El Comité celebrará sus sesiones a puerta cerrada cuando examine las comunicaciones previstas en el presente artículo.

e) A reserva de las disposiciones del inciso c, el Comité pondrá sus buenos oficios a disposición de los Estados Partes interesados a fin de llegar a una solución amistosa del asunto, fundada en el respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales reconocidos en el presente Pacto.

f) En todo asunto que se le someta, el Comité podrá pedir a los Estados Partes interesados a que se hace referencia en el inciso b que faciliten cualquier información pertinente.

g) Los Estados Partes interesados a que se hace referencia en el inciso obtendrán derecho a estar representados cuando el asunto se examine en el Comité y a presentar exposiciones verbalmente, o por escrito, o de ambas maneras.

h) El Comité, dentro de los doce meses siguientes a la fecha de recibido de la notificación mencionada en el inciso b), presentará un informe en el cual:

i) Si se ha llegado a una solución con arreglo a lo dispuesto en el inciso e, se limitará a una breve exposición de los hechos y de la solución alcanzada:

ii) Si no se ha llegado a una solución con arreglo a lo dispuesto en el inciso e, se limitará a una breve exposición de los hechos y agregará las exposiciones escritas y las actas de las exposiciones verbales que hayan hecho los Estados Partes interesados.

En cada asunto, se enviará el informe los Estados Partes interesados.

2. Las disposiciones del presente artículo entrarán en vigor cuando diez Estados Partes en el presente Pacto hayan hecho las declaraciones a que se hace referencia en el párrafo 1 del presente artículo. Tales declaraciones serán depositadas por los Estados Partes en poder del Secretario General de las Naciones Unidas, quien remitirá copia de las mismas a los demás Estados Partes. Toda declaración podrá retirarse en cualquier momento mediante notificación dirigida al Secretario General. Tal retiro no será obstáculo para que se examine cualquier asunto que sea objeto de una comunicación ya transmitida en virtud de este artículo; no se admitirá ninguna nueva comunicación de un Estado Parte una vez que el Secretario General de las Naciones Unidas haya recibido la notificación de retiro de la declaración, a menos que el Estado Parte interesado haya hecho una nueva declaración.

Artículo 42

1. a) Si un asunto remitido al Comité con arreglo al artículo 41 no se resuelve a satisfacción de los Estados Partes interesados, el Comité, con el previo consentimiento de los Estados Partes interesados, podrá designar una Comisión Especial de Conciliación (denominada en adelante la Comisión).

Los buenos oficios de la Comisión se pondrán a disposición de los Estados Partes interesados a fin de llegar a una solución amistosa del asunto, basada en el respeto al presente Pacto.

b) La Comisión estará integrada por cinco personas aceptables para los Estados Partes interesados. Si, transcurridos tres meses, los Estados Partes interesados no se ponen de acuerdo sobre la composición, en todo o en parte, de la Comisión, los miembros de la Comisión sobre los que no haya habido acuerdo serán elegidos por el Comité, de entre sus propios miembros, en votación secreta y por mayoría de dos tercios.

2. Los miembros de la Comisión ejercerán sus funciones a título personal. No serán nacionales de los Estados Partes interesados, de ningún Estado que no sea parte en el presente Pacto, ni de ningún Estado Parte que no haya hecho la declaración prevista en el artículo 41.

3. La Comisión elegirá su propio Presidente y aprobará su propio reglamento.

4. Las reuniones de la Comisión se celebrarán normalmente en la Sede de las Naciones Unidas o en la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra. Sin embargo, podrán celebrarse en cualquier otro lugar conveniente que la Comisión acuerde en consulta con el Secretario General de las Naciones Unidas y los Estados Partes interesados.

5. La secretaría prevista en el artículo 36 prestará también servicios a las comisiones que se establezcan en virtud del presente artículo.

6. La información recibida y estudiada por el Comité se facilitará a la Comisión, y ésta podrá pedir a los Estados Partes interesados que faciliten cualquier otra información pertinente.

7. Cuando la Comisión haya examinado el asunto en todos sus aspectos, y en todo caso en un plazo no mayor de doce meses después de haber tomado conocimiento del mismo, presentará al Presidente del Comité un informe para su transmisión a los Estados Partes interesados:

a) Si la Comisión no puede completar su examen del asunto dentro de los doce meses, limitará su informe a una breve exposición de la situación en que se halle su examen del asunto;

b) Si se alcanza una solución amistosa del asunto basada en el respeto a los derechos humanos reconocidos en el presente Pacto, la Comisión limitará su informe a una breve exposición de los hechos y de la solución alcanzada;

c) Si no se alcanza una solución en el sentido del inciso b, el informe de la Comisión incluirá sus conclusiones sobre todas las cuestiones de hecho pertinentes al asunto planteado entre los Estados Partes interesados, y sus observaciones acerca de las posibilidades de solución amistosa del asunto; dicho informe contendrá también las exposiciones escritas y una reseña de las exposiciones orales hechas por los Estados Partes interesados;

d) Si el informe de la Comisión se presenta en virtud del inciso c, los Estados Partes interesados notificarán al Presidente del Comité, dentro de los tres

meses siguientes a la recepción del informe, si aceptan o no los términos del informe de la Comisión.

8. Las disposiciones de este artículo no afectan a las funciones del Comité previstas en el artículo 41.

9. Los Estados Partes interesados compartirán por igual todos los gastos de los miembros de la Comisión, de acuerdo con el cálculo que haga el Secretario General de las Naciones Unidas.

10. El Secretario General de las Naciones Unidas podrá sufragar, en caso necesario, los gastos de los miembros de la Comisión, antes de que los Estados Partes interesados reembolsen esos gastos conforme al párrafo 9 del presente artículo.

Artículo 43

Los miembros del Comité y los miembros de las comisiones especiales de conciliación designados conforme al artículo 42 tendrán derecho a las facilidades, privilegios e inmunidades que se conceden a los expertos que desempeñen misiones para las Naciones Unidas, con arreglo a lo dispuesto en las secciones pertinentes de la Convención sobre los privilegios e inmunidades de las Naciones Unidas.

Artículo 44

Las disposiciones de la aplicación del presente Pacto se aplicarán sin perjuicio de los procedimientos previstos en materia de derechos humanos por los instrumentos constitutivos y las convenciones de las Naciones Unidas y de los organismos especializados o en virtud de los mismos, y no impedirán que los Estados Partes recurran a otros procedimientos para resolver una controversia, de conformidad con convenios internacionales generales o especiales vigentes entre ellos.

Artículo 45

El Comité presentará a la Asamblea General de las Naciones Unidas, por conducto del Consejo Económico y Social, un informe anual sobre sus actividades.

Parte V

Artículo 46

Ninguna disposición del presente Pacto deberá interpretarse en menoscabo de las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas o de las constituciones de los organismos especializados que definen las atribuciones de los diversos órganos de las Naciones Unidas y de los organismos especializados en cuanto a las materias a que se refiere el presente Pacto.

Artículo 47

Ninguna disposición del presente Pacto deberá interpretarse en menoscabo del derecho inherente de todos los pueblos a disfrutar y utilizar plena y libremente sus riquezas y recursos naturales.

Parte VI

Artículo 48

1. El presente Pacto estará abierto a la firma de todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas o miembros de algún organismo especializado, así como de todo Estado Parte en el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia y de cualquier otro Estado invitado por la Asamblea General de las Naciones Unidas a ser parte en el presente Pacto.

2. El presente Pacto está sujeto a ratificación. Los instrumentos de ratificación se depositarán en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

3. El presente Pacto quedará abierto a la adhesión de cualquiera de los Estados mencionados en el párrafo 1 del presente artículo.

4. La adhesión se efectuará mediante el depósito de un instrumento de adhesión en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

5. El Secretario General de las Naciones Unidas informará a todos los Estados que hayan firmado el presente Pacto, o se hayan adherido a él, del depósito de cada uno de los instrumentos de ratificación o de adhesión.

Artículo 49

1. El presente Pacto entrará en vigor transcurridos tres meses a partir de la fecha en que haya sido depositado el trigésimo quinto instrumento de ratificación o de adhesión en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

2. Para cada Estado que ratifique el presente Pacto o se adhiera a él después de haber sido depositado el trigésimo quinto instrumento de ratificación o de adhesión, el Pacto entrará en vigor transcurridos tres meses a partir de la fecha en que tal Estado haya depositado su instrumento de ratificación o de adhesión.

Artículo 50

Las disposiciones del presente Pacto serán aplicables a todas las partes componentes de los Estados federales, sin limitación ni excepción alguna.

Artículo 51

1. Todo Estado Parte en el presente Pacto podrá proponer enmiendas y depositarlas en poder del Secretario General de las Naciones Unidas. El Secretario General comunicará las enmiendas propuestas a los Estados Partes

en el presente Pacto, pidiéndoles que le notifiquen si desean que se convoque a una conferencia de Estados Partes con el fin de examinar las propuestas y someterlas a votación. Si un tercio al menos de los Estados se declara en favor de tal convocatoria, el Secretario General convocará una conferencia bajo los auspicios de las Naciones Unidas. Toda enmienda adoptada por la mayoría de los Estados presentes y votantes en la conferencia se someterá a la aprobación de la Asamblea General de las Naciones Unidas.

2. Tales enmiendas entrarán en vigor cuando hayan sido aprobadas por la Asamblea General de las Naciones Unidas y aceptadas por una mayoría de dos tercios de los Estados Partes en el presente Pacto, de conformidad con sus respectivos procedimientos constitucionales.

3. Cuando tales enmiendas entren en vigor, serán obligatorias para los Estados Partes que las hayan aceptado, en tanto que los demás Estados Partes seguirán obligados por las disposiciones del presente Pacto y por toda enmienda anterior que hayan aceptado.

Artículo 52

Independientemente de las notificaciones previstas en el párrafo 5 del artículo 48, el Secretario General de las Naciones Unidas comunicará todos los Estados mencionados en el párrafo 1 del mismo artículo:

a) Las firmas, ratificaciones y adhesiones conformes con lo dispuesto en el artículo 48;

b) La fecha en que entre en vigor el presente Pacto conforme a lo dispuesto en el artículo 49, y la fecha en que entren en vigor las enmiendas a que hace referencia el artículo 51.

Artículo 53

1. El presente Pacto, cuyos textos en chino, español, francés, inglés y ruso son igualmente auténticos, será depositado en los archivos de las Naciones Unidas.

2. El Secretario General de las Naciones Unidas enviará copias certificadas del presente Pacto a todos los Estados mencionados en el artículo 48.

CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS SUSCRITA EN LA CONFERENCIA ESPECIALIZADA INTERAMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS

San José, Costa Rica 7 al 22 de noviembre de 1969 (Ratificada por Paraguay por Ley Nª 01/89 del 8 de agosto de 1989

CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS (Pacto de San José)

PREAMBULO

Los Estados Americanos signatarios de la presente Convención,

Reafirmando su propósito de consolidar en este Continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre;

Reconociendo que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos;

Considerando que estos principios han sido consagrados en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en la Declaración Universal de los Derechos Humanos que han sido reafirmados y desarrollados en otros instrumentos internacionales, tanto de ámbito universal como regional;

Reiterando que, con arreglo a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, sólo puede realizarse el ideal del ser humano libre, exento del temor y de la miseria, si se crean condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos, y

Considerando que la Tercera Conferencia Interamericana Extraordinaria (Buenos Aires, 1967) aprobó la incorporación a la propia Carta de la Organización de normas más amplias sobre derechos económicos, sociales y educacionales y resolvió que una convención interamericana sobre derechos humanos determinara la estructura, competencia y procedimiento de los órganos encargados de esa materia,

Han convenido en lo siguiente:

PARTE I - DEBERES DE LOS ESTADOS Y DERECHOS PROTEGIDOS

CAPITULO I - ENUMERACION DE DEBERES

Artículo 1. Obligación de Respetar los Derechos

1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

2. Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano.

Artículo 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno

Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

CAPITULO II - DERECHOS CIVILES Y POLITICOS

Artículo 3. Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica

Toda persona tiene derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica.

Artículo 5. Derecho a la Integridad Personal

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.

2. Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

Artículo 6. Prohibición de la Esclavitud y Servidumbre

1. Nadie puede ser sometido a esclavitud o servidumbre, y tanto éstas, como la trata de esclavos y la trata de mujeres están prohibidas en todas sus formas.

2. Nadie debe ser constreñido a ejecutar un trabajo forzoso u obligatorio. En los países donde ciertos delitos tengan señalada pena privativa de la libertad acompañada de trabajos forzosos, esta disposición no podrá ser interpretada en el sentido de que prohíbe el

cumplimiento de dicha pena impuesta por juez o tribunal competente. El trabajo forzoso no debe afectar a la dignidad ni a la capacidad física e intelectual del recluido.

3. No constituyen trabajo forzoso u obligatorio, para los efectos de este artículo:

b. el servicio militar y, en los países donde se admite exención por razones de conciencia, el servicio nacional que la ley establezca en lugar de aquél;

Artículo 7. Derecho a la Libertad Personal

1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales.

Artículo 11. Protección de la Honra y de la Dignidad

1. Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad.

2. Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación.

3. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.

Artículo 12. Libertad de Conciencia y de Religión

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de conciencia y de religión. Este derecho implica la libertad de conservar su religión o sus creencias, o de cambiar de religión o de creencias, así como la libertad de profesar y divulgar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado.

2. Nadie puede ser objeto de medidas restrictivas que puedan menoscabar la libertad de conservar su religión o sus creencias o de cambiar de religión o de creencias.

3. La libertad de manifestar la propia religión y las propias creencias está sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley y que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos o los derechos o libertades de los demás.

4. Los padres, y en su caso los tutores, tienen derecho a que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.

Artículo 13. Libertad de Pensamiento y de Expresión

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar:

a) el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o

b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

3. No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas, o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones.

4. Los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2.

5. Estará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional.

Artículo 24. Igualdad ante la Ley

Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley.

Artículo 25. Protección Judicial

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención,

aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

2. Los Estados Partes se comprometen:

a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;

b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y

c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

CAPITULO III

DERECHOS ECONOMICOS, SOCIALES Y CULTURALES

Artículo 26. Desarrollo Progresivo

Los Estados Partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados.

CAPITULO IV

SUSPENSION DE GARANTIAS, INTERPRETACION Y APLICACION

Artículo 27. Suspensión de Garantías

1. En caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado parte, éste podrá adoptar disposiciones que, en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de esta Convención, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.

2. La disposición precedente no autoriza la suspensión de los derechos determinados en los siguientes artículos: 3 (Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica); 4 (Derecho a la Vida); 5 (Derecho a la Integridad Personal); 6 (Prohibición de la Esclavitud y

Servidumbre); 9 (Principio de Legalidad y de Retroactividad); 12 (Libertad de Conciencia y de Religión); 17 (Protección a la Familia); 18 (Derecho al Nombre); 19 (Derechos del Niño); 20 (Derecho a la Nacionalidad), y 23 (Derechos Políticos), ni de las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos.

3. Todo Estado parte que haga uso del derecho de suspensión deberá informar inmediatamente a los demás Estados Partes en la presente Convención, por conducto del Secretario General de la Organización de los Estados Americanos, de las disposiciones cuya aplicación haya suspendido, de los motivos que hayan suscitado la suspensión y de la fecha en que haya dado por terminada tal suspensión.

Artículo 29. Normas de Interpretación

Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de:

a) permitir a alguno de los Estados Partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella;

b) limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados;

c) excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno, y

d) excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza.

Artículo 31. Reconocimiento de Otros Derechos

Podrán ser incluidos en el régimen de protección de esta Convención otros derechos y libertades que sean reconocidos de acuerdo con los procedimientos establecidos en los artículos 76 y 77.

PARTE II - MEDIOS DE LA PROTECCION

CAPITULO VI

DE LOS ORGANOS COMPETENTES

Artículo 33.

Son competentes para conocer de los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados Partes en esta Convención:

a) la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, llamada en adelante la Comisión, y

b) la Corte Interamericana de Derechos Humanos, llamada en adelante la Corte.

CAPITULO VII

LA COMISION INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

Sección 1. Organización

Artículo 34

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos se compondrá de siete miembros, que deberán ser personas de alta autoridad moral y reconocida versación en materia de derechos humanos.

Artículo 35

La Comisión representa a todos los miembros que integran la Organización de los Estados Americanos.

Artículo 36

1. Los Miembros de la Comisión serán elegidos a título personal por la Asamblea General de la Organización de una lista de candidatos propuestos por los gobiernos de los Estados miembros.

2. Cada uno de dichos gobiernos puede proponer hasta tres candidatos, nacionales del Estado que los proponga o de cualquier otro Estado miembro de la Organización de los Estados Americanos. Cuando se proponga una terna, por lo menos uno de los candidatos deberá ser nacional de un Estado distinto del proponente.

Artículo 37

1. Los miembros de la Comisión serán elegidos por cuatro años y sólo podrán ser reelegidos una vez, pero el mandato de tres de los miembros designados en la primera elección expirará al cabo de dos años. Inmediatamente después de dicha elección se determinarán por sorteo en la Asamblea General los nombres de estos tres miembros.

2. No puede formar parte de la Comisión más de un nacional de un mismo Estado.

Artículo 38

Las vacantes que ocurrieren en la Comisión, que no se deban a expiración normal del mandato, se llenarán por el Consejo Permanente de la Organización de acuerdo con lo que disponga el Estatuto de la Comisión.

Artículo 39

La Comisión preparará su Estatuto, lo someterá a la aprobación de la Asamblea General, y dictará su propio Reglamento.

Artículo 40

Los servicios de Secretaría de la Comisión deben ser desempeñados por la unidad funcional especializada que forma parte de la Secretaría General de la Organización y debe disponer de los recursos necesarios para cumplir las tareas que le sean encomendadas por la Comisión.

Sección 2. Funciones

Artículo 41

La Comisión tiene la función principal de promover la observancia y la defensa de los derechos humanos, y en el ejercicio de su mandato tiene las siguientes funciones y atribuciones:

a) estimular la conciencia de los derechos humanos en los pueblos de América;

b) formular recomendaciones, cuando lo estime conveniente, a los gobiernos de los Estados miembros para que adopten medidas progresivas en favor de los derechos humanos dentro del marco de sus leyes internas y sus preceptos constitucionales, al igual que disposiciones apropiadas para fomentar el debido respeto a esos derechos;

c) preparar los estudios e informes que considere convenientes para el desempeño de sus funciones;

d) solicitar de los gobiernos de los Estados miembros que le proporcionen informes sobre las medidas que adopten en materia de derechos humanos;

e) atender las consultas que, por medio de la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos, le formulen los Estados miembros en cuestiones relacionadas con los derechos humanos y, dentro de sus posibilidades, les prestará el asesoramiento que éstos le soliciten;

f) actuar respecto de las peticiones y otras comunicaciones en ejercicio de su autoridad de conformidad con lo dispuesto en los artículos 44 al 51 de esta Convención, y

g) rendir un informe anual a la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos.

Artículo 42

Los Estados Partes deben remitir a la Comisión copia de los informes y estudios que en sus respectivos campos someten anualmente a las Comisiones Ejecutivas del Consejo Interamericano Económico y Social y del Consejo Interamericano para la Educación, la Ciencia y la Cultura, a fin de que aquella vele porque se promuevan los derechos derivados de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires.

Artículo 43

Los Estados Partes se obligan a proporcionar a la Comisión las informaciones que ésta les solicite sobre la manera en que su derecho interno asegura la aplicación efectiva de cualesquiera disposiciones de esta Convención.

Sección 3. Competencia

Artículo 44

Cualquier persona o grupo de personas, o entidad no gubernamental legalmente reconocida en uno o más Estados miembros de la Organización, puede presentar a la Comisión peticiones que contengan denuncias o quejas de violación de esta Convención por un Estado parte.

Artículo 45

1. Todo Estado parte puede, en el momento del depósito de su instrumento de ratificación o adhesión de esta Convención, o en cualquier momento posterior, declarar que reconoce la competencia de la Comisión para recibir y examinar las comunicaciones en que un Estado parte alegue que otro Estado parte ha incurrido en violaciones de los derechos humanos establecidos en esta Convención.

2. Las comunicaciones hechas en virtud del presente artículo sólo se pueden admitir y examinar si son presentadas por un Estado parte que haya hecho una declaración por la cual reconozca la referida competencia de la Comisión. La Comisión no admitirá ninguna comunicación contra un Estado parte que no haya hecho tal declaración.

3. Las declaraciones sobre reconocimiento de competencia pueden hacerse para que ésta rija por tiempo indefinido, por un período determinado o para casos específicos.

4. Las declaraciones se depositarán en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos, la que transmitirá copia de las mismas a los Estados miembros de dicha Organización.

Artículo 46

1. Para que una petición o comunicación presentada conforme a los artículos 44 ó 45 sea admitida por la Comisión, se requerirá:

a) que se hayan interpuesto y agotado los recursos de jurisdicción interna, conforme a los principios del Derecho Internacional generalmente reconocidos;

b) que sea presentada dentro del plazo de seis meses, a partir de la fecha en que el presunto lesionado en sus derechos haya sido notificado de la decisión definitiva;

c) que la materia de la petición o comunicación no esté pendiente de otro procedimiento de arreglo internacional, y

d) que en el caso del artículo 44 la petición contenga el nombre, la nacionalidad, la profesión, el domicilio y la firma de la persona o personas o del representante legal de la entidad que somete la petición.

2. Las disposiciones de los incisos 1.a. y 1.b. del presente artículo no se aplicarán cuando:

a) no exista en la legislación interna del Estado de que se trata el debido proceso legal para la protección del derecho o derechos que se alega han sido violados;

b) no se haya permitido al presunto lesionado en sus derechos el acceso a los recursos de la jurisdicción interna, o haya sido impedido de agotarlos, y

c) haya retardo injustificado en la decisión sobre los mencionados recursos.

Artículo 47

La Comisión declarará inadmisible toda petición o comunicación presentada de acuerdo con los artículos 44 ó 45 cuando:

a) falte alguno de los requisitos indicados en el artículo 46;

b) no exponga hechos que caractericen una violación de los derechos garantizados por esta Convención;

c) resulte de la exposición del propio peticionario o del Estado manifiestamente infundada la petición o comunicación o sea evidente su total improcedencia, y

d) sea sustancialmente la reproducción de petición o comunicación anterior ya examinada por la Comisión u otro organismo internacional.

Sección 4. Procedimiento

Artículo 48

1. La Comisión, al recibir una petición o comunicación en la que se alegue la violación de cualquiera de los derechos que consagra esta Convención, procederá en los siguientes términos:

a) si reconoce la admisibilidad de la petición o comunicación solicitará informaciones al Gobierno del Estado al cual pertenezca la autoridad señalada como responsable de la violación alegada, transcribiendo las partes pertinentes de la petición o comunicación. Dichas informaciones deben ser enviadas dentro de un plazo razonable, fijado por la Comisión al considerar las circunstancias de cada caso;

b) recibidas las informaciones o transcurrido el plazo fijado sin que sean recibidas, verificará si existen o subsisten los motivos de la petición o comunicación. De no existir o subsistir, mandará archivar el expediente;

c) podrá también declarar la inadmisibilidad o la improcedencia de la petición o comunicación, sobre la base de una información o prueba sobrevinientes;

d) si el expediente no se ha archivado y con el fin de comprobar los hechos, la Comisión realizará, con conocimiento de las partes, un examen del asunto planteado en la petición o comunicación. Si fuere necesario y conveniente, la Comisión realizará una investigación para cuyo eficaz cumplimiento solicitará, y los Estados interesados le proporcionarán, todas las facilidades necesarias;

e) podrá pedir a los Estados interesados cualquier información pertinente y recibirá, si así se le solicita, las exposiciones verbales o escritas que presenten los interesados;

f) se pondrá a disposición de las partes interesadas, a fin de llegar a una solución amistosa del asunto fundada en el respeto a los derechos humanos reconocidos en esta Convención.

2. Sin embargo, en casos graves y urgentes, puede realizarse una investigación previo consentimiento del Estado en cuyo territorio se alegue haberse cometido la violación, tan

sólo con la presentación de una petición o comunicación que reúna todos los requisitos formales de admisibilidad.

Artículo 49

Si se ha llegado a una solución amistosa con arreglo a las disposiciones del inciso 1.f. del artículo 48 la Comisión redactará un informe que será transmitido al peticionario y a los Estados Partes en esta Convención y comunicado después, para su publicación, al Secretario General de la Organización de los Estados Americanos. Este informe contendrá una breve exposición de los hechos y de la solución lograda. Si cualquiera de las partes en el caso lo solicitan, se les suministrará la más amplia información posible.

Artículo 50

1. De no llegarse a una solución, y dentro del plazo que fije el Estatuto de la Comisión, ésta redactará un informe en el que expondrá los hechos y sus conclusiones. Si el informe no representa, en todo o en parte, la opinión unánime de los miembros de la Comisión, cualquiera de ellos podrá agregar a dicho informe su opinión por separado. También se agregarán al informe las exposiciones verbales o escritas que hayan hecho los interesados en virtud del inciso 1.e. del artículo 48.

2. El informe será transmitido a los Estados interesados, quienes no estarán facultados para publicarlo.

3. Al transmitir el informe, la Comisión puede formular las proposiciones y recomendaciones que juzgue adecuadas.

Artículo 51

1. Si en el plazo de tres meses, a partir de la remisión a los Estados interesados del informe de la Comisión, el asunto no ha sido solucionado o sometido a la decisión de la Corte por la Comisión o por el Estado interesado, aceptando su competencia, la Comisión podrá emitir, por mayoría absoluta de votos de sus miembros, su opinión y conclusiones sobre la cuestión sometida a su consideración.

2. La Comisión hará las recomendaciones pertinentes y fijará un plazo dentro del cual el Estado debe tomar las medidas que le competan para remediar la situación examinada.

3. Transcurrido el período fijado, la Comisión decidirá, por la mayoría absoluta de votos de sus miembros, si el Estado ha tomado o no medidas adecuadas y si publica o no su informe.

CAPITULO VIII

LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

Sección 1. Organización

Artículo 52

1. La Corte se compondrá de siete jueces, nacionales de los Estados miembros de la Organización, elegidos a título personal entre juristas de la más alta autoridad moral, de reconocida competencia en materia de derechos humanos, que reúnan las condiciones requeridas para el ejercicio de las más elevadas funciones judiciales conforme a la ley del país del cual sean nacionales o del Estado que los proponga como candidatos.

2. No debe haber dos jueces de la misma nacionalidad.

Artículo 53

1. Los jueces de la Corte serán elegidos, en votación secreta y por mayoría absoluta de votos de los Estados Partes en la Convención, en la Asamblea General de la Organización, de una lista de candidatos propuestos por esos mismos Estados.

2. Cada uno de los Estados Partes puede proponer hasta tres candidatos, nacionales del Estado que los propone o de cualquier otro Estado miembro de la Organización de los Estados Americanos. Cuando se proponga una terna, por lo menos uno de los candidatos deberá ser nacional de un Estado distinto del proponente.

Artículo 54

1. Los jueces de la Corte serán elegidos para un período de seis años y sólo podrán ser reelegidos una vez. El mandato de tres de los jueces designados en la primera elección, expirará al cabo de tres años. Inmediatamente después de dicha elección, se determinarán por sorteo en la Asamblea General los nombres de estos tres jueces.

2. El juez elegido para reemplazar a otro cuyo mandato no ha expirado, completará el período de éste.

3. Los jueces permanecerán en funciones hasta el término de su mandato. Sin embargo, seguirán conociendo de los casos a que ya se hubieran abocado y que se encuentren en estado de sentencia, a cuyos efectos no serán sustituidos por los nuevos jueces elegidos.

Artículo 55

1. El juez que sea nacional de alguno de los Estados Partes en el caso sometido a la Corte, conservará su derecho a conocer del mismo.

2. Si uno de los jueces llamados a conocer del caso fuere de la nacionalidad de uno de los Estados Partes, otro Estado parte en el caso podrá designar a una persona de su elección para que integre la Corte en calidad de juez ad hoc.

3. Si entre los jueces llamados a conocer del caso ninguno fuere de la nacionalidad de los Estados Partes, cada uno de éstos podrá designar un juez ad hoc.

4. El juez ad hoc debe reunir las calidades señaladas en el artículo 52.

5. Si varios Estados Partes en la Convención tuvieren un mismo interés en el caso, se considerarán como una sola parte para los fines de las disposiciones precedentes. En caso de duda, la Corte decidirá.

Artículo 56

El quórum para las deliberaciones de la Corte es de cinco jueces.

Artículo 57

La Comisión comparecerá en todos los casos ante la Corte.

Artículo 58

1. La Corte tendrá su sede en el lugar que determinen, en la Asamblea General de la Organización, los Estados Partes en la Convención, pero podrá celebrar reuniones en el territorio de cualquier Estado miembro de la Organización de los Estados Americanos en que lo considere conveniente por mayoría de sus miembros y previa aquiescencia del Estado respectivo. Los Estados Partes en la Convención pueden, en la Asamblea General por dos tercios de sus votos, cambiar la sede de la Corte.

2. La Corte designará a su Secretario.

3. El Secretario residirá en la sede de la Corte y deberá asistir a las reuniones que ella celebre fuera de la misma.

Artículo 59

La Secretaría de la Corte será establecida por ésta y funcionará bajo la dirección del Secretario de la Corte, de acuerdo con las normas administrativas de la Secretaría General de la Organización en todo lo que no sea incompatible con la independencia de la Corte. Sus funcionarios serán nombrados por el Secretario General de la Organización, en consulta con el Secretario de la Corte.

Artículo 60

La Corte preparará su Estatuto y lo someterá a la aprobación de la Asamblea General, y dictará su Reglamento.

Sección 2. Competencia y Funciones

Artículo 61

1. Sólo los Estados Partes y la Comisión tienen derecho a someter un caso a la decisión de la Corte.

2. Para que la Corte pueda conocer de cualquier caso, es necesario que sean agotados los procedimientos previstos en los artículos 48 a 50.

Artículo 62

1. Todo Estado parte puede, en el momento del depósito de su instrumento de ratificación o adhesión de esta Convención, o en cualquier momento posterior, declarar que reconoce como obligatoria de pleno derecho y sin convención especial, la competencia de la Corte sobre todos los casos relativos a la interpretación o aplicación de esta Convención.

2. La declaración puede ser hecha incondicionalmente, o bajo condición de reciprocidad, por un plazo determinado o para casos específicos. Deberá ser presentada al Secretario General de la Organización, quien transmitirá copias de la misma a los otros Estados miembros de la Organización y al Secretario de la Corte.

3. La Corte tiene competencia para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de esta Convención que le sea sometido, siempre que los Estados Partes en el caso hayan reconocido o reconozcan dicha competencia, ora por declaración especial, como se indica en los incisos anteriores, ora por convención especial.

Artículo 63

1. Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.

2. En casos de extrema gravedad y urgencia, y cuando se haga necesario evitar daños irreparables a las personas, la Corte, en los asuntos que esté conociendo, podrá tomar las medidas provisionales que considere pertinentes. Si se tratare de asuntos que aún no estén sometidos a su conocimiento, podrá actuar a solicitud de la Comisión.

Artículo 64

1. Los Estados miembros de la Organización podrán consultar a la Corte acerca de la interpretación de esta Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos. Asimismo, podrán consultarla, en lo que les compete, los órganos enumerados en el capítulo X de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires.

2. La Corte, a solicitud de un Estado miembro de la Organización, podrá darle opiniones acerca de la compatibilidad entre cualquiera de sus leyes internas y los mencionados instrumentos internacionales.

Artículo 65

La Corte someterá a la consideración de la Asamblea General de la Organización en cada período ordinario de sesiones un informe sobre su labor en el año anterior. De manera especial y con las recomendaciones pertinentes, señalará los casos en que un Estado no haya dado cumplimiento a sus fallos.

Sección 3. Procedimiento

Artículo 66

1. El fallo de la Corte será motivado.

2. Si el fallo no expresare en todo o en parte la opinión unánime de los jueces, cualquiera de éstos tendrá derecho a que se agregue al fallo su opinión disidente o individual.

Artículo 67

El fallo de la Corte será definitivo e inapelable. En caso de desacuerdo sobre el sentido o alcance del fallo, la Corte lo interpretará a solicitud de cualquiera de las partes, siempre que dicha solicitud se presente dentro de los noventa días a partir de la fecha de la notificación del fallo.

Artículo 68

1. Los Estados Partes en la Convención se comprometen a cumplir la decisión de la Corte en todo caso en que sean partes.

2. La parte del fallo que disponga indemnización compensatoria se podrá ejecutar en el respectivo país por el procedimiento interno vigente para la ejecución de sentencias contra el Estado.

Artículo 69

El fallo de la Corte será notificado a las partes en el caso y transmitido a los Estados partes en la Convención.

CAPITULO IX

DISPOSICIONES COMUNES

Artículo 70

1. Los jueces de la Corte y los miembros de la Comisión gozan, desde el momento de su elección y mientras dure su mandato, de las inmunidades reconocidas a los agentes diplomáticos por el derecho internacional. Durante el ejercicio de sus cargos gozan, además, de los privilegios diplomáticos necesarios para el desempeño de sus funciones.

2. No podrá exigirse responsabilidad en ningún tiempo a los jueces de la Corte ni a los miembros de la Comisión por votos y opiniones emitidos en el ejercicio de sus funciones.

Artículo 71

Son incompatibles los cargos de juez de la Corte o miembros de la Comisión con otras actividades que pudieren afectar su independencia o imparcialidad conforme a lo que se determine en los respectivos Estatutos.

Artículo 72

Los jueces de la Corte y los miembros de la Comisión percibirán emolumentos y gastos de viaje en la forma y condiciones que determinen sus Estatutos, teniendo en cuenta la importancia e independencia de sus funciones. Tales emolumentos y gastos de viaje será fijados en el programa-presupuesto de la Organización de los Estados Americanos, el que debe incluir, además, los gastos de la Corte y de su Secretaría. A estos efectos, la Corte elaborará su propio proyecto de presupuesto y lo someterá a la aprobación de la Asamblea General, por conducto de la Secretaría General. Esta última no podrá introducirle modificaciones.

Artículo 73

Solamente a solicitud de la Comisión o de la Corte, según el caso, corresponde a la Asamblea General de la Organización resolver sobre las sanciones aplicables a los miembros de la Comisión o jueces de la Corte que hubiesen incurrido en las causales previstas en los respectivos Estatutos. Para dictar una resolución se requerirá una mayoría de los dos tercios de los votos de los Estados miembros de la Organización en el caso de

los miembros de la Comisión y, además, de los dos tercios de los votos de los Estados Partes en la Convención, si se tratare de jueces de la Corte.

PARTE III - DISPOSICIONES GENERALES Y TRANSITORIAS

CAPITULO X

FIRMA, RATIFICACION, RESERVA, ENMIENDA, PROTOCOLO Y DENUNCIA

Artículo 74

1. Esta Convención queda abierta a la firma y a la ratificación o adhesión de todo Estado miembro de la Organización de los Estados Americanos.

2. La ratificación de esta Convención o la adhesión a la misma se efectuará mediante el depósito de un instrumento de ratificación o de adhesión en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos. Tan pronto como once Estados hayan depositado sus respectivos instrumentos de ratificación o de adhesión, la Convención entrará en vigor. Respecto a todo otro Estado que la ratifique o adhiera a ella ulteriormente, la Convención entrará en vigor en la fecha del depósito de su instrumento de ratificación o de adhesión.

3. El Secretario General informará a todos los Estados miembros de la Organización de la entrada en vigor de la Convención.

Artículo 75

Esta Convención sólo puede ser objeto de reservas conforme a las disposiciones de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, suscrita el 23 de mayo de 1969.

Artículo 76

1. Cualquier Estado parte directamente y la Comisión o la Corte por conducto del Secretario General, pueden someter a la Asamblea General, para lo que estime conveniente, una propuesta de enmienda a esta Convención.

2. Las enmiendas entrarán en vigor para los Estados ratificantes de las mismas en la fecha en que se haya depositado el respectivo instrumento de ratificación que corresponda al número de los dos tercios de los Estados Partes en esta Convención. En cuanto al resto de los Estados Partes, entrarán

Artículo 77

1. De acuerdo con la facultad establecida en el artículo 31, cualquier Estado parte y la Comisión podrán someter a la consideración de los Estados Partes reunidos con ocasión de

la Asamblea General, proyectos de protocolos adicionales a esta Convención, con la finalidad de incluir progresivamente en el régimen de protección de la misma otros derechos y libertades.

2. Cada protocolo debe fijar las modalidades de su entrada en vigor, y se aplicará sólo entre los Estados Partes en el mismo.

Artículo 78

1. Los Estados Partes podrán denunciar esta Convención después de la expiración de un plazo de cinco años a partir de la fecha de entrada en vigor de la misma y mediante un preaviso de un año, notificando al Secretario General de la Organización, quien debe informar a las otras partes.

2. Dicha denuncia no tendrá por efecto desligar al Estado parte interesado de las obligaciones contenidas en esta Convención en lo que concierne a todo hecho que, pudiendo constituir una violación de esas obligaciones, haya sido cumplido por él anteriormente a la fecha en la cual la denuncia produce efecto.

CAPITULO XI

DISPOSICIONES TRANSITORIAS

Sección 1. Comisión Interamericana de Derechos Humanos

Artículo 79

Al entrar en vigor esta Convención, el Secretario General pedirá por escrito a cada Estado Miembro de la Organización que presente, dentro de un plazo de noventa días, sus candidatos para miembros de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. El Secretario General preparará una lista por orden alfabético de los candidatos presentados y la comunicará a los Estados miembros de la Organización al menos treinta días antes de la próxima Asamblea General.

Artículo 80

La elección de miembros de la Comisión se hará de entre los candidatos que figuren en la lista a que se refiere el artículo 79, por votación secreta de la Asamblea General y se declararán elegidos los candidatos que obtengan mayor número de votos y la mayoría absoluta de los votos de los representantes de los Estados miembros. Si para elegir a todos los miembros de la Comisión resultare necesario efectuar varias votaciones, se eliminará

sucesivamente, en la forma que determine la Asamblea General, a los candidatos que reciban menor número de votos.

Sección 2. Corte Interamericana de Derechos Humanos

Artículo 81

Al entrar en vigor esta Convención, el Secretario General pedirá por escrito a cada Estado parte que presente, dentro de un plazo de noventa días, sus candidatos para jueces de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. El Secretario General preparará una lista por orden alfabético de los candidatos presentados y la comunicará a los Estados Partes por lo menos treinta días antes de la próxima Asamblea General.

Artículo 82

La elección de jueces de la Corte se hará de entre los candidatos que figuren en la lista a que se refiere el artículo 81, por votación secreta de los Estados Partes en la Asamblea General y se declararán elegidos los candidatos que obtengan mayor número de votos y la mayoría absoluta de los votos de los representantes de los Estados Partes. Si para elegir a todos los jueces de la Corte resultare necesario efectuar varias votaciones, se eliminarán sucesivamente, en la forma que determinen los Estados Partes, a los candidatos que reciban menor número de votos.

EN FE DE LO CUAL, los Plenipotenciarios infrascritos, cuyos plenos poderes fueron hallados de buena y debida forma, firman esta Convención, que se llamará "PACTO DE SAN JOSE DE COSTA RICA", en la ciudad de San José, Costa Rica, el veintidós de noviembre de mil novecientos sesenta y nueve.

CONVENCIÓN INTERAMERICANA PARA PREVENIR Y SANCIONAR LA TORTURA

(Adoptada en Cartagena de Indias, Colombia, el 9 de diciembre de 1985 en el decimoquinto período ordinario de sesiones de la Asamblea General) Ratificado en Paraguay por Ley Nª 56/89, del 16 de enero de 1990.

Los Estados americanos signatarios de la presente Convención, Conscientes de lo dispuesto en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el sentido de que nadie debe ser sometido a tortura ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes;

Reafirmando que todo acto de tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes constituyen una ofensa a la dignidad humana y una negación de los principios consagrados en la Carta de la Organización de los Estados Americanos y en la Carta de las Naciones Unidas y son violatorios de los derechos humanos y libertades fundamentales proclamados en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en la Declaración Universal de los Derechos Humanos;

Señalando que, para hacer efectivas las normas pertinentes contenidas en los instrumentos universales y regionales aludidos, es necesario elaborar una Convención Interamericana que prevenga y sancione la tortura;

Reiterando su propósito de consolidar en este continente las condiciones que permitan el reconocimiento y respeto de la dignidad inherente a la persona humana y aseguren el ejercicio pleno de sus libertades y derechos fundamentales,

Han convenido en lo siguiente:

Artículo 1
Los Estados partes se obligan a prevenir y a sancionar la tortura en los términos de la presente Convención.

Artículo 2
Para los efectos de la presente Convención se entenderá por tortura todo acto realizado intencionalmente por el cual se inflijan a una persona penas o sufrimientos físicos o mentales, con fines de investigación criminal, como medio intimidatorio, como castigo personal, como medida preventiva, como pena o con cualquier otro fin. Se entenderá también como tortura la aplicación sobre una persona de métodos tendientes a anular la personalidad de la víctima o a disminuir su capacidad física o mental, aunque no causen dolor físico o angustia psíquica.
No estarán comprendidos en el concepto de tortura las penas o sufrimientos físicos o mentales que sean únicamente consecuencia de medidas legales o inherentes a éstas, siempre que no incluyan la realización de los actos o la aplicación de los métodos a que se refiere el presente artículo.

Artículo 3
Serán responsables del delito de tortura:
a. los empleados o funcionarios públicos que actuando en ese carácter ordenen, instiguen, induzcan a su comisión, lo cometan directamente o que, pudiendo impedirlo, no lo hagan.
b. las personas que a instigación de los funcionarios o empleados públicos a que se refiere el inciso a. ordenen, instiguen o induzcan a su comisión, lo cometan directamente o sean cómplices.

Artículo 4
El hecho de haber actuado bajo órdenes superiores no eximirá de la responsabilidad penal correspondiente.

Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos

DOCUMENTOS

Comité de Derechos Humanos.

Observación general No. 22 relativa al derecho de toda persona a la libertad de pensamiento, conciencia y religión (artículo 18 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos).

Aprobada en el 48° período de sesiones. 1993

1. El derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión (que incluye la libertad de tener creencias) en el párrafo 1 del artículo 18 es profundo y de largo alcance; abarca la libertad de pensamiento sobre todas las cuestiones, las convicciones personales y el compromiso con la religión o las creencias, ya se manifiesten a título individual o en comunidad con otras personas. El Comité señala a la atención de los Estados Partes el hecho de que la libertad de pensamiento y la libertad de conciencia se protegen de igual modo que la libertad de religión y de creencias. El carácter fundamental de estas libertades se refleja también en el hecho de que, como se proclama en el párrafo 2 del artículo 4 del Pacto, esta disposición no puede ser objeto de suspensión en situaciones excepcionales.

2. El artículo 18 protege las creencias teístas, no teístas y ateas, así como el derecho a no profesar ninguna religión o creencia. Los términos "creencias" y "religión" deben entenderse en sentido amplio. El artículo 18 no se limita en su aplicación a las religiones tradicionales o a las religiones y creencias con características o prácticas institucionales análogas a las de las religiones tradicionales. Por eso, el Comité ve con preocupación cualquier tendencia a discriminar contra cualquier religión o creencia, en particular las más recientemente establecidas, o las que representan a minorías religiosas que puedan ser objeto de la hostilidad por parte de una comunidad religiosa predominante.

3. El artículo 18 distingue entre la libertad de pensamiento, de conciencia, de religión o de creencias y la libertad de manifestar la propia religión o las propias creencias. No permite ningún tipo de limitación de la libertad de pensamiento y de conciencia o de la libertad de tener la religión o las creencias de la propia elección. Estas libertades están protegidas incondicionalmente, lo mismo que lo está, en virtud del párrafo 1 del artículo 19, el derecho de cada uno a tener opiniones sin sufrir injerencia. De conformidad con el artículo 17 y el párrafo 2 del artículo 18, no se puede obligar a nadie a revelar sus pensamientos o su adhesión a una religión o a unas creencias.

4. La libertad de manifestar la propia religión o las propias creencias puede ejercerse "individual o colectivamente, tanto en público como en privado". La libertad de manifestar la religión o las creencias mediante el culto, la celebración de los ritos, las prácticas y la enseñanza abarca una amplia gama de actividades. El concepto de culto se extiende a los actos rituales y ceremoniales con los que se manifiestan directamente las creencias, así como a las diversas prácticas que son parte integrante de tales actos, comprendidos la construcción de lugares de culto, el empleo de fórmulas y objetos rituales, la exhibición de símbolos y la observancia de las fiestas religiosas y los días de asueto. La observancia y la práctica de la religión o de las creencias pueden incluir no sólo actos ceremoniales sino también costumbres tales como la observancia de normas dietéticas, el uso de prendas de vestir o tocados distintivos, la participación en ritos asociados con determinadas etapas de la vida, y el empleo de un lenguaje especial que habitualmente sólo hablan los miembros del grupo. Además, la práctica y la enseñanza de la religión o de las creencias incluyen actos que son parte integrante de la forma en que los grupos religiosos llevan a cabo sus actividades fundamentales, como ocurre con la libertad de escoger a sus dirigentes religiosos, sacerdotes y maestros, la libertad de establecer seminarios o escuelas religiosas y la libertad de preparar y distribuir textos o publicaciones religiosos.

5. El Comité hace notar que la libertad de "tener o adoptar" una religión o unas creencias comporta forzosamente la libertad de elegir la religión o las creencias, comprendido el derecho a cambiar las creencias actuales por otras o adoptar opiniones ateas, así como el derecho a mantener la religión o las creencias propias. El párrafo 2 del artículo 18 prohíbe las medidas coercitivas que puedan menoscabar el derecho a tener o a adoptar una religión o unas creencias, comprendidos el empleo o la amenaza de empleo de la fuerza o de sanciones penales para obligar a creyentes o no creyentes a aceptar las creencias religiosas de quienes aplican tales medidas o a incorporarse a sus congregaciones, a renunciar a sus propias creencias o a convertirse. Las políticas o prácticas que tengan los mismos propósitos o efectos, como por ejemplo, las que limitan el acceso a la educación, a la asistencia médica, al empleo o a los derechos garantizados por el artículo 25 y otras disposiciones del Pacto son igualmente incompatibles con el párrafo 2 del artículo 18. La misma protección se aplica a los que tienen cualquier clase de creencias de carácter no religioso.

6. El Comité opina que el párrafo 4 del artículo 18 permite que en la escuela pública se imparta enseñanza de materias tales como la historia general de las religiones y la ética siempre que ello se haga de manera neutral y objetiva. La libertad de los padres o de los tutores legales de garantizar que los hijos reciban una educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones proclamada en el párrafo 4 del artículo 18 está relacionada con la garantía de la libertad de enseñar una religión o creencias que se recoge en el párrafo 1 del mismo artículo 18. El Comité señala que la educación obligatoria que incluya el adoctrinamiento en una religión o unas creencias particulares es incompatible con el párrafo 4 del artículo 18, a menos que

se hayan previsto exenciones y posibilidades que estén de acuerdo con los deseos de los padres o tutores.

7. Según el artículo 20, ninguna manifestación de carácter religioso o de creencias puede equivaler a la propaganda en favor de la guerra o la apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia. Tal como dice el Comité en su Comentario general Nº 11 [19], los Estados Partes tienen la obligación de promulgar leyes que prohíban tales actos.

8. El párrafo 3 del artículo 18 permite restringir la libertad de manifestar la religión o las creencias con el fin de proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos y libertades fundamentales de los demás, a condición de que tales limitaciones estén prescritas por la ley y sean estrictamente necesarias. No se puede restringir la libertad de no ser obligado a tener o adoptar una religión o unas creencias y la libertad de los padres y los tutores a garantizar la educación religiosa y moral. Al interpretar el alcance de las cláusulas de limitación permisibles, los Estados Partes deberían partir de la necesidad de proteger los derechos garantizados por el Pacto, incluido el derecho a la igualdad y la no discriminación en todos los terrenos especificados en los artículos 2, 3 y 26. Las limitaciones impuestas deben estar prescritas por la ley y no deben aplicarse de manera que vicie los derechos garantizados en el artículo 18. El Comité señala que el párrafo 3 del artículo 18 ha de interpretarse de manera estricta: no se permiten limitaciones por motivos que no estén especificados en él, aun cuando se permitan como limitaciones de otros derechos protegidos por el Pacto, tales como la seguridad nacional. Las limitaciones solamente se podrán aplicar para los fines con que fueron prescritas y deberán estar relacionadas directamente y guardar la debida proporción con la necesidad específica de la que dependen. No se podrán imponer limitaciones por propósitos discriminatorios ni se podrán aplicar de manera discriminatoria. El Comité señala que el concepto de moral se deriva de muchas tradiciones sociales, filosóficas y religiosas; por consiguiente, las limitaciones impuestas a la libertad de manifestar la religión o las creencias con el fin de proteger la moral deben basarse en principios que no se deriven exclusivamente de una sola tradición. Las personas que están sometidas a algunas limitaciones legítimas, tales como los presos, siguen disfrutando de sus derechos a manifestar su religión o creencias en la mayor medida que sea compatible con el carácter específico de la limitación. Los informes de los Estados Partes deberían facilitar información sobre el pleno alcance y los efectos de las limitaciones impuestas en virtud del párrafo 3 del artículo 18, tanto como una cuestión de derecho como de su aplicación en circunstancias específicas.

9. El hecho de que una religión se reconozca como religión de Estado o de que se establezca como religión oficial o tradicional, o de que sus adeptos representen la mayoría de la población no tendrá como consecuencia ningún menoscabo del disfrute de cualquiera de los derechos consignados en el Pacto, comprendidos los artículos 18 y 27, ni ninguna discriminación contra los adeptos de otras religiones o los no creyentes. En particular, determinadas medidas que discriminan en contra de estos últimos, como las medidas que sólo permiten el acceso a la función pública de los

miembros de la religión predominante o que les conceden privilegios económicos o imponen limitaciones especiales a la práctica de otras creencias, no están en consonancia con la prohibición de discriminación por motivos de religión o de creencias y con la garantía de igual protección en virtud del artículo 26. Las medidas previstas en el párrafo 2 del artículo 20 del Pacto constituyen importantes garantías frente a las violaciones de los derechos de las minorías religiosas y de otros grupos religiosos a ejercer los derechos garantizados por los artículos 18 y 27 y frente a los actos de violencia o persecución dirigidos contra esos grupos. El Comité desea que se le informe de las medidas adoptadas por los Estados Partes interesados para proteger la práctica de todas las religiones o creencias de abusos inadmisibles y proteger a sus seguidores de la discriminación. De igual modo, es necesario disponer de información sobre el respeto de los derechos que se reconocen a las minorías religiosas en el artículo 27 para que el Comité pueda evaluar la medida en que la libertad de pensamiento, de conciencia, de religión y de creencias viene siendo aplicada por los Estados Partes. Los Estados Partes interesados deben incluir también en sus informes datos relativos a las prácticas que según sus leyes y su jurisprudencia se consideran punibles por blasfemas.

10. Cuando un conjunto de creencias sea considerado como la ideología oficial en constituciones, leyes, programas de partidos gobernantes, etc., o en la práctica efectiva, esto no tendrá como consecuencia ningún menoscabo de las libertades consignadas en el artículo 18 ni de ningún otro de los derechos reconocidos en el Pacto, ni ningún tipo de discriminación contra las personas que no suscriban la ideología oficial o se opongan a ella.

11. Muchas personas han reivindicado el derecho a negarse a cumplir el servicio militar (objeción de conciencia) sobre la base de que ese derecho se deriva de sus libertades en virtud del artículo 18. En respuesta a estas reivindicaciones un creciente número de Estados, en sus leyes internas, han eximido del servicio militar obligatorio a los ciudadanos que auténticamente profesan creencias religiosas y otras creencias que les prohíben realizar el servicio militar y lo han sustituido por un servicio nacional alternativo. En el Pacto no se menciona explícitamente el **derecho a la objeción de conciencia** pero el Comité cree que ese derecho puede derivarse del artículo 18, en la medida en que la obligación de utilizar la fuerza mortífera puede entrar en grave conflicto con la libertad de conciencia y el derecho a manifestar y expresar creencias religiosas u otras creencias. **Cuando este derecho se reconozca en la ley o en la práctica no habrá diferenciación entre los objetores de conciencia sobre la base del carácter de sus creencias particulares; del mismo modo, no habrá discriminación contra los objetores de conciencia** porque no hayan realizado el servicio militar. El Comité invita a los Estados Partes a que informen sobre las condiciones en que se puede eximir a las personas de la realización del servicio militar sobre la base de sus derechos en virtud del artículo 18 y sobre la naturaleza y la duración del servicio nacional sustitutorio.

PROTOCOLO ADICIONAL A LA CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS EN MATERIA DE DERECHOS ECONOMICOS, SOCIALES Y CULTURALES "PROTOCOLO DE SAN SALVADOR" (Ratificado por el Paraguay por Ley del 28 de mayo de 1997)

Preámbulo

Los Estados partes en la Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica",

Reafirmando su propósito de consolidar en este Continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos humanos esenciales del hombre;

Reconociendo que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos;

Considerando la estrecha relación que existe entre la vigencia de los derechos económicos, sociales y culturales y la de los derechos civiles y políticos, por cuanto las diferentes categorías de derechos constituyen un todo indisoluble que encuentra su base en el reconocimiento de la dignidad de la persona humana, por lo cual exigen una tutela y promoción permanente con el objeto de lograr su vigencia plena, sin que jamás pueda justificarse la violación de unos en aras de la realización de otros;

Reconociendo los beneficios que derivan del fomento y desarrollo de la cooperación entre los Estados y de las relaciones internacionales;

Recordando que, con arreglo a la Declaración Universal de los Derechos Humanos y a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, sólo puede realizarse el ideal del ser humano libre, exento del temor y de la miseria, si se crean condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos;

Teniendo presente que si bien los derechos económicos, sociales y culturales fundamentales han sido reconocidos en anteriores instrumentos internacionales, tanto de ámbito universal como regional, resulta de gran importancia que éstos sean reafirmados, desarrollados, perfeccionados y protegidos en función de consolidar en América, sobre la base del respeto integral a los derechos de la persona, el régimen democrático representativo de gobierno, así

como el derecho de sus pueblos al desarrollo, a la libre determinación y a disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales, y considerando que la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que pueden someterse a la consideración de los Estados partes reunidos con ocasión de la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos proyectos de protocolos adicionales a esa Convención con la finalidad de incluir progresivamente en el régimen de protección de la misma otros derechos y libertades,

Han convenido en el siguiente Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos "Protocolo de San Salvador":

Artículo 1

Obligación de Adoptar Medidas

Los Estados partes en el presente Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos se comprometen a adoptar las medidas necesarias tanto de orden interno como mediante la cooperación entre los Estados, especialmente económica y técnica, hasta el máximo de los recursos disponibles y tomando en cuenta su grado de desarrollo, a fin de lograr progresivamente, y de conformidad con la legislación interna, la plena efectividad de los derechos que se reconocen en el presente Protocolo.

Artículo 2

Obligación de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno

Si el ejercicio de los derechos establecidos en el presente Protocolo no estuviera ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de este Protocolo las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos.

Artículo 3

Obligación de no Discriminación

Los Estados partes en el presente Protocolo se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

Artículo 4

No Admisión de Restricciones

No podrá restringirse o menoscabarse ninguno de los derechos reconocidos o vigentes en un Estado en virtud de su legislación interna o de convenciones internacionales, a pretexto de que el presente Protocolo no los reconoce o los reconoce en menor grado.

Artículo 5

Alcance de las Restricciones y Limitaciones

Los Estados partes sólo podrán establecer restricciones y limitaciones al goce y ejercicio de los derechos establecidos en el presente Protocolo mediante leyes promulgadas con el objeto de preservar el bienestar general dentro de una sociedad democrática, en la medida que no contradigan el propósito y razón de los mismos.

Artículo 6

Derecho al Trabajo

1. Toda persona tiene derecho al trabajo, el cual incluye la oportunidad de obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa a través del desempeño de una actividad lícita libremente escogida o aceptada.

Artículo 7

Condiciones Justas, Equitativas y Satisfactorias de Trabajo

Los Estados partes en el presente Protocolo reconocen que el derecho al trabajo al que se refiere el artículo anterior, supone que toda persona goce del mismo en condiciones justas, equitativas y satisfactorias, para lo cual dichos Estados garantizarán en sus legislaciones nacionales, de manera particular:

b. el derecho de todo trabajador a seguir su vocación y a dedicarse a la actividad que mejor responda a sus expectativas y a cambiar de empleo, de acuerdo con la reglamentación nacional respectiva;

Artículo 10

Derecho a la Salud

1. Toda persona tiene derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social.

Artículo 13

Derecho a la Educación

1. Toda persona tiene derecho a la educación.

2. Los Estados partes en el presente Protocolo convienen en que la educación deberá orientarse hacia el pleno desarrollo de la personalidad humana y del sentido de su dignidad y deberá fortalecer el respeto por los derechos humanos, el pluralismo ideológico, las libertades fundamentales, la justicia y la paz. Convienen, asimismo, en que la educación debe capacitar a todas las personas para participar efectivamente en una sociedad democrática y pluralista, lograr una subsistencia digna, favorecer la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos raciales, étnicos o religiosos y promover las actividades en favor del mantenimiento de la paz.

3. Los Estados partes en el presente Protocolo reconocen que, con objeto de lograr el pleno ejercicio del derecho a la educación:

4. Conforme con la legislación interna de los Estados partes, los padres tendrán derecho a escoger el tipo de educación que habrá de darse a sus hijos, siempre que ella se adecue a los principios enunciados precedentemente.

5. Nada de lo dispuesto en este Protocolo se interpretará como una restricción de la libertad de los particulares y entidades para establecer y dirigir instituciones de enseñanza, de acuerdo con la legislación interna de los Estados partes.

Artículo 19

Medios de Protección

1. Los Estados partes en el presente Protocolo se comprometen a presentar, de conformidad con lo dispuesto por este artículo y por las correspondientes normas que al efecto deberá elaborar la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos, informes periódicos respecto de las medidas progresivas que hayan adoptado para asegurar el debido respeto de los derechos consagrados en el mismo Protocolo.

2. Todos los informes serán presentados al Secretario General de la Organización de los Estados Americanos quien los transmitirá al Consejo Interamericano Económico y Social y al Consejo Interamericano para la Educación, la Ciencia y la Cultura, a fin de que los examinen conforme a lo dispuesto en el presente artículo. El Secretario General enviará copia de tales informes a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

3. El Secretario General de la Organización de los Estados Americanos transmitirá también a los organismos especializados del sistema interamericano, de los cuales sean miembros los Estados partes en el presente Protocolo, copias de los informes enviados o de las partes

pertinentes de éstos, en la medida en que tengan relación con materias que sean de la competencia de dichos organismos, conforme a sus instrumentos constitutivos.

4. Los organismos especializados del sistema interamericano podrán presentar al Consejo Interamericano Económico y Social y al Consejo Interamericano para la Educación, la Ciencia y la Cultura informes relativos al cumplimiento de las disposiciones del presente Protocolo, en el campo de sus actividades.

5. Los informes anuales que presenten a la Asamblea General el Consejo Interamericano Económico y Social y el Consejo Interamericano para la Educación, la Ciencia y la Cultura contendrán un resumen de la información recibida de los Estados partes en el presente Protocolo y de los organismos especializados acerca de las medidas progresivas adoptadas a fin de asegurar el respeto de los derechos reconocidos en el propio Protocolo y las recomendaciones de carácter general que al respecto se estimen pertinentes.

6. En el caso de que los derechos establecidos en el párrafo a) del artículo 8 y en el artículo 13 fuesen violados por una acción imputable directamente a un Estado parte del presente Protocolo, tal situación podría dar lugar, mediante la participación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, y cuando proceda de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a la aplicación del sistema de peticiones individuales regulado por los artículos 44 a 51 y 61 a 69 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

7. Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo anterior, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos podrá formular las observaciones y recomendaciones que considere pertinentes sobre la situación de los derechos económicos, sociales y culturales establecidos en el presente Protocolo en todos o en algunos de los Estados partes, las que podrá incluir en el Informe Anual a la Asamblea General o en un Informe Especial, según lo considere más apropiado.

8. Los Consejos y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en ejercicio de las funciones que se les confieren en el presente artículo tendrán en cuenta la naturaleza progresiva de la vigencia de los derechos objeto de protección por este Protocolo.

Anexo VII: Proyectos de leyes en el Paraguay de la última década relacionados con la temática de esta tesis

CONGRESO NACIONAL

HONORABLE CÁMARA DE SENADORES

DATOS DEL PROYECTO	
Cámara :	CAMARA DE SENADORES
Tipo Proyecto :	Proyecto de ley
Iniciativa :	Parlamentaria
Expediente :	**74805**
Fecha :	
Nro. Mensaje :	
Acápite :	Proyecto de Ley ´´Contra toda forma de Discriminación´´, presentado por los Senadores Miguel Adbón Saguier y Carlos Filizzola.

Proyecto Ley Nº...

Contra Toda Forma de Discriminación

Capítulo I

Principios generales

Artículo 1º- Objeto de la ley.

Esta Ley tiene por objeto reglamentar el artículo 46 de la Constitución.

Artículo 2º- Es Obligación del Estado respetar, proteger y garantizar el ejercicio de los derechos reconocidos en la legislación para todas las personas, sin discriminación alguna. Es obligación del Estado prevenir, prohibir y sancionar todas las formas de discriminación cometidas por cualquier persona, grupo de personas, autoridades públicas del gobierno nacional, departamental o municipal, así como por entidades e instituciones públicas o privadas, en materia de derechos civiles, políticos, económicos, sociales, culturales y ambientales, en el marco de lo establecido en la presente Ley. A tal efecto, es obligación de las autoridades públicas adoptar todas las medidas encaminadas a eliminar los obstáculos y factores que mantengan y propicien las desigualdades y a promover la igualdad real y efectiva en dignidad y derechos.

Artículo 3º- Ley de orden público.

La presente Ley es de orden público. No podrán ser objeto de renuncia, transacción o limitación en contratos civiles, comerciales, y/o laborales individuales o colectivos, así como en reglamentos internos de entidades públicas o privadas. Cualquier disposición en sentido contrario será nula.

Las asociaciones, organizaciones gremiales, partidos o movimientos políticos que se propongan fines discriminatorios no serán reconocidos.

Artículo 4º- Normas de interpretación.

Las disposiciones de la presente Ley deberán ser interpretadas y aplicadas de conformidad con los tratados internacionales de derechos humanos de los que el Paraguay es Estado Parte, incluidas las resoluciones y recomendaciones emanadas de los organismos creados por dichos convenios. En particular, la interpretación se basará en los siguientes tratados:

a) Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Ley Nº 5/92);

b) Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Ley Nº 4/92);

c) Convención sobre los Derechos del Niño (Ley Nº 57/90);

d) Convención Americana sobre Derechos Humanos (Ley Nº 1/89);

e) Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia

de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, “Protocolo de San Salvador” (Ley Nº 1.040/97);

f) Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (Ley Nº 1.215/85);

g) Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer, “Convención de Belem Do Pará” (Ley N° 605/95)

h) Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de

Discriminación contra las Personas con Discapacidad (Ley N° 1.925/02)

i) Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (Ley Nº 2.128/03);

j) Convenio Nº 100 de la OIT Sobre Igualdad de Remuneración (Ley Nº 925/64);

k) Convenio Nº 111 de la OIT Sobre la Discriminación (empleo y la ocupación) (Ley N° 1.154/66);

l) Convenio Nº 159 de la OIT Sobre la readaptación profesional y el empleo (personas inválidas) (Ley Nº 36/90);

m) Convenio Nº 169 de la OIT Sobre Pueblos Indígenas y Tribales (Ley Nº 234/93);

n) Otros tratados internacionales de derechos humanos que sean relevantes para la protección del derecho a la no discriminación que el Paraguay ratifique con posterioridad a la promulgación de la presente Ley.

Artículo 5º- Caso de duda.

Cuando se presenten dudas sobre la interpretación o aplicación de esta Ley, prevalecerán las normas más favorables para la protección de la víctima de la discriminación.

Capítulo II

De las definiciones

Artículo 6º- Definición de discriminación.

A los fines de la presente Ley, “discriminación” es toda distinción, exclusión, restricción o preferencia que se establezca por motivos de raza, color, linaje, origen nacional, origen étnico, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, incluida la afiliación a un partido o movimiento político, origen social, posición económica, edad, sexo, orientación sexual, identidad de género, estado civil,

nacimiento, filiación, estado de salud, discapacidad, aspecto físico o cualquier otra condición social, que tenga por propósito o resultado menoscabar, impedir o anular el reconocimiento, disfrute o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos, libertades y garantías reconocidos a todas las personas en la Constitución, en los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por la República del Paraguay o en la legislación nacional, así como en cualquier otra esfera de la vida pública.

Artículo 7º- Criterios de determinación.

La determinación de la raza o el color, el origen étnico, la orientación sexual y la identidad de género se basará en la autodefinición de la persona interesada.

Un acto discriminatorio será considerado como tal independientemente de que haya sido ocasionado por uno de los motivos enunciados en el artículo 6°, o por una combinación de ellos. Igualmente, un acto discriminatorio será considerado como tal independientemente de la cantidad de personas perjudicadas por el mismo y de quien lo realice.

Artículo 8º.- Actos discriminatorios expresamente prohibidos.

Sin perjuicio de la definición contenida en el artículo 6º, serán considerados actos discriminatorios expresamente prohibidos los siguientes:

1) <u>En el ámbito laboral público y privado</u>

a) Restringir la oferta de trabajo y empleo, el acceso, permanencia y ascenso en el mismo, así como la libre elección de empleo en base a alguno de los motivos enunciados en el artículo 6º;

b) Establecer diferencias en la remuneración, viáticos, comisiones, capacitaciones laborales, prestaciones sociales y en las condiciones laborales para trabajos iguales o de igual valor, duración y eficacia sobre la base de alguno de los motivos enunciados en el artículo 6º;

c) Establecer restricciones o privilegios sobre la base de la afiliación o pertenencia a un partido o movimiento político para el nombramiento o contratación, ascenso, cesantía y/o remoción en la función pública, respecto de cualquier cargo no electivo presupuestado en la administración pública nacional, departamental, municipal, entes autónomos, autárquicos, descentralizados y binacionales, con excepción de los cargos de confianza;

d) Exigir la presentación o realización del test de embarazo como requisito de admisión o permanencia en cualquier empleo en el sector privado o público, salvo que sea razonable sostener que, debido a la naturaleza del trabajo, se ponga en riesgo la vida o la salud física y mental de la madre o del hijo en estado de gestación, de acuerdo a lo prescripto por la legislación laboral vigente;

c) Exigir la presentación o realización del test de VIH como requisito de admisión o permanencia en cualquier empleo en el sector privado o público;

2) <u>En el ámbito educativo</u>

a) Impedir el acceso a la educación pública o privada, a becas y a cualquier otro beneficio o incentivo para la permanencia en el sistema educativo, en base a alguno de los motivos enunciados en el artículo 6º;

b) Exigir a los educandos la presentación de documentos o declaraciones que certifiquen su filiación o el estado civil de sus progenitores, en las instituciones de enseñanza de todos los niveles, sean públicas o privadas, o resolver la no admisión o expulsión de los educandos sobre la base de la filiación o el estado civil de sus progenitores;

c) Negar el ingreso, expulsar o aplicar sanciones disciplinarias o presiones de cualquier otra índole a cualquier estudiante de una institución de enseñanza de cualquier nivel, sea pública o privada, por causa de su embarazo, orientación sexual o identidad de género;

d) Establecer contenidos, métodos o materiales pedagógicos en los que se enseñen, promuevan o propicien actitudes discriminatorias o se asignen roles de subordinación o de superioridad a determinados grupos;

e) Negar o impedir el derecho a la educación indígena y en lengua materna, a las personas pertenecientes a los pueblos indígenas originarios del Paraguay;

3) En el ámbito de la salud

a) Negar o condicionar los servicios de atención médica a una persona sobre la base de alguno de los motivos enunciados en el artículo 6º, o impedir su participación en las decisiones sobre su tratamiento médico o terapéutico dentro de sus posibilidades;

b) Impedir el acceso a la seguridad social pública y privada y a sus beneficios o establecer limitaciones o restricciones para la contratación de seguros médicos, cuando tales restricciones se basen en el estado de salud actual o futuro, en una discapacidad o cualquier otra característica física;

c) Negar o limitar información, servicios e insumos sobre derechos reproductivos o impedir el libre ejercicio de la determinación del número y espaciamiento de los hijos e hijas;

d) Obligar a una persona a someterse a tratamiento médico y/o psicológico con el fin de alterar o modificar su orientación sexual;

4) Otras formas de discriminación en ámbitos y servicios públicos

a) Negar u obstruir el ingreso a cualquier servicio público o institución privada que preste servicios al público, así como limitar el acceso y libre desplazamiento en los espacios públicos, cuando dicha restricción se funde en alguno de los motivos enunciados en el artículo 6º;

b) Omitir o dificultar el cumplimiento y/o la adopción de las medidas establecidas en la ley o por disposición de la autoridad competente para eliminar los obstáculos que mantienen o propician las discriminaciones;

c) Omitir o dificultar la adopción de las medidas especiales de carácter temporal o las cuotas que, con el fin de acelerar la igualdad de hecho de grupos o personas tradicionalmente discriminados, se establezcan en la ley;

d) Negar atención en cualquier servicio público al ciudadano o ciudadana monolingüe castellano o guaraní, en la lengua oficial en la que se exprese y entienda;

e) Negar atención en cualquier servicio público al ciudadano o ciudadana que requiera de un medio de comunicación alternativo en virtud de una discapacidad auditiva y/o visual;

f) Esta enumeración de circunstancias es meramente enunciativa. En caso de que el hecho discriminatorio no sea de los que están expresamente previstos en este artículo, se aplicará la definición del artículo 6º.

Artículo 9°- Diferencias de trato legítimas.

No serán consideradas discriminación, sino diferencias de trato legítimas:

a) Las disposiciones legales, acciones educativas o de políticas públicas que se adopten como medidas especiales de carácter temporal con el fin exclusivo de asegurar el adecuado progreso y acelerar la igualdad de hecho de grupos o personas tradicionalmente discriminados; siempre que estas medidas cesen una vez alcanzados los objetivos propuestos;

b) Las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en capacidades, conocimientos, calificaciones y competencias exigidas para el acceso, permanencia y ascenso en un empleo determinado, tanto en el sector público como en el privado;

c) Los requisitos académicos, de evaluación y calificación y límites de edad que se establecen en el ámbito educativo, así como las exigencias académicas para el acceso a becas, exoneraciones y otros beneficios.

d) El régimen legal de protección integral que se establece a favor de la infancia y la adolescencia;

e) Los derechos de los pueblos indígenas acordados en la Constitución y en la legislación vigente;

f) Los derechos, privilegios, medidas de acción afirmativa y de protección especial que se establecen a favor de las personas con discapacidad en la Constitución, los tratados internacionales ratificados por el Paraguay y la legislación vigente;

g) Las diferencias de trato que se acuerdan entre ciudadanos y no ciudadanos en la Constitución y la legislación electoral, para el ejercicio del sufragio y para el acceso a cargos electivos;

h) El régimen de protección de la mujer durante el embarazo, el parto y el puerperio que se establece en la Constitución y en la legislación laboral y de seguridad social;

i) El fuero sindical, así como cualquier garantía de protección del derecho de sindicalización y negociación colectiva en los términos reconocidos por la Constitución, los Convenios de la Organización Internacional del Trabajo aplicables a la materia y la legislación laboral vigente;

j) El régimen de fueros y otros privilegios que acuerda la Constitución y la legislación vigente a los Miembros de las Cámaras de Senadores y Diputados, al Presidente de la República, al Vicepresidente, a los Ministros del Poder Ejecutivo, a los Ministros de la Corte Suprema de Justicia, al Fiscal General del Estado, al Defensor del Pueblo, al Contralor General de la República, al Subcontralor, a los Ministros del Tribunal Superior de Justicia Electoral y al personal diplomático acreditado ante la República del Paraguay;

k) La preferencia de contratación laboral del trabajador o trabajadora de nacionalidad paraguaya, dentro del marco establecido por la Constitución, los convenios de la Organización Internacional del Trabajo aplicables a la materia y la legislación laboral vigente;

l) El apoyo preferente a favor del agricultor o agricultora de nacionalidad paraguaya en los planes de la reforma agraria, dentro del marco establecido por la Constitución y la legislación la vigente;

ll) Las distinciones y exclusiones que existen entre asegurados y no asegurados en los servicios públicos y privados de seguridad social;

m) El establecimiento de instituciones de enseñanza de carácter privado que, por motivos de orden religioso o lingüístico, proporcionen una enseñanza conforme a los deseos de los padres o tutores legales de los educandos, siempre que dichas instituciones hayan sido reconocidas por las autoridades educativas competentes y estén sujetas a las exigencias de la Ley General de Educación y a la supervisión de las autoridades educativas oficiales, se ajusten a las normas que dichas autoridades hayan fijado y que la asistencia a dichas instituciones sea facultativa;

n) Cualquier otra diferencia de trato establecida o fundada en la ley, que se base en criterios objetivos y razonables y que sea necesaria para el interés general.

Capítulo III

De las atribuciones de la Dirección General de Derechos Humanos

Artículo 10.- De la competencia.

Facúltase a la Dirección General de Derechos Humanos, dependiente del Ministerio de Justicia y Trabajo, para promover la eliminación de todas las formas de discriminación y el logro de la igualdad real y efectiva entre las personas, mediante la promoción y aplicación de la legislación antidiscriminatoria paraguaya, en el marco de las atribuciones que le fija esta Ley y sus reglamentos.

Artículo 11.- De las funciones.

Son funciones de la Dirección General de Derechos Humanos:

a) Actuar como organismo de aplicación de la presente ley, velando por su cumplimiento y la consecución de sus objetivos;

b) En coordinación con las instituciones del Estado, diseñar e implementar estrategias e instrumentos, así como diseñar, implementar y promover planes, programas, proyectos y acciones para prevenir y eliminar la discriminación;

c) Diseñar y proponer reglamentos modelo, guías de procedimiento y buenas prácticas y protocolos de atención a personas pertenecientes a grupos sociales discriminados en base a los motivos enumerados en el artículo 6°;

d) Desarrollar, fomentar y apoyar estudios sobre las prácticas discriminatorias en todos los ámbitos;

e) Recopilar y mantener actualizada la información sobre el derecho internacional y comparado en materia de discriminación, xenofobia y racismo, estudiar esos materiales y elaborar informes comparativos sobre los mismos;

f) Realizar estudios sobre las leyes y reglamentos administrativos vigentes, y recomendar, en su caso, de conformidad con las disposiciones aplicables, las modificaciones que correspondan;

g) Promover la desagregación de datos estadísticos producidos por las entidades públicas de acuerdo con los motivos de discriminación enunciados en artículo 6º de la presente Ley;

h) Emitir dictamen en relación con los proyectos de ley en estudio en el Poder Legislativo, así como los proyectos de reglamentos que elaboren las instituciones públicas, en materia de derechos humanos y no discriminación;

i) Difundir los principios de la ley y los tratados internacionales en materia de no discriminación, y los resultados de los estudios que realice o promueva y las propuestas que formule;

j) Implementar campañas educativas y de concientización a favor de la igualdad entre las personas y encaminadas a la eliminación de actitudes discriminatorias, participando en la ejecución de esas campañas;

k) Recibir y centralizar denuncias sobre hechos discriminatorios, resolviendo sobre las mismas de acuerdo con lo establecido en la presente Ley, y llevar un registro de ellas;

l) Brindar servicios de asesoramiento integral y gratuito para personas o grupos víctimas de discriminación;

ll) Proporcionar asesoría legal gratuita a víctimas de hechos de discriminación y, a pedido de parte interesada, solicitar vistas de las actuaciones judiciales o administrativas relativas a los temas de su competencia;

m) Proporcionar al Ministerio Público y a los tribunales asesoramiento técnico especializado en los asuntos relativos a la temática de su competencia;

n) Cuando lo estime pertinente, realizar comunicados oficiales a la opinión pública sobre actitudes y conductas discriminatorias que pudieran manifestarse en cualquier ámbito de la vida nacional;

ñ) Celebrar convenios y establecer vínculos de colaboración con organismos nacionales o extranjeros, públicos o privados, que tengan similares objetivos a los asignados a la Dirección;

o) Formular denuncias penales ante el Ministerio Público, en el marco de lo establecido por la presente Ley;

p) Las demás funciones que le asignen las leyes y reglamentos.

Artículo 12.- Procedimiento de denuncia.

Toda persona, grupo de personas o entidad con personería jurídica reconocida podrá presentar ante la Dirección General de Derechos Humanos denuncia sobre hechos de

discriminación, en contra de personas físicas o jurídicas, entidades privadas y entes o servicios públicos, sin necesidad de patrocinio de abogado.

La denuncia también podrá formularse ante la Policía Nacional o ante la Defensoría del Pueblo, con la obligación de derivarla a la Dirección General de Derechos Humanos dentro del término de 24 horas, con expresa indicación a la víctima o al denunciante de los recursos y plazos con que cuenta.

La Dirección General de Derechos Humanos investigará y resolverá sobre las denuncias recibidas de acuerdo con las disposiciones de la presente Ley y su reglamento, dentro del plazo improrrogable de 30 días hábiles a partir de la formulación de la misma, previa audiencia del denunciado y teniendo en cuenta las pruebas aportadas por las partes así como las que ordene pertinente proveer. En todos los casos, se deberá convocar a las partes a procesos de conciliación, promoviendo una solución amistosa en base a medidas de satisfacción, pedido de disculpas y acciones encaminadas a la restitución de la víctima de la discriminación en sus derechos conculcados.

Se tendrán por ciertos los hechos alegados en la denuncia, salvo que se evidencie lo contrario de la investigación ordenada por la Dirección, cuando la denuncia sea dirigida en contra de una institución del Estado o servicio público, y la autoridad encargada de la entidad denunciada no comparezca a las audiencias de solución amistosa que sean convocadas o la denuncia no sea contestada en el plazo y la forma que reglamentariamente se determinen.

Vencido el plazo para resolver sin que exista pronunciamiento por parte de la Dirección General de Derechos Humanos, el expediente pasará, a solicitud de parte, al Ministro de Justicia y Trabajo quien decidirá sobre los méritos o dispondrá medidas para mejor proveer, dentro del plazo improrrogable de 10 días hábiles.

No serán admitidas las denuncias anónimas, pero la víctima podrá solicitar la reserva de su identidad, la que será pública sólo para las partes del procedimiento.

El procedimiento de denuncia será reglamentado por el Poder Ejecutivo.

Artículo 13.- Duplicidad de procedimientos.

En los casos en los que del relatorio de hechos denunciados y pruebas ofrecidas se observe, de acuerdo a la legislación laboral vigente, una violación del fuero sindical o del fuero maternal, la Dirección General de Derechos Humanos derivará sin más trámite la denuncia a la Autoridad Administrativa del Trabajo, con lo que quedará finiquitada su intervención.

Artículo 14.- De las resoluciones en los procedimientos de denuncia.

La Dirección General de Derechos Humanos dispondrá la adopción de las siguientes medidas administrativas para prevenir y eliminar la discriminación, en resolución fundada dictada en los procesos de denuncia establecidos en el artículo 12:

a) La impartición, a las personas o a las instituciones que sean objeto de la medida, de cursos o seminarios que promuevan la igualdad real y efectiva de las personas.

b) La fijación de carteles en establecimientos de quienes incumplan alguna disposición de esta Ley, en los que se promueva la modificación de conductas discriminatorias.

c) La presencia del personal de la Dirección para promover y verificar la adopción de medidas a favor de la igualdad de oportunidades y la eliminación de toda forma de discriminación en establecimientos de quienes sean objeto de la medida, por el tiempo que disponga la resolución.

d) La publicación de la resolución en un diario de gran circulación.

e) La imposición de medidas de cumplimiento obligatorio encaminadas a eliminar los factores que propicien o mantengan una situación de discriminación de facto denunciada;

f) La imposición de una multa de hasta cincuenta (50) jornales mínimos establecidos para actividades diversas no especificadas de la capital;

Dichas medidas podrán ser impuestas en forma conjunta o separada, atendiendo a la gravedad y extensión del hecho denunciado.

La resolución que imponga una medida administrativa establecerá el modo y el plazo en que ésta deberá ser cumplida, bajo apercibimiento de que en caso de negativa o reincidencia los antecedentes serán remitidos al Ministerio Público para su persecución penal.

Contra la resolución podrá recurrirse ante el Tribunal de Cuentas, mediante la interposición del recurso de apelación ante la mencionada autoridad, dentro del plazo de tres (3) días hábiles de notificada la misma, prorrogables en razón de la distancia de acuerdo a la legislación procesal civil vigente.

Artículo 15.- Del Consejo Asesor.

La Dirección General de Derechos Humanos contará con un Consejo Asesor *ad honores* para el cumplimiento de la presente Ley, integrado por un/a representante de:

a) La Dirección General de Derechos Humanos del Ministerio de Relaciones Exteriores;

b) La Secretaría de la Mujer de la Presidencia de la República;

c) La Secretaría de la Niñez y la Adolescencia;

e) La Secretaría Nacional de Repatriados;

d) La Dirección General del Trabajo del Viceministerio del Trabajo y de la Seguridad Social;

f) El Instituto Nacional del Indígena (INDI);

g) El Instituto Nacional de Protección a Personas Excepcionales (INPRO);

h) El Viceministerio de la Juventud; y

i) Tres representantes de las organizaciones de la sociedad civil paraguaya que trabajan en el campo de la no discriminación.

Los representantes enumerados de los incisos a) a h) serán designados por la máxima autoridad de la institución respectiva. Los representantes a los que se refiere el inciso i) serán designados por el Poder Ejecutivo, a propuesta de las organizaciones de la sociedad civil con personería jurídica y con reconocida trayectoria de trabajo en el campo de la no discriminación.

Artículo 16 – De las funciones del Consejo Asesor.

Las funciones establecidas en el artículo 11, incisos b), c), d), f), g), h), j), m) y n) serán ejercidas previo acuerdo del Consejo Asesor, en todos los casos.

Artículo 17 – De los recursos de la Dirección General de Derechos Humanos.

Para su funcionamiento y el cumplimiento de sus objetivos, la Dirección General de Derechos Humanos contará con recursos que provendrán de:

a) Los fondos que le sean asignados anualmente en el Presupuesto General de la Nación;

b) Las ventas provenientes de sus bienes;

c) Los legados y donaciones;

d) Los recursos que reciba de la cooperación internacional;

e) El importe de las sanciones pecuniarias que imponga por aplicación de lo dispuesto en esta Ley, el que se remitirá al Ministerio de Hacienda para su ingreso a Rentas Generales de la Nación.

Capítulo IV

Hechos punibles contra la igualdad de las personas

Artículo 18.- Violación de la igualdad entre las personas.

El que arbitrariamente establezca o realice cualquier distinción, exclusión, restricción o preferencia de las definidas en los artículos 6º y 8º de la presente ley, y no restablezca la situación de igualdad ante la ley incumpliendo las medidas que le hayan sido impuestas por resolución firme dictada por la Dirección General de Derechos Humanos, será castigado con pena privativa de libertad de hasta dos años o multa.

En estos casos, en sustitución de la pena señalada, o conjuntamente con ella, serán aplicables las disposiciones de los artículos 59 y 60 del Código Penal.

En caso de que el inculpado fuera un funcionario que justificara que actuó por orden de sus superiores respecto de quienes se encontraba en estado de obediencia jerárquica, se estará a lo dispuesto por el artículo 318 del Código Penal.

La persecución penal del hecho dependerá de la instancia de la víctima o de la Dirección General de Derechos Humanos.

Artículo 19.- Incitación a la discriminación.

El que en forma idónea para perturbar la convivencia de las personas, públicamente, en una reunión o mediante las publicaciones señaladas en el artículo 14, inciso 3° del Código

Penal, incitara a la discriminación en contra de cualquier persona o grupo de personas por motivos de raza, color, linaje, origen nacional, origen étnico, idioma, origen social, posición económica, edad, sexo, orientación sexual, identidad de género, estado civil, nacimiento, filiación, estado de salud o discapacidad, será castigado con pena de multa. En los casos previstos en el presente artículo, en vez de la pena señalada, o conjuntamente con ella, se aplicará lo dispuesto en los artículos 59 y 60 del Código Penal.

La persecución penal del hecho dependerá de la instancia de la víctima o de la Dirección General de Derechos Humanos.

Capítulo V

De las responsabilidades administrativas

Artículo 20.- Discriminación por parte de un agente público.

Será considerada falta grave cualquier acto discriminatorio de los definidos en los artículos 6º y 8º de la presente ley cometido por parte de un/a funcionario/a público/a en el ejercicio de sus funciones, quien será sancionado/a de acuerdo con la legislación respectiva previo sumario administrativo, sin perjuicio de su responsabilidad penal y de los demás recursos administrativos y judiciales previstos en esta Ley.

Artículo 21.- Discriminación por parte de la magistratura.

La aplicación discriminatoria de la ley en resoluciones judiciales, o la fundamentación de sentencias en argumentos discriminatorios, de acuerdo a las definiciones de los artículos 6º y 8º de la presente Ley, constituyen mal desempeño de funciones, que autoriza la remoción de miembros de Tribunales de Apelación, Jueces de Primera Instancia, Agentes y Procuradores Fiscales y Jueces de Paz, de acuerdo con el procedimiento previsto en la legislación respectiva.

Capítulo VI

Otras garantías judiciales

Artículo 22.- Acción de amparo.

Toda persona o grupo de personas, físicas o jurídicas, partidos o movimientos políticos, o entidades con personería gremial o profesional, se encuentran legitimadas para interponer acción de amparo contra cualquier acto u omisión discriminatorio, en los términos establecidos por la Constitución y el Código de Procedimientos Civiles.

Artículo 23.- Acción de inconstitucionalidad.

Toda persona o grupo de personas, físicas o jurídicas, partidos o movimientos políticos, o entidades con personería gremial o profesional, lesionadas en sus

derechos por leyes, decretos, reglamentos, ordenanzas municipales, resoluciones u otros actos administrativos de carácter discriminatorio en los términos establecidos por la Constitución y la presente Ley, se encuentran legitimadas para el ejercicio de la acción de inconstitucionalidad.

Artículo 24.- De la disolución de la personería jurídica.

El Ministerio Público ejercerá las acciones civiles y administrativas conducentes a la disolución de la personería jurídica de las organizaciones gremiales, asociaciones, partidos o movimientos políticos, o cualquier forma de persona jurídica, que se propongan como objetivos o fines el antisemitismo, el racismo, la xenofobia o cualquier otra forma de discriminación de acuerdo con la presente Ley.

Capítulo VII

De las atribuciones de la Defensoría del Pueblo

Artículo 25.- Atribuciones de la Defensoría del Pueblo.

La Defensoría del Pueblo, en el marco de las atribuciones que le acuerda la Constitución y su Ley Orgánica, velará por el cumplimiento de la legislación antidiscriminatoria paraguaya. A tal efecto incluirá un capítulo específico sobre la situación del derecho a la no discriminación y una evaluación de las medidas que se hayan adoptado al respecto en su informe anual a las Cámaras del Congreso.

Artículo 26.- De forma

CONGRESO NACIONAL

HONORABLE CÁMARA DE SENADORES

CAMARA DE SENADORES	
Tipo Proyecto :	Proyecto de ley
Iniciativa :	Parlamentaria
Expediente :	**54325**
Fecha :	14/03/2005
Nro. Mensaje :	
Acápite :	Proyecto de Ley ´´Sobre Salud Sexual, Reproductiva y Materno Perinatal´´, presentado por el Senador Carlos Filizzola. Obs: Vuelve a Comisión en sesión de fecha 21 de junio del 2007, a solicitud del Senador Carlos Filizzola.

Proyecto de Ley: "DE SALUD SEXUAL REPRODUCTIVA Y PERINATAL"

Proyecto de Ley del Senador Carlos Filizzola

CAPÍTULO I

DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1.

Los siguientes principios reconocidos por el Estado son rectores para la interpretación y aplicación de la presente ley:

a.) Reconocimiento y Adopción de mecanismos eficaces para el pleno ejercicio de los derechos fundamentales, fomentando y protegiendo el libre desarrollo de las personas en relación con su salud sexual y su salud reproductiva;
b.) Igualdad de derechos de hombres y mujeres, quedando desvirtuado cualquier tipo de discriminación;
c.) Prevención y sanción de todas las formas de abuso y violencia sexual, resguardando el debido respeto a los derechos de las personas afectadas; y,
d.) Respeto a la opción de las personas, a sus convicciones y sus decisiones respecto al libre ejercicio de su sexualidad.

Artículo 2.

La presente ley tiene por objeto:

a) Contribuir al desarrollo pleno de las personas a través del respeto, reconocimiento y protección de los derechos sexuales y reproductivos, en condiciones de igualdad y de equidad de hombres y mujeres;
b) Garantizar a la población la atención más elevada en su salud sexual y reproductiva con el fin de que pueda adoptar decisiones responsables, libres de discriminación, coacciones o violencia;

c) Fomentar la salud sexual de la población y prevenir las infecciones de transmisión sexual, en especial del VIH-SIDA, e infecciones de transmisión materno-perinatal;
d) Organizar la prestación de servicios de salud de tal forma a orientar la planificación familiar, el control de la fecundidad, la prevención de enfermedades de transmisión sexual y de transmisión materno-perinatal, la detección precoz de enfermedades de patología genito mamarias así como su efectivo tratamiento;
e) Reducir la morbilidad y mortalidad materno – infantil;
f)Potenciar la participación tanto del hombre como de la mujer, en la toma de decisiones relativas a su salud sexual y procreación responsable;

g) Evitar los embarazos no deseados y/o de alto riesgo, mediante medidas de prevención basadas en la información y educación;

h) Fomentar la maternidad y paternidad responsables;
i) Propiciar espacios de discusión y concientización respecto a la salud sexual y reproductiva a la población y en especial a los jóvenes y adolescentes;
j) Garantizar a la población el acceso a la información, orientación, métodos y prestaciones de servicios referidos a la salud sexual y reproducción responsable;
k) Promover y auspiciar la investigación en materia de salud sexual, salud reproductiva y salud materno perinatal así como la adecuada difusión a todos los sectores de la población;
l) Reducir la violencia y el abuso sexual de mujeres, niños y minorías sexuales.

Artículo 3.

Se reconoce el derecho de todas las personas a la educación, información y al acceso a los servicios de salud sexual y reproductiva; por lo que esta ley beneficia a la población en general sin discriminación, adoptando para su aplicación los mecanismos necesarios para su eficaz implementación.

Se tendrá especial atención en el diseño de mecanismos para la difusión entre los adolescentes, la población en edad fértil y los grupos en situación de desventaja tales como las personas privadas de su libertad o aquellas en situación de riesgo de contraer enfermedades infecto contagiosas o transmisibles o de desarrollar patología genito mamarias.

Artículo 4.

Para los fines de la presente ley se entenderá por salud sexual el bienestar físico, psicológico y cultural en lo referente a la sexualidad como elemento del desarrollo pleno del ser humano, bajo los principios de libertad, igualdad y respeto en su ejercicio.

Artículo 5.

Se entenderá por salud reproductiva el libre y sano ejercicio de la vida sexual con libertad plena para procrear o no, cuando y con qué frecuencia, conociendo y optando por los métodos adecuados para implementar las decisiones personales realizadas, recomendados por personal médico capacitado y acordes a las convicciones, estado físico y psicológico de las personas.

CAPÍTULO II

De la Protección a la Salud Sexual y la Salud Reproductiva

Artículo 6.

Queda reconocido como derecho a la salud sexual, la realización plena de la sexualidad personal comprendida dentro de los principios de derecho a la autonomía e integridad; derecho a la privacidad y derecho a la libre opción sexual.

Queda abolida cualquier práctica que implique discriminación por razón del sexo, o de las preferencias sexuales.

Artículo 7.

La atención a la población se implementará reforzando la calidad y cobertura de los servicios abocados a la salud sexual y reproductiva, para lo cual los centros prestadores de servicios a la salud deberán:

a.) Establecer un adecuado sistema de control de salud para la detección temprana de las enfermedades de transmisión sexual y patologías genito mamarias;
b.) Realizar diagnóstico, tratamiento y rehabilitación, de las enfermedades y patologías mencionadas en el inciso anterior;
c.) Información y asesoramiento sobre los métodos anticonceptivos disponibles, su efectividad, sus contraindicaciones, sus efectos secundarios, ventajas y desventajas, y su adecuada utilización;
d.) A pedido de los usuarios y sobre la base de estudios previos y permanentemente actualizados, prescribir y suministrar los métodos y elementos anticonceptivos acordes a cada situación, salvo contraindicación médica específica y respetando los criterios o convicciones de los destinatarios;
e.) Efectuar controles previos, periódicos y posteriores a la recomendación y utilización del método anticonceptivo elegido y aplicado;
f.) Efectivizar la orientación de las demandas referidas a infertilidad y esterilidad;
g.) Diseñar programas de tratamiento integral de todas las afecciones relacionadas con la sexualidad y la reproducción, tales como disfunciones sexuales,

infecciones de transmisión sexual, afecciones del aparato reproductor, complicaciones de la gestación y del parto e infertilidad, en sus aspectos físicos, psíquicos y sociales; y,

h.) Prestar servicios oportunos, eficientes, adecuados y gratuitos para la atención de la salud, que permitan el ejercicio y disfrute pleno de la salud sexual; y la atención de disfunciones sexuales, infecciones de transmisión sexual, infecciones materno perinatal, afecciones del aparato reproductor, e infertilidad, en sus aspectos físicos, psíquicos y sociales.

Artículo 8.

La prescripción de cualquier método anticonceptivo requiere el libre consentimiento de la usuaria/o.

En caso de elección de métodos quirúrgicos e irreversibles de anticoncepción, será necesario información y asesoramiento, que asegure el estado de plena conciencia, y el conocimiento de los alcances, y las consecuencias de esta elección.

En estos casos será obligatorio el consentimiento escrito de la paciente que deberá ser mayor de edad. En casos de incapacidad, el consentimiento podrá ser del representante legal, que deberá contar con venia judicial.

Artículo 9.

El suministro y/o colocación de anticonceptivos serán de carácter gratuitos cuando el usuario no pueda sufragar su costo.

Los centros prestadores de servicios a la salud suministrarán tratamientos de fertilidad, seguros y eficaces, sin discriminación por razones de edad, sexo o condición económica. El tratamiento será gratuito cuando el/la usuario/a no pueda sufragar su costo.

CAPÍTULO III

De la Protección a la Salud materno perinatal

Artículo 10.

Se deberá realizar un chequeo médico a la mujer embarazada en su primera consulta, realizando todos los exámenes y análisis recomendados de tal forma a descartar cualquier tipo de anomalía o encaminadas a detectar precozmente cualquier complicación producto del estado de salud general de la madre, o de las condiciones generales del embarazo.

Artículo 11.

Tanto la mujer embarazada como el feto en gestación deberán recibir asistencia especializada en caso de detectarse alguna complicación o enfermedad durante el embarazo, debiéndosele informar sobre los riesgos de la anomalía o enfermedad, de tal forma a planificar estrategias especiales de prevención según la enfermedad presentada, incluida la prevención de transmisión vertical.

Artículo 12.

Durante el embarazo, el parto y el post parto, la mujer tiene derecho a:

a.) Una atención integral y personalizada, en base al respeto de su persona y su cultura, así como a la protección de su intimidad;

b.) Información detallada sobre las condiciones necesarias para llevar un embarazo saludable, sobre los beneficios del parto natural e información sobre los beneficios de la lactancia materna recibiendo apoyo para amamantar;

c) Explicaciones claras y precisas sobre la evolución de su estado como la de su hijo/a, así como a decidir libremente sobre las alternativas según la situación que se presente;

d) No ser objeto de experimentación o investigación;

e) Estar acompañada por la persona que ella designe en el transcurso del trabajo de parto y el momento del nacimiento, como así también en la internación;

f) Conservar a su lado a su hijo/a durante la permanencia en el centro de salud, salvo que por prescripción médica la criatura necesite cuidados especiales;

g) Información sobre los cuidados que debe brindarse a sí misma y a su hijo/a, desde los cuidados básicos como el programa ideal de vacunación; y,

h.) No ser dada de alta del centro de asistencia médica, cuando exista riesgo sobre su salud o la de su hijo/a.

Artículo 13.

La persona recién nacida tendrá derecho a:

a.) Una atención integral y personalizada, que incluya una identificación plena;
b.) Permanecer al lado de su madre siempre que por mejor criterio médico no necesite cuidados especiales que hagan indispensable su traslado; y
c.) Ser amamantado por su madre desde el primer momento.

CAPÍTULO IV

De los Centros Asistenciales de Salud

Artículo 14.

A más de lo estipulado en los artículos precedentes, el personal de los establecimientos médicos deberá informar obligatoriamente a las personas que recurran a ellos de todos los derechos que esta ley les concede.

En la prestación de estos servicios se tendrá en cuenta la primacía del respeto a la dignidad de la persona humana, la aplicación de los principios de la ética médica y las condiciones diferenciales de mujeres y hombres en cuanto a su salud sexual y reproductiva.

Artículo 15.

Los servicios de salud, tanto del sistema público como del privado, incorporarán a sus coberturas las disposiciones de esta ley en igualdad de condiciones con sus otras prestaciones.

Artículo 16.

El Instituto de Previsión Social (I.P.S.) dotará dentro del centro de suministro de medicamentos e insumos, anticonceptivos suficientes en sus diversas variedades, que otorgará de manera gratuita a los asegurados que lo requieran, quedando sus funcionarios especialmente obligados a las disposiciones de esta ley.

Los funcionarios del Instituto facilitarán las orientaciones referentes tanto al uso como a la adecuada provisión de los anticonceptivos adecuados y prescriptos para cada asegurado en particular, de manera personalizada y clara.

Artículo 17.

Los centros asistenciales públicos de salud brindarán capacitación permanente en salud sexual y reproductiva con perspectiva de género al personal encargado de la prestación de dichos servicios.

CAPÍTULO V

De la Educación, Formación y Difusión

Artículo 18.

Las autoridades competentes deberán coordinar y aunar esfuerzos tendientes a lograr el pleno ejercicio del derecho a la información sexual basada en el conocimiento científico, así como el derecho a la educación sexual integral, con herramientas

especialmente diseñadas según el grupo humano a quien se destine, en razón a la edad y formación, con especial hincapié en aquellos dirigidos a la parte de la población en edad fértil y a los grupos con mayores riesgos de contraer enfermedades infecto contagiosas o transmisibles o de desarrollar patologías genito mamarias.

Artículo 19.

El Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social en coordinación con el Ministerio de Educación y Cultura y las Municipalidades tendrán a su cargo la capacitación y formación de agentes aptos para:

a.) Diseñar e implementar políticas públicas de educación sexual y reproducción responsable en la comunidad educativa y barrial;
b.) Promover la inclusión curricular de las mencionadas políticas y del contenido del presente Programa en los centros educativos públicos y privados, asimismo, se fomentará la educación y capacitación orientadora en salud sexual y reproductiva al personal docente;
c.) Fortalecer y mejorar los recursos barriales y comunitarios a fin de educar, asesorar y cubrir todos los niveles de prevención de enfermedades de transmisión sexual, en especial del VIH / SIDA y las patologías genito mamarias; y,
d.) Brindar especial contención, en cuanto a información, prevención y tratamiento, tanto a los grupos con mayores riesgos de contraer las enfermedades como a los de desarrollar las patologías mencionadas en el inciso anterior.

Artículo 20.

Las políticas públicas mencionadas en los incisos a y b del artículo anterior, deberán incluir los siguientes contenidos:

a.) Información sobre prevención de enfermedades de transmisión sexual en especial del VIH / SIDA;
b.) Información completa y adecuada sobre métodos anticonceptivos, su efectividad y contraindicaciones, así como su correcta utilización para cada caso particular;
c.) Información sobre la detección precoz de las enfermedades de transmisión sexual y de las patologías genito mamarias;
d.) Equidad de género;
e.) Conducta sexual responsable de hombres y mujeres; y,
f.) Prevención del maltrato y de la violencia contra las mujeres, niños y niñas.

CAPÍTULO VI

Disposiciones finales

Artículo 21.

El Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social velará por el cumplimiento efectivo de las disposiciones de la presente ley, debiendo contemplar la distribución de recursos con criterios de equidad.

En los casos que lo requieran deberá tomar en cuenta, respecto a la distribución de recursos, los indicadores de número de nacidos vivos, mortalidad infantil y necesidades básicas insatisfechas de cada región.

Artículo 22.

El gasto que demande el cumplimiento del programa para el sector público se imputará al Ministerio de Salud Público y Bienestar Social, del Presupuesto General de Gastos de la Nación.

Artículo 23.

El incumplimiento de las obligaciones emergentes de la presente ley, será considerado falta grave a los fines sancionatorios, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal que pudiere corresponder.

Artículo 24.

Comuníquese al Poder Ejecutivo.

CONGRESO NACIONAL

HONORABLE CÁMARA DE SENADORES

DATOS DEL PROYECTO	
Cámara :	CAMARA DE SENADORES
Tipo Proyecto :	Proyecto de ley
Iniciativa :	Parlamentaria
Expediente :	**44130**
Fecha :	19/04/2004
Nro. Mensaje :	
Acápite :	Proyecto de Ley ´´Que previene y Elimina la Discriminación´´, presentado por el Senador Carlos Filizzola.

PROYECTO DE LEY PARA PREVENIR Y ELIMINAR LA DISCRIMINACIÓN

CAPÍTULO I

DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1.- Las disposiciones de esta Ley son de orden público y de interés social. El objeto de la misma es prevenir y eliminar todas las formas de discriminación que se ejerzan contra cualquier persona de conformidad con el Artículo 46 de la Constitución Nacional Paraguaya, así como promover la igualdad de oportunidades y de trato.

Artículo 2.- Corresponde al Estado promover las condiciones para que la libertad y la igualdad de las personas sean reales y efectivas. Los órganos públicos deberán eliminar aquellos obstáculos que limiten en los hechos su ejercicio e impidan el pleno desarrollo de las personas así como su efectiva participación en la vida política, económica, cultural y social del país y promoverán la participación de los particulares en la eliminación de dichos obstáculos.

Artículo 3.- En el Presupuesto Nacional para cada ejercicio fiscal, se incluirán las asignaciones correspondientes para promover las medidas positivas y compensatorias a favor de la igualdad de oportunidades a que se refiere el Capítulo III de esta Ley.

Artículo 4.- Quien arbitrariamente impida, obstruya, restrinja o de algún modo menoscabe el pleno ejercicio sobre bases igualitarias de los derechos y garantías fundamentales reconocidos en la Constitución Nacional, será obligado a dejar sin efecto el acto discriminatorio o cesar en su realización, y a reparar el daño moral y material ocasionados.

Artículo 5.- Para los efectos de esta Ley se entenderá por discriminación toda distinción, exclusión o restricción que, basada en el origen étnico o nacional, sexo, edad, capacidades diferentes, condición social o económica, condiciones de salud, caracteres físicos, embarazo, lengua, religión, opiniones, opción política, preferencias sexuales, estado civil, o con base en cualquier otra, tenga por efecto menoscabar, impedir o anular el reconocimiento o el ejercicio de los derechos y la igualdad real de oportunidades de las personas.

Artículo 6.- No se considerarán conductas discriminatorias las siguientes:

a) Las acciones legislativas, educativas o de políticas públicas positivas o compensatorias que sin afectar derechos de terceros establezcan tratos diferenciados con el objeto de promover la igualdad real de oportunidades;

b) Las distinciones basadas en capacidades o conocimientos especializados para desempeñar una actividad determinada;

c) La distinción establecida por las instituciones públicas de seguridad social entre sus asegurados y la población en general;

d) En el ámbito educativo, los requisitos académicos, de evaluación y los límites por razón de edad;

e) Las que se establezcan como requisitos de ingreso o permanencia para el desempeño del servicio público y cualquier otro señalado en los ordenamientos legales;

f) El trato diferenciado que en su beneficio reciba una persona que padezca alguna enfermedad mental;

g) Las restricciones o distinciones que se hagan entre ciudadanos y no ciudadanos, y

h) En general, todas las que no tengan el propósito de anular o menoscabar los derechos y libertades o la igualdad de oportunidades de las personas ni de atentar contra la dignidad humana.

Artículo 7.- La interpretación del contenido de esta Ley, así como la actuación de las autoridades públicas será congruente con los instrumentos internacionales aplicables en materia de discriminación de los que el Paraguay sea parte, así como con la demás legislación aplicable.

Artículo 8.- Para los efectos del artículo anterior, cuando se presenten diferentes interpretaciones, se deberá preferir aquella que proteja con mayor eficacia a las personas o a los grupos que sean afectados por conductas discriminatorias.

Artículo 9.- En la aplicación de la presente Ley intervendrán las autoridades y los órganos públicos nacionales, así como el Consejo Consultivo para la prevención y eliminación de las discriminaciones.

CAPÍTULO II

MEDIDAS PARA PREVENIR LA DISCRIMINACIÓN

Artículo 10.- Queda prohibida toda práctica discriminatoria que tenga por objeto impedir o anular el reconocimiento o ejercicio de los derechos y la igualdad real de oportunidades.

A efecto de lo anterior, se consideran como conductas discriminatorias, entre otras:

a) Impedir el acceso a la educación pública o privada, así como a becas e incentivos para la permanencia en los centros educativos, en los términos de las disposiciones aplicables;

b) Establecer contenidos, métodos o instrumentos pedagógicos en que se asignen papeles contrarios a la igualdad o que difundan una condición de subordinación;

c) Prohibir la libre elección de empleo, o restringir las oportunidades de acceso, permanencia y ascenso en el mismo;

d) Establecer diferencias en la remuneración, las prestaciones y las condiciones laborales para trabajos iguales;

e) Limitar el acceso a los programas de capacitación y de formación profesional;

f) Negar o limitar información sobre derechos reproductivos o impedir el libre ejercicio de la determinación del número y espaciamiento de los hijos e hijas;

g) Negar o condicionar los servicios de atención médica, o impedir la participación en las decisiones sobre su tratamiento médico o terapéutico dentro de sus posibilidades y medios;

h) Impedir la participación en condiciones equitativas en asociaciones civiles, políticas o de cualquier otra índole;

i) Negar o condicionar el derecho de participación política y, específicamente, el derecho al sufragio activo o pasivo, la elegibilidad y el acceso a todos los cargos públicos, así como la participación en el desarrollo y ejecución de políticas y programas de gobierno, en los casos y bajo los términos que establezcan las disposiciones aplicables;

j) Impedir el ejercicio de los derechos de propiedad, administración y disposición de bienes de cualquier otro tipo;

k) Impedir el acceso a la procuración e impartición de justicia;

l) Impedir que se les escuche en todo procedimiento judicial o administrativo en que se vean involucrados, incluyendo a las niñas y los niños en los casos que la ley así lo disponga, así como negar la asistencia de intérpretes en procedimientos administrativos o judiciales, de conformidad con las normas aplicables;

m) Aplicar cualquier tipo de uso o costumbre que atente contra la dignidad e integridad humana;

n) Ofender, ridiculizar o promover la violencia en los supuestos a que se refiere el artículo 5 de esta Ley a través de mensajes e imágenes en los medios de comunicación;

ñ) Limitar la libre expresión de las ideas, impedir la libertad de pensamiento, conciencia o religión, o de prácticas o costumbres religiosas, siempre que éstas no atenten contra el orden público;

o) Negar asistencia religiosa a personas privadas de la libertad, que presten servicio en las fuerzas armadas o que estén internadas en instituciones de salud o asistencia;

p) Restringir el acceso a la información, salvo en aquellos supuestos que sean establecidos por las leyes nacionales e instrumentos jurídicos internacionales aplicables;

q) Obstaculizar las condiciones mínimas necesarias para el crecimiento y desarrollo saludable, especialmente de las niñas y los niños;

r) Impedir el acceso a la seguridad social y a sus beneficios o establecer limitaciones para la contratación de seguros médicos, salvo en los casos que la ley así lo disponga;

s) Limitar el derecho a la alimentación, la vivienda, el recreo y los servicios de atención médica adecuados, en los casos que la ley así lo prevea;

t) Impedir el acceso a cualquier servicio público o institución privada que preste servicios al público, así como limitar el acceso y libre desplazamiento en los espacios públicos;

u) Explotar o dar un trato abusivo o degradante;

v) Restringir la participación en actividades deportivas, recreativas o culturales;

w) Restringir o limitar el uso de su lengua, usos, costumbres y cultura, en actividades públicas o privadas, en términos de las disposiciones aplicables;

x) Incitar al odio, violencia, rechazo, burla, difamación, injuria, persecución o a la exclusión;

y) Realizar o promover el maltrato físico o psicológico por la apariencia física, forma de vestir, hablar, o por asumir públicamente su preferencia sexual, y

z) En general cualquier otra conducta discriminatoria en términos del artículo 5 de esta Ley.

CAPÍTULO III

MEDIDAS POSITIVAS Y COMPENSATORIAS

A FAVOR DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES

Artículo 11.- Las autoridades y órganos públicos, adoptarán las medidas que tiendan a favorecer la igualdad real de oportunidades y a prevenir y eliminar las formas de discriminación de las personas a que se refiere el artículo 5 de esta Ley.

Artículo 12.- Las autoridades y órganos públicos, en el ámbito de su competencia, promoverán la difusión amplia y constante de programas de comunicación diseñados específicamente para convertir las actitudes de discriminación contra las personas por motivo de sus preferencias sexuales, raza, sexo, edad, condición social o económica, capacidades diferentes, condiciones de salud, opción política, en actitudes de respeto y tolerancia.

Artículo 13.- Las autoridades y órganos públicos, en el ámbito de su competencia, llevarán a cabo, entre otras, las siguientes medidas positivas y compensatorias a favor de la igualdad de oportunidades para las mujeres:

a) Reformar el ordenamiento jurídico, identificando y modificando las disposiciones discriminatorias contra las mujeres;

b) Impedir la discriminación en el acceso al empleo y en las relaciones laborales;

c) Mejorar la situación laboral de las mujeres trabajadoras rurales y domésticas;

d) Identificar y eliminar la discriminación en el acceso y la promoción en la Función Pública;

e) Incentivar la educación mixta, fomentando la permanencia en el sistema educativo de las niñas y las mujeres en todos los niveles escolares;

f) Ofrecer información completa y actualizada sobre salud reproductiva y métodos anticonceptivos;

g) Garantizar el derecho a decidir sobre el número y espaciamiento de sus hijas e hijos, estableciendo en las instituciones de salud y seguridad social las condiciones para la atención obligatoria de las mujeres que lo soliciten, y

h) Procurar la creación de centros de desarrollo infantil y guarderías asegurando el acceso a los mismos para sus hijos e hijas cuando ellas lo soliciten.

Artículo 14.- Las autoridades y órganos públicos, en el ámbito de su competencia, llevarán a cabo, entre otras, las siguientes medidas positivas y compensatorias a favor de la igualdad de oportunidades de los niños y las niñas:

a) Instrumentar programas de atención médica y sanitaria para combatir la mortalidad y la desnutrición infantiles;

b) Impartir educación para la preservación de la salud, el conocimiento integral de la sexualidad, y el respeto a los derechos humanos;

c) Promover el acceso a centros de desarrollo infantil, incluyendo a menores con capacidades diferentes;

d) Alentar la producción y difusión de libros para niños y niñas;

e) Promover la creación de instituciones que tutelen a los menores privados de su medio familiar, incluyendo hogares de guarda y albergues para estancias temporales;

f) Promover la recuperación física, psicológica y la integración social de todo menor víctima de abandono, explotación, o malos tratos, y

g) Proporcionar, en los términos de la legislación en la materia, asistencia legal y psicológica gratuita e intérprete en los procedimientos judiciales o administrativos, en que sea procedente.

Artículo 15.- Las autoridades y órganos públicos, en el ámbito de su competencia, llevarán a cabo, entre otras, las siguientes medidas positivas y compensatorias a favor de la igualdad de oportunidades para las personas mayores de 60 años:

a) Garantizar el acceso a los servicios de atención médica y seguridad social, según lo dispuesto en la normatividad en la materia;

b) Procurar un nivel digno de vida a través de programas de ayuda directa, y creación de establecimientos de asistencia y cuidado;

c) Garantizar, conforme a la legislación aplicable, asesoría jurídica gratuita así como la asistencia de un representante legal cuando el afectado lo requiera.

Artículo 16.- Las autoridades y órganos públicos, en el ámbito de su competencia, llevarán a cabo, entre otras, las siguientes medidas positivas y compensatorias a favor de la igualdad de oportunidades para las personas con capacidades diferentes:

a) Promover un entorno que permita el libre acceso y desplazamiento;

b) Procurar su incorporación, permanencia y participación en las actividades educativas regulares en todos los niveles;

c) Promover el otorgamiento, en los niveles de educación obligatoria, de las ayudas técnicas necesarias para cada tipo de capacidad diferente;

d) Crear programas permanentes de capacitación para el empleo y fomento a la integración laboral;

e) Crear espacios de recreación adecuados;

f) Procurar la accesibilidad en los medios de transporte público de uso general;

g) Promover que todos los espacios e inmuebles públicos o que presten servicios al público, tengan las adecuaciones físicas y de señalización para su acceso, libre desplazamiento y uso;

h) Informar y asesorar a los profesionales de la construcción acerca de los requisitos para facilitar el acceso y uso de inmuebles, y

i) Promover que en las unidades del sistema nacional de salud y de seguridad social reciban regularmente el tratamiento y medicamentos necesarios para mantener y aumentar su capacidad funcional y su calidad de vida.

Artículo 17.- Las autoridades y órganos públicos, en el ámbito de su competencia, llevarán a cabo, entre otras, las siguientes medidas positivas y compensatorias a favor de la igualdad de oportunidades para la población indígena:

a) Promover la preservación de sus lenguas, conocimientos y todos los elementos que constituyan su cultura e identidad;

b) Garantizar la conservación y mejoramiento del hábitat;

c) Garantizar la protección efectiva de los derechos de propiedad y posesión de tierras de los pueblos indígenas, e instituir procedimientos adecuados en el marco del

sistema jurídico nacional para solucionar las reivindicaciones de tierras formuladas por los pueblos interesados;

d) Garantizar que los programas agrarios nacionales aseguren a los pueblos indígenas interesados condiciones equivalentes a las que disfruten otros sectores de la población, tanto en lo referente a asignación de tierras como de otorgamiento de los medios necesarios para el desarrollo de las mismas;

e) Impulsar el mejoramiento de las condiciones de vida de sus pueblos, asegurando el acceso efectivo a los servicios de salud, al financiamiento público y privado para la construcción y mejoramiento de vivienda, así como a los demás servicios sociales básicos;

f) Promover la extensión de los regímenes de seguridad social a los pueblos interesados;

g) Apoyar las actividades productivas y el desarrollo sustentable de las comunidades indígenas mediante acciones que permitan alcanzar la suficiencia de sus ingresos económicos;

h) Adoptar las medidas necesarias para garantizar a los trabajadores pertenecientes a estos pueblos el pleno ejercicio de sus derechos, y una protección eficaz en materia de contratación y condiciones de empleo;

i) Establecer políticas sociales para proteger a los migrantes de los pueblos indígenas, velar por el respeto de sus derechos humanos y promover la difusión de sus culturas;

j) Consultar a los pueblos indígenas en la elaboración de los Planes nacionales o municipales que los afecten. y, en su caso, incorporar las recomendaciones y propuestas que realicen;

k) Establecer programas educativos bilingües y que promuevan el intercambio cultural, el reconocimiento de la herencia cultural de sus pueblos, el respeto y el conocimiento de las diversas culturas existentes en la nación;

l) Garantizar e incrementar los niveles de escolaridad, alfabetización, conclusión de la educación básica, capacitación productiva, educación media y superior;

m) Crear un sistema de becas que fomente la alfabetización, la conclusión de la educación en todos los niveles y la capacitación para el empleo;

n) Emprender campañas permanentes de información en los medios de comunicación que promuevan el respeto a las culturas indígenas en el marco de los derechos humanos y las garantías individuales;

o) Garantizar que en todos los juicios y procedimientos en que sean parte, individual o colectivamente, se tomen en cuenta sus costumbres y especificidades culturales, respetando los preceptos de la Constitución Nacional, y

p) Garantizar, a lo largo de cualquier proceso legal, el derecho a ser asistidos por intérpretes y defensores que tengan conocimiento de su lengua.

Artículo 18.- Las autoridades y órganos públicos, en el ámbito de su competencia, llevarán a cabo, entre otras, las siguientes medidas positivas y compensatorias a favor de la igualdad de oportunidades para las personas con VIH/SIDA:

a) Adoptar políticas que regulen los bienes, servicios e información relacionados con el VIH, de modo que existan suficientes medidas y servicios de prevención, información adecuada para la prevención y atención de los casos de VIH, y medicación inocua y eficaz proporcionada gratuitamente por el Estado y en venta a precios asequibles;

b) Proporcionar y apoyar los servicios de asistencia jurídica que informen sobre sus derechos a las personas con el VIH/SIDA, y facilitar asistencia jurídica gratuita para ejercer esos derechos;

c) Fomentar la difusión amplia y constante de programas de educación, capacitación y comunicación diseñados específicamente para convertir las actitudes de discriminación y estigmatización contra el VIH/SIDA en actitudes de comprensión y aceptación.

CAPITULO V

SISTEMA NACIONAL PARA LA PREVENCIÓN Y ELIMINACIÓN DE LAS DISCRIMINACIONES

Sección Primera

Defensoría del Pueblo

Artículo 19.- El Procedimiento previsto en el Título V de la Ley 631/95 De la Defensoría del Pueblo, se aplicará a las denuncias sobre actos de discriminación ejercidos en el ámbito público y privado, conforme lo establecido en la presente Ley.

Artículo 20.- En lo relativo a la prevención y eliminación de la discriminación, son deberes y atribuciones del Defensor del Pueblo:

a) Investigar los presuntos actos y prácticas discriminatorias que lleguen a su conocimiento por medio de quejas, y pronunciarse al respecto, procurando la obtención efectiva de una respuesta para los afectados;

b) Tutelar los derechos de los individuos o grupos objeto de discriminación mediante asesoría y orientación, en especial a aquellos contemplados en el Capítulo III de esta Ley;

c) Interponer amparos u otras acciones pertinentes;

d) Solicitar la adopción de medidas y programas para prevenir y eliminar la discriminación en las instituciones y organizaciones públicas y privadas, y verificar su cumplimiento;

e) Promover la realización de estudios sobre los ordenamientos jurídicos y administrativos vigentes, especialmente en lo relativo al diseño y aplicación del servicio de carrera para los Servidores Públicos como un sistema de administración de personal basado en el mérito y la igualdad de oportunidades, y proponer, en su caso, de conformidad con las disposiciones aplicables, las modificaciones legales que correspondan;

f) Difundir y promover contenidos para prevenir y eliminar las prácticas discriminatorias;

g) Aprobar el Reglamento Interno del Consejo Consultivo para la Prevención y Eliminación de las Discriminaciones.

Artículo 21.- El Defensor del Pueblo podrá solicitará a la autoridad correspondiente la adopción de las siguientes medidas administrativas para prevenir y eliminar la discriminación:

a) La impartición, a las personas o a las instituciones que hayan sido denunciadas y halladas culpables de discriminación, de cursos o seminarios que promuevan la igualdad de oportunidades;

b) La fijación de carteles en establecimientos públicos o privados, en los que se promueva la modificación de conductas discriminatorias;

Artículo 22.- El Defensor del Pueblo, a propuesta del Consejo Consultivo, podrá otorgar un reconocimiento a las instituciones públicas o privadas, así como a los particulares que se distingan por llevar a cabo programas y medidas para prevenir la discriminación en sus prácticas, instrumentos organizativos y presupuestos.

El reconocimiento será de carácter honorífico, y tendrá una vigencia de un año.

Sección Segunda

Oficina de Recepción de Denuncias por actos discriminatorios

Artículo 23.- Crease en el ámbito de la Defensoría del Pueblo la Oficina de Recepción de Denuncias por actos discriminatorios.

Artículo 24.- Dicha Oficina, además de recepcionar las quejas por actos discriminatorios que deberán ser admitidas o rechazadas por el Defensor del Pueblo, proporcionará a las personas que presuntamente hayan sido discriminadas, asesoría respecto a los derechos que les asisten y los medios para hacerlos valer.

Sección Tercera

Consejo Consultivo para la prevención y eliminación de las discriminaciones

Artículo 25.- El Consejo Consultivo es un órgano de opinión y asesoría al Defensor del Pueblo en materia de acciones, políticas públicas, programas y proyectos para la prevención y eliminación de las discriminaciones.

Artículo 26.- El Consejo Consultivo estará integrado por 7 ciudadanos/as mayores de edad, representantes de los sectores privado, social y de la comunidad académica que por su experiencia en materia de prevención y eliminación de la discriminación puedan contribuir al mejor cumplimiento de los deberes del Defensor el Pueblo.

Los miembros de este Consejo Consultivo serán nombrados por el Defensor del Pueblo, con acuerdo de las Comisiones de Equidad de las Cámaras de Senadores y Diputados.

Artículo 27.- Los integrantes del Consejo Consultivo, no recibirán retribución, emolumento, o compensación alguna por su participación, ya que su carácter es honorífico.

Artículo 28.- Son facultades del Consejo Consultivo:

a) Asesorar al Defensor del Pueblo en cuestiones relacionadas con la prevención y eliminación de todos los actos discriminatorios;

b) Atender las consultas y formular las opiniones que le sean solicitadas por el Defensor del Pueblo;

c) Contribuir al impulso de las acciones, políticas públicas, programas y proyectos en materia de prevención y eliminación de la discriminación;

d) Presentar al Congreso Nacional un informe anual de la actividad de su encargo;

Artículo 29.- Los integrantes del Consejo Consultivo durarán en su cargo tres años, y podrán ser ratificados por un período igual.

Artículo 30.- Las reglas de funcionamiento y organización del Consejo Consultivo se establecerán en su Reglamento Interno.

CAPÍTULO V

HECHOS PUNIBLES CONTRA LA IGUALDAD

Artículo 31.- Discriminación

1º El que produzca una discriminación en el empleo público o privado, en los términos del artículo 5 de la presente ley, contra alguna persona por razón de su religión o creencias, opción política, su pertenencia a una etnia, raza o nación, su sexo, orientación sexual, embarazo, situación familiar, enfermedad o minusvalía; y no restablezca la situación de igualdad ante la ley tras requerimiento o sanción administrativa o judicial, será castigado con pena privativa de libertad de hasta tres (3) años o con multa.

2º El funcionario encargado de un servicio público, conforme el artículo 14, inciso 1º, numeral 14 de la Ley 1160/97, que deniegue a una persona la prestación a la que tenga derecho por razón de su religión o creencias, opción política, su pertenencia a una etnia, raza o nación, su sexo, orientación sexual, embarazo, situación familiar, enfermedad o minusvalía, será castigado con pena privativa de libertad de hasta dos (2) años o con multa.

Artículo 32.- Incitación u organización discriminatoria

1º El que incitare al odio, violencia o persecución contra una persona o grupos de personas, en razón de su raza, religión, nacionalidad, o ideas políticas, será castigado con pena privativa de libertad de hasta cinco (5) años o con multa.

2º El que creara o fuera miembro activo de una organización que tenga por objeto la promoción de la discriminación racial o religiosa en cualquier forma, será castigado con pena privativa de libertad de hasta cinco (5) años o con multa.

3º Se entenderá por discriminación racial o religiosa, toda distinción, exclusión o restricción que, basada en el origen racial, étnico o nacional, lengua, o religión, tenga por efecto menoscabar, impedir o anular el reconocimiento o el ejercicio de los derechos y la igualdad real de oportunidades de las personas.

CAPÍTULO VI

Disposiciones Finales

Artículo 33.- El gasto que demande el cumplimiento de la presente Ley para el sector público se imputará a la Defensoría del Pueblo, Sistema Nacional para la Prevención y Eliminación de las Discriminaciones, del Presupuesto General de Gastos de la Nación.

Artículo 34.- Comuníquese al Poder Ejecutivo.

Congreso de la Nación

Cámara	:	CAMARA DE SENADORES
Tipo Proyecto	:	Proyecto de ley
Iniciativa	:	Parlamentaria
Expediente	:	**S-085059**
Fecha	:	06/08/2008
Nro. Mensaje	:	
Acápite	:	Proyecto de Ley: "Sobre salud sexual, reproductiva y materno perinatal", presentado por el Senador Carlos Filizzola. (Este proyecto presenta seis partes y pretende colaborar, no solo en dar respuestas al problema de la mortalidad materna y al contagio o transmisión de enfermedades infecciosas a causa de relaciones sexuales sin protección, sino también reconocer que la salud sexual y reproductiva forma parte del Derecho a la salud, consagrado en la Constitución Nacional).

Asunción, 06 de agosto de 2008

Señor Senador

***Enrique González Quintana**, Presidente*

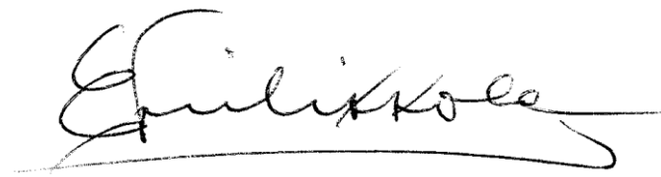
Honorable Cámara de Senadores

E. S. D.

*Me dirijo a Vuestra Honorabilidad y por su digno intermedio, a esta Honorable Cámara, a fin de presentar el "**PROYECTO DE LEY SOBRE SALUD SEXUAL, REPRODUCTIVA Y MATERNO PERINATAL**".*

Adjunto a la presente, exposición de motivos y Proyecto de Ley.

Reciba Vuestra Honorabilidad, mis cordiales saludos.



Carlos Filizzola

Senador de la Nación

PROYECTO DE LEY SOBRE SALUD SEXUAL, REPRODUCTIVA Y MATERNO PERINATAL

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

La concepción sobre salud sexual y reproductiva fue evolucionando siendo, hoy en día, insuficiente el considerarla como ausencia de enfermedad o padecimiento de algún trastorno reproductivo. La concepción aceptada, actualmente, es mucho más amplia.

La Organización Mundial de la Salud (O.M.S.), define la salud sexual y reproductiva como la *"…experiencia del proceso permanente de obtención de bienestar físico, social y mental relacionado con la sexualidad…"* Esto, necesariamente, implica que el Estado reconozca y garantice a las personas el derecho, conocimiento y posibilidad para reproducirse en el momento en que consideren oportuno, de tener un embarazo, parto, y puerperio satisfactorios.

Esta nueva concepción tampoco desconoce el necesario reconocimiento de los derechos de las personas de acceder a una sexualidad plena, parte del bienestar personal, sin ligarla necesariamente a la reproducción.

Dada la realidad que como país tenemos sobre el elevado índice de muertes maternas, siendo la principal causa el aborto, no podemos desconocer el que debemos hacer especial hincapié en señalar que la salud reproductiva incluye el que las personas gocen de relaciones sexuales libres del temor de un embarazo no deseado o de una enfermedad de transmisión sexual, tomando las precauciones que la ciencia proporciona en materia de anticoncepción.

Estrechamente relacionado con lo anterior se encuentra la obligación del Estado de garantizar el que los niños y niñas recién nacidos sean reconocidos y tratados como personas con derechos, respetándolos y proporcionándoles un ambiente saludable.

MATERIA CONSTITUCIONAL

La Constitución Nacional establece:

Artículo 61 - De la planificación familiar y de la salud materno infantil. El Estado reconoce el derecho de las personas a decidir libre y responsablemente el número y la frecuencia del nacimiento de sus hijos, así como a recibir, en coordinación con los organismos pertinentes, educación, orientación científica y servicios adecuados en la materia.

Se establecerán planes especiales de salud reproductiva y salud materno infantil para la población de escasos recursos.

Artículo 68 - Del derecho a la salud. El Estado protegerá y promoverá la salud como derecho fundamental de la persona y en interés de la comunidad.

Nadie será privado de asistencia pública para prevenir o tratar enfermedades, pestes o plagas, y de socorro en los casos de catástrofe y de accidentes.

Toda persona estará obligada a someterse a las medidas sanitarias que establezca la ley, dentro del respeto a la dignidad humana.

COMPROMISOS INTERNACIONALES

Paraguay ha ratificado diversos pactos internacionales sobre derechos humanos, adquiriendo la obligación de garantizar el real goce y protección de estos, por lo que debe adoptar en su legislación interna los mecanismos que efectivamente lo permitan.

El **Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales**, ratificado por Ley Nº 4/92, establece:

Art. 10 inc. 2: "Se debe conceder especial protección a las madres durante un período de tiempo razonable antes y después del parto..."

Art. 12 inc. 1: "Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel de salud física y mental".

inc. 2: "Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes...a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para:

a. La reducción de la mortinatalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños...

d. La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad."

Art. 15 inc. 1: "Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a...

b. Gozar de los beneficios del progreso científico y de sus aplicaciones...".

En este sentido el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en la Observación General No. 14, párr. 8, ha señalado al interpretar el artículo 12 de la Convención que "el derecho a la salud no debe entenderse como un derecho a estar sano. El derecho a la salud entraña libertades y derechos. Entre las libertades figuran **el derecho a controlar su salud y su cuerpo, con inclusión de la libertad sexual y genésica,** y el derecho a no padecer injerencias, como el derecho a no ser sometido a torturas ni a tratamientos y experimentos médicos no consensuales. En cambio, entre

los derechos figura el relativo a un sistema de protección a la salud que brinde a las personas oportunidades iguales para disfrutar del más alto nivel posible de salud". Igualmente el Comité indicó que este derecho debe ser inclusivo y que debe comprender entre otras cosas **"el acceso a la educación e información sobre cuestiones relacionadas con la salud, incluida la salud sexual y reproductiva"**

La **Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW),** ratificada por Ley 1215/86, establece**:**

Art. 10: "Los Estados Partes adoptarán todas la medidas apropiadas para... asegurar...

h. Acceso al material informativo específico que contribuya a asegurar la salud y el bienestar de la familia, incluidos la información y el asesoramiento sobre planificación de la familia".

Art. 12 inc. 1: "Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera de la atención médica a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, el acceso a servicios de atención médica, inclusive los que se refieren a la planificación de la familia".

Art. 14 inc. 2: "Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para asegurar...a la mujer en las zonas rurales el derecho a...

b. tener acceso a servicios adecuados de atención médica, inclusive información, asesoramiento y servicios en materia de planificación de la familia".

Artículo 16 inc.1: " Los Estados Partes...asegurarán en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres...

e. Los mismos derechos a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos y el intervalo entre los nacimientos y a tener acceso a la información, la educación y los medios que les permitan ejercer esos derechos..."

El Comité para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer también ha formulado observaciones en este sentido, requiriendo a los Estados partes que implementen estrategia nacional de salud con suficiente financiamiento que contemple "intervenciones dirigidas a la prevención y el tratamiento de enfermedades y afecciones que atañen a la mujer, al igual que respuestas a la violencia contra la mujer, y a garantizar el acceso universal de todas las mujeres a una plena variedad de servicios de atención de la salud de gran calidad y asequibles, incluidos servicios de salud sexual y genésica".

La **Convención sobre los Derechos del Niño**, ratificada por Ley Nº 57/90, establece:

Art. 24 inc. 1: *"Los Estados Partes reconocen el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud. Los Estados Partes se esforzarán para asegurar que ningún niño sea privado de su derecho al disfrute de esos servicios sanitarios".*

inc. 2: *"Los Estados Partes asegurarán la plena aplicación de este derecho y, en particular, adoptarán las medidas apropiadas para:*

a. Reducir la mortalidad infantil y en la niñez...

d. Asegurar la atención sanitaria prenatal y postnatal apropiada a las madres...

f. Desarrollar la atención sanitaria preventiva, la orientación a los padres y la educación y servicios en materia de planificación de la familia".

El presente proyecto también se inscribe dentro del marco debatido y propuesto por el **PROGRAMA DE ACCION DE EL CAIRO** (1994) y la **PLATAFORMA DE BEIJING** (1995).

El **PRIMERO** "**Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo**", expresa en su **principio 8:** *"Toda persona tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. Los Estados deberán adoptar todas las medidas apropiadas para asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, el acceso universal a los servicios de atención médica, incluidos los relacionados con la salud reproductiva, que incluye la planificación de la familia y la salud sexual. Los programas de atención de la salud reproductiva deberían proporcionar los más amplios servicios posibles sin ningún tipo de coacción..."*

"...Todas las parejas y todas las personas tienen el derecho fundamental de decidir libre y responsablemente el número y el espaciamiento de sus hijos y de disponer de la información, la educación y los medios necesarios para poder hacerlo".

Párrafo 7: *"Reconociendo los derechos y responsabilidades de los padres y otras personas legalmente responsables de los adolescentes de dar a estos, de una manera coherente con la capacidad en evolución de los adolescentes, orientación y guía apropiados en cuestiones sexuales y reproductivas, los países deben asegurar que los programas y las actitudes de los proveedores de servicios de salud no limiten el acceso de los adolescentes a los servicios apropiados y a la información que necesiten, incluso información sobre enfermedades de transmisión sexual y sobre abusos sexuales..."*

El **SEGUNDO,** expresa en su **Párrafo 89:** *"La mujer tiene derecho a disfrutar del más alto nivel posible de salud física y mental...La salud no es sólo la ausencia de enfermedades o dolencias, sino un estado pleno de bienestar físico, mental y social..."*

En el **Párrafo 92:** *"Es preciso lograr que la mujer pueda ejercer el derecho a disfrutar del más alto nivel posible de salud durante todo su ciclo vital en pie de igualdad con el hombre..."*

En el **Párrafo 106:** "*Los Gobiernos deberían...f) Reformular los sistemas de información, los servicios, y la capacitación en materia de salud destinados a los trabajadores de la salud, de manera que respondan a las necesidades...y al derecho del usuario a la privacidad y confidencialidad..."*

En el **Párrafo 107:** "*Los Gobiernos deberían...e) Preparar y difundir información accesible...con el objeto de garantizar que las mujeres y los hombres, en particular las jóvenes y los jóvenes, puedan adquirir conocimiento sobre su salud, especialmente información sobre la sexualidad y la reproducción, teniendo en cuenta los derechos del niño de acceso a la información, privacidad, confidencialidad, respeto y consentimiento informado..."*

En el **Párrafo 109:** *"...Los Gobiernos deberían...h) Prestar apoyo financiero e institucional a la investigación sobre métodos y tecnologías seguros, eficaces, asequibles y aceptables para la regulación de la fecundidad, incluida la planificación natural de la familia para ambos sexos, métodos para la protección contra VIH/SIDA y otras enfermedades de transmisión sexual y métodos sencillos y baratos para el diagnóstico de tales enfermedades. Estas investigaciones deben guiarse en todas las etapas por los usuarios y han de llevarse a cabo desde la perspectiva de la distinta condición entre varones y mujeres, en particular desde la perspectiva de género, y realizarse en estricta conformidad con normas de investigación biomédica..."*

Y en el **Párrafo 223:** *"...La Cuarta Conferencia Mundial de la Mujer reafirma que los derechos a la procreación se basan en decidir libre y responsablemente el número de hijos, el espaciamiento de los nacimientos y el momento en que desean tener hijos y a disponer de la información y de los medios necesarios para ello...".*

RECONOCIMIENTO DEL ESTADO PARAGUAYO DE LA OBLIGACIÓN DE LEGISLAR EN MATERIA DE SALUD SEXUAL Y REPRODUCTIVA Y RECOMENDACIONES DE ORGANISMOS ESPECIALIZADOS[273]

El propio Estado paraguayo, en ocasión de presentar su *Quinto Informe Periódico* al Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer en el 2004 sostuvo

[273] Información extraída del dictamen técnico presentado a la Comisión de Equidad, Género y Desarrollo Social por el Centro de Documentación y Estudios (CDE).

que **“la salud integral está considerada la gran deuda pendiente del Estado paraguayo con la mujer de este país”** y que “**el aborto clandestino es causa de muerte de alrededor de 400 mujeres al año”** (CEDAW/C/PAR/5, 25 de mayo de 2004, pág. 32-35).

El **Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer** reiteró al Estado paraguayo su preocupación por la persistencia de elevadas tasas de mortalidad materna, en particular las defunciones por abortos ilegales, el acceso limitado de las mujeres a la atención de salud y a los programas de planificación de la familia y la aparente necesidad desatendida de anticonceptivos. En tal sentido, señaló tres recomendaciones:

> a) Actuar sin dilación y adoptar medidas eficaces para resolver el problema de la elevada tasa de mortalidad materna y para impedir que las mujeres tuvieran que recurrir a abortos peligrosos y para protegerlas de sus efectos negativos sobre su salud.
>
> b) Fortalecer la ejecución de programas y políticas encaminados a brindar un acceso efectivo a las mujeres a la información sobre la atención y los servicios de salud, en particular en materia de salud reproductiva y métodos anticonceptivos asequibles, con la mira de prevenir abortos clandestinos.
>
> c) Celebrar una consulta nacional con la sociedad civil, incluidos los grupos de mujeres, para examinar la penalización del aborto, una de las causas de las elevadas tasas de mortalidad de las mujeres (CEDAW/C/PAR/CC/3-5, 16 de febrero de 2005, pár. 32-33).

Anteriormente, en 1996, el mismo Comité, en ocasión del examen de los informes inicial y segundo, había señalado al Estado paraguayo que debía cumplir con los derechos contenidos en el artículo 12 de la CEDAW en todas sus partes, **enfrentando el elevado índice de mortalidad materna y la incidencia del aborto clandestino, proveyendo suficientes y adecuados servicios e información sobre planificación familiar**, entre otras medidas (A/51/38, parág. 131).

Similares observaciones fueron realizadas por otros organismos internacionales de derechos humanos. Entre éstos, figuran las observaciones finales y recomendaciones que el **Comité de Derechos Humanos** formuló al Paraguay en 1995. Dicha instancia manifiesta su preocupación sobre la incidencia del aborto ilegal y la relación entre los abortos ilegales y la alta tasa de mortalidad de la madre, solicitando mayor información sobre la aplicación del artículo 61 de la Constitución (CCPR/C/79/Add.48, 3 de octubre de 1995, párr. 17 y 28). Diez años después, en el 2005, tras la revisión del *Segundo Informe Periódico* presentado por el Paraguay, el Comité de Derechos Humanos señaló que tomaba nota de las medidas adoptadas por

el Estado con relación a la planificación familiar. Sin embargo, reiteró su preocupación "por los altos índices de mortalidad infantil y materna, especialmente en zonas rurales" y por la legislación indebidamente restrictiva del aborto que induce a las mujeres a recurrir a formas inseguras e ilegales de aborto con riesgo para sus vidas y salud". En ese sentido, recomendó al Paraguay la adopción de medidas efectivas para "para reducir la mortalidad infantil y materna mediante, entre otras, la revisión de su legislación relativa al aborto para que concuerde con el Pacto, y el acceso de la población a los medios anticonceptivos, especialmente en zonas rurales" (CCPR/C/PRY/CO/2, 31 de octubre de 2005, párr. 10).

En el 2001, por otro lado, el **Comité de Derechos del Niño** observó al Paraguay por la falta de estadísticas fiables, las altas tasas de mortalidad, morbilidad y malnutrición, sobre todo de los niños indígenas y los niños que sólo hablan guaraní y las altas tasas de mortalidad materna, debido en gran medida a la elevada incidencia de abortos ilegales, especialmente en las zonas rurales. El Comité recomendó al Estado paraguayo que "para prevenir la mortalidad y la morbilidad infantiles y reducir las altas tasas de mortalidad materna, preste servicios adecuados de atención prenatal y puerperal y organice campañas para proporcionar a los padres información básica sobre la salud y la nutrición de los niños, las ventajas de la lactancia materna, la higiene y el saneamiento ambiental, la planificación de la familia y la salud reproductiva", entre otras medidas (CRC/C/15/Add.166, 6 de noviembre de 2001, párr. 37-38).

En el 2001, por su lado, la **Comisión Interamericana de Derechos Humanos,** en su *Tercer Informe sobre la situación de los Derechos Humanos en Paraguay*, señaló que un tema que "le ocasiona una gran preocupación" es la mortalidad materna en Paraguay, que "refleja el nivel de pobreza y exclusión de las mujeres". La CIDH señaló en ese documento que el Paraguay ocupaba el tercer lugar en mortalidad materna en la región, de acuerdo a los datos disponibles. Esta situación, en el análisis de la CIDH se debía al bajo presupuesto asignado al sector salud y la falta de una legislación ni el impulso de políticas públicas que propongan medidas específicas de prevención ni atención, entre ellas la promoción efectiva de una "campaña de difusión de métodos de planificación familiar que llegue al mayor número de mujeres y así tratar de controlar la tasa de morbilidad materna, sobre todo entre las mujeres campesinas" (OEA/Ser./L/VII.110, doc. 52, 9 marzo 2001, párr. 42-44).

El **Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales** observó al Paraguay por la distribución no equitativa de los servicios de salud entre las zonas urbanas y las zonas rurales, el número sumamente reducido de personal médico y paramédico en el país, la elevada tasa de mortalidad y morbilidad infantil, así como la elevada tasa de mortalidad materna y la insuficiencia de servicios de orientación y

planificación familiar, recomendando la inmediata adopción de medidas para reducir las disparidades del sistema (E/C.12/1/Add.1, 28 de mayo de 1996, párr. 16 y 28).

En noviembre de 2007, durante el último examen periodo al Estado Paraguayo el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales al Estado manifiesta que "observa con preocupación que los abortos clandestinos provocan un gran número de muerte de mujeres, así como el alto grado de mortalidad materna e infantil" y recomienda "al Estado Parte a que intensifique sus esfuerzos en el área de salud, y lo invita a que adopte una política global de salud que permita garantizar el acceso de las poblaciones más pobres a una atención primaria de la salud gratuita y de calidad. El Comité solicita al Estado parte que en su próximo informe presente información detallada y actualizada, incluyendo datos estadísticos desagregados e indicadores que permitan apreciar los avances logrados en esta área".

Por último, el Comité "alienta **encarecidamente al Estado parte a que tome las medidas legislativas** necesarias para solucionar el problema de la mortalidad de las mujeres a causa de abortos clandestinos y le recomienda que en los programas escolares los temas de educación sexual y de métodos de planificación familiar sean abordados abiertamente, de tal manera que contribuyan a prevenir los embarazos precoces y la transmisión de enfermedades sexuales. **Le recomienda también que adopte una ley sobre salud sexual y reproductiva compatible con las disposiciones del Pacto.** El Estado parte debe también continuar con sus esfuerzos para disminuir la mortalidad materna e infantil"(E/C.12/PRY/CO/3 del 22 de noviembre de 2007)

PROBLEMÁTICA ACTUAL

Según datos, dados a conocer por el Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social a los medios masivos de comunicación social, 10.000 embarazos son interrumpidos al año, realizado, en su mayoría, en precarias condiciones sanitarias, convirtiéndose el aborto en la principal causa de muerte materna.

El aborto, es producido, en su gran mayoría, como consecuencia de embarazos no deseados. A su vez, los embarazos no deseados, en su mayoría son consecuencia de una deficitaria educación sexual y reproductiva, como al poco alcance que ésta educación tiene en la población.

El Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social ha aprobado el **"Plan Nacional de Salud Sexual y Reproductiva 2003-2008"**, Plan presentado por el Consejo Nacional de Salud y fruto del trabajo intra e intersectorial realizado a nivel nacional, regional y local con participación de la sociedad civil.

Dicho Plan ha establecido como objetivo: *"Mejorar la salud sexual y reproductiva de la población del Paraguay a través de políticas, programas y proyectos integrados y sostenibles que aseguren la atención integral al individuo y a la comunidad con enfoque de derechos, calidad, género y equidad"*

El Plan Nacional reconoce como objetivos y señala ya resultados obtenidos desde su implementación, siendo sin duda, una herramienta válida para paliar la situación que como país nos vemos insertos ante el abandono y total desconocimiento de pautas mínimas para el goce de los derechos propugnados.

Aún así, se señala el déficit existente en materia de educación sexual, en resultados concretos referentes a disminuir el número de embarazos no deseados, y dificultades a la hora de aplicar mecanismos efectivos y garantizadores de protección de la salud sexual, reproductiva y materno perinatal, así también los institutos, privados y públicos, prestadores de servicios deben tener un papel preponderante, tanto en su política interna en general como en la adecuada capacitación de las personas encargadas de brindar los servicios, capacitación que, lógicamente, debe ir más allá de lo específicamente profesional sino enmarcada dentro del pleno reconocimiento de estos derechos que tratamos, tanto a la madre, padre y persona recién nacida.

El diario NOTICIAS en su edición del 26 de enero de 2005 señala: *"....Hugo Arellano, director de programas de salud, reconoció ayer la necesidad de una mejor educación sexual y reproductiva de los adolescentes y jóvenes, como también los métodos de prevención, ya que el año pasado se registraron alrededor de 500 embarazos en menores de entre 10 y 15 años…"*, a la vez que señalan las prioridades que encararán desde el Ministerio para paliar esta problemática.

No podemos desconocer que en cuanto a salud sexual, reproductiva y materno perinatal, sigue existiendo deficiencias por parte del Estado para garantizar efectivamente el goce de estos derechos a la población.

PROYECTO DE LEY

El Proyecto presentado presenta seis partes y pretende colaborar, no sólo, en dar respuestas al problema de la mortalidad materna y al contagio o transmisión de enfermedades infecciosas a causa de relaciones sexuales sin protección, sino también a reconocer que la Salud Sexual y Reproductiva forma parte del Derecho a la Salud, consagrado en nuestra Constitución.

Consagra, asimismo, la autonomía de las personas para optar, a partir de una adecuada información y asesoramiento, métodos anticonceptivos adecuados, y decidir la cantidad de hijos que desea tener.

Compromete a las personas intervinientes en prestar servicios de salud a respetar las necesidades, no sólo biológicas de las mujeres sino también las culturales.

En la *primera parte*, se consagran los principios y objetivos del presente proyecto, consagrando la igualdad de derechos y obligaciones entre hombres y mujeres en lo referente a la salud sexual y reproductiva. A su vez, da la conceptualización amplia del derecho a una salud sexual y reproductiva, apartándose de los viejos conceptos de que salud sólo representa ausencia de enfermedad, sino que reconoce que el goce, autonomía y respeto forman parte de ese derecho.

En la *segunda parte*, se dedica a las disposiciones referentes a la salud sexual y reproductiva, ya sea en el suministro e información sobre métodos anticonceptivos, como en la detección y tratamiento de enfermedades de transmisión sexual.

En la *tercera parte*, se refiere a la salud materno perinatal, desde el momento de embarazo de la mujer, el parto y el post parto, también a las disposiciones que deben regir los primeros momentos de vida de una persona recién nacida.

En la *cuarta parte*, se refiere al importante papel de los centros asistenciales en materia de salud sexual, reproductiva y materno perinatal, estableciendo las obligaciones que deberán regir para las personas intervinientes responsables de estos servicios.

En la *quinta parte*, se establece los lineamientos generales para una adecuada educación, formación y capacitación, tanto de los responsables de brindar servicios de salud, como de la ciudadanía en general, tanto profesores, voluntarios, autoridades, etc., reconociendo como último responsable de monitorearla y fomentarla al Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social, en lógica coordinación con las demás instituciones intervinientes según el grupo destinatario.

En la *sexta y última parte*, se establece las disposiciones finales e indispensables para el efectivo cumplimiento de lo planteado en este proyecto, ya sea lo referente al presupuesto como las sanciones en caso de incumplimiento.

Creemos de importancia la aprobación de este proyecto puesto que se constituirá en especial aliciente y herramienta necesaria para los programas que, tanto del sector privado como público, son emprendidos otorgándoles la posibilidad de valerse de lo aquí estipulado para llevar eficiente y eficazmente las actividades y disposiciones encaminadas a garantizar plenamente a la población la protección de sus derechos a la salud sexual, reproductiva y materno perinatal.

PROYECTO DE LEY SOBRE SALUD SEXUAL, REPRODUCTIVA Y MATERNO PERINATAL

CAPÍTULO I

DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1.

Los siguientes principios reconocidos por el Estado son rectores para la interpretación y aplicación de la presente ley:

a) Reconocimiento y Adopción de mecanismos eficaces para el pleno ejercicio de los derechos fundamentales, fomentando y protegiendo el libre desarrollo de las personas en relación con su salud sexual y su salud reproductiva;
b) Igualdad de derechos de hombres y mujeres, quedando desvirtuado cualquier tipo de discriminación;
c) Prevención y sanción de todas las formas de abuso y violencia sexual, resguardando el debido respeto a los derechos de las personas afectadas; y,
d) Respeto a la opción de las personas, a sus convicciones y sus decisiones respecto al libre ejercicio de su sexualidad.

Artículo 2.

La presente ley tiene por objeto:

a) Contribuir al desarrollo pleno de las personas a través del respeto, reconocimiento y protección de los derechos sexuales y reproductivos, en condiciones de igualdad y de equidad de hombres y mujeres;
b) Garantizar a la población la atención más elevada en su salud sexual y reproductiva con el fin de que pueda adoptar decisiones responsables, libres de discriminación, coacciones o violencia;
c) Fomentar la salud sexual de la población y prevenir las infecciones de transmisión sexual, en especial del VIH-SIDA, e infecciones de transmisión materno-perinatal;
d) Organizar la prestación de servicios de salud de tal forma a orientar la planificación familiar, el control de la fecundidad, la prevención de enfermedades de transmisión sexual y de transmisión materno-perinatal, la detección precoz de enfermedades de patología genito mamarias así como su efectivo tratamiento;
e) Reducir la morbilidad y mortalidad materno – infantil;
f) Potenciar la participación tanto del hombre como de la mujer, en la toma de decisiones relativas a su salud sexual y procreación responsable;
g) Evitar los embarazos no deseados y/o de alto riesgo, mediante medidas de prevención basadas en la información y educación;
h) Fomentar la maternidad y paternidad responsables;
i) Propiciar espacios de discusión y concientización respecto a la salud sexual y reproductiva a la población y en especial a los jóvenes y adolescentes;
j) Garantizar a la población el acceso a la información, orientación, métodos y prestaciones de servicios referidos a la salud sexual y reproducción responsable;

k) Promover y auspiciar la investigación en materia de salud sexual, salud reproductiva y salud materno perinatal así como la adecuada difusión a todos los sectores de la población;
l) Reducir la violencia y el abuso sexual de mujeres, niños y minorías sexuales.

Artículo 3.

Se reconoce el derecho de todas las personas a la educación, información y al acceso a los servicios de salud sexual y reproductiva; por lo que esta ley beneficia a la población en general sin discriminación, adoptando para su aplicación los mecanismos necesarios para su eficaz implementación.

Se tendrá especial atención en el diseño de mecanismos para la difusión entre los adolescentes, la población en edad fértil y los grupos en situación de desventaja tales como las personas privadas de su libertad o aquellas en situación de riesgo de contraer enfermedades infecto contagiosas o transmisibles o de desarrollar patología genito mamarias.

Artículo 4.

Para los fines de la presente ley se entenderá por salud sexual el bienestar físico, psicológico y cultural en lo referente a la sexualidad como elemento del desarrollo pleno del ser humano, bajo los principios de libertad, igualdad y respeto en su ejercicio.

Artículo 5.

Se entenderá por salud reproductiva el libre y sano ejercicio de la vida sexual con libertad plena para procrear o no, cuando y con qué frecuencia, conociendo y optando por los métodos adecuados para implementar las decisiones personales realizadas, recomendados por personal médico capacitado y acordes a las convicciones, estado físico y psicológico de las personas.

CAPÍTULO II

De la Protección a la Salud Sexual y la Salud Reproductiva

Artículo 6.

Queda reconocido como derecho a la salud sexual, la realización plena de la sexualidad personal comprendida dentro de los principios de derecho a la autonomía e integridad; derecho a la privacidad y derecho a la libre opción sexual.

Queda prohibida cualquier práctica que implique discriminación por razón del sexo, la identidad de género o de las preferencias sexuales.

Artículo 7.

La atención a la población se implementará reforzando la calidad y cobertura de los servicios abocados a la salud sexual y reproductiva, para lo cual los centros prestadores de servicios a la salud deberán:

a) Establecer un adecuado sistema de control de salud para la detección temprana de las enfermedades de transmisión sexual y patologías genito mamarias;

b) Realizar diagnóstico, tratamiento y rehabilitación, de las enfermedades y patologías mencionadas en el inciso anterior;

c) Información y asesoramiento sobre los métodos anticonceptivos disponibles, su efectividad, sus contraindicaciones, sus efectos secundarios, ventajas y desventajas, y su adecuada utilización;

d) A pedido de los usuarios y sobre la base de estudios previos y permanentemente actualizados, prescribir y suministrar los métodos y elementos anticonceptivos acordes a cada situación, salvo contraindicación médica específica y respetando los criterios o convicciones de los destinatarios;

e) Efectuar controles previos, periódicos y posteriores a la recomendación y utilización del método anticonceptivo elegido y aplicado;

f) Efectivizar la orientación de las consultas referidas a infertilidad y esterilidad;

g) Diseñar programas de tratamiento integral de todas las afecciones relacionadas con la sexualidad y la reproducción, tales como disfunciones sexuales, infecciones de transmisión sexual, afecciones del aparato reproductor, complicaciones de la gestación y del parto e infertilidad, en sus aspectos físicos, psíquicos y sociales; y,

h) Prestar servicios oportunos, eficientes, adecuados y gratuitos para la atención de la salud, que permitan el ejercicio y disfrute pleno de la salud sexual; y la atención de disfunciones sexuales, infecciones de transmisión sexual,

infecciones materno perinatal, afecciones del aparato reproductor, e infertilidad, en sus aspectos físicos, psíquicos y sociales.

Artículo 8.

La prescripción de cualquier método anticonceptivo requiere el libre consentimiento de la usuaria/o.

En caso de elección de métodos quirúrgicos e irreversibles de anticoncepción, será necesario proveer información y asesoramiento en la lengua materna del usuario/a, que asegure el estado de plena conciencia, y el conocimiento de los alcances, y las consecuencias de esta elección.

En estos casos será obligatorio el consentimiento escrito de la paciente que deberá ser mayor de edad. En casos de incapacidad, el consentimiento podrá ser del representante legal, que deberá contar con venia judicial.

Artículo 9.

El suministro y/o colocación de anticonceptivos serán de carácter gratuitos cuando el usuario no pueda sufragar su costo.

Los centros prestadores de servicios a la salud suministrarán tratamientos de fertilidad, seguros y eficaces, sin discriminación por razones de edad, sexo, preferencia sexual, identidad de género o condición económica. El tratamiento será gratuito cuando el/la usuario/a no pueda sufragar su costo.

CAPÍTULO III

De la Protección a la Salud materno perinatal

Artículo 10.

Se deberá realizar un chequeo médico a la mujer embarazada en su primera consulta, realizando todos los exámenes y análisis recomendados de tal forma a descartar cualquier tipo de anomalía o encaminadas a detectar precozmente cualquier complicación producto del estado de salud general de la madre, o de las condiciones generales del embarazo.

Artículo 11.

Tanto la mujer embarazada como el feto en gestación deberán recibir asistencia especializada en caso de detectarse alguna complicación o enfermedad durante el embarazo, debiéndosele informar sobre los riesgos de la anomalía o enfermedad, de

tal forma a planificar estrategias especiales de prevención según la enfermedad presentada, incluida la prevención de transmisión vertical.

Artículo 12.

Durante el embarazo, el parto y el post parto, la mujer tiene derecho a:

a.) Una atención integral y personalizada, en base al respeto de su persona y su cultura, así como a la protección de su intimidad;

b.) Información detallada sobre las condiciones necesarias para llevar un embarazo saludable, sobre los beneficios del parto natural e información sobre los beneficios de la lactancia materna recibiendo apoyo para amamantar;

c) Explicaciones claras y precisas sobre la evolución de su estado como la de su hijo/a, así como a decidir libremente sobre las alternativas según la situación que se presente;

e.) No ser objeto de experimentación o investigación;

f.) Estar acompañada por la persona que ella designe en el transcurso del trabajo de parto y el momento del nacimiento, como así también en la internación;

h) Conservar a su lado a su hijo/a durante la permanencia en el centro de salud, salvo que por prescripción médica la criatura necesite cuidados especiales;

i.) Información sobre los cuidados que debe brindarse a sí misma y a su hijo/a, desde los cuidados básicos como el programa ideal de vacunación; y,

j.) No ser dada de alta del centro de asistencia médica, cuando exista riesgo sobre su salud o la de su hijo/a.

Artículo 13.

La persona recién nacida tendrá derecho a:

a) Una atención integral y personalizada, que incluya una identificación plena;

b) Permanecer al lado de su madre siempre que por mejor criterio médico no necesite cuidados especiales que hagan indispensable su traslado; y

c) Ser amamantado por su madre desde el primer momento.

CAPÍTULO IV

De los Centros Asistenciales de Salud

Artículo 14.

A más de lo estipulado en los artículos precedentes, el personal de los establecimientos médicos deberá informar obligatoriamente a las personas que recurran a ellos de todos los derechos que esta ley les concede.

En la prestación de estos servicios se tendrá en cuenta la primacía del respeto a la dignidad de la persona humana, la aplicación de los principios de la ética médica y las condiciones diferenciales de mujeres y hombres en cuanto a su salud sexual y reproductiva.

Artículo 15.

Los servicios de salud, tanto del sistema público como del privado, incorporarán a sus coberturas las disposiciones de esta ley en igualdad de condiciones con sus otras prestaciones.

Artículo 16.

El Instituto de Previsión Social (I.P.S.) dotará dentro del centro de suministro de medicamentos e insumos, anticonceptivos suficientes en sus diversas variedades, que otorgará de manera gratuita a los asegurados que lo requieran, quedando sus funcionarios especialmente obligados a las disposiciones de esta ley.

Los funcionarios del Instituto facilitarán las orientaciones referentes tanto al uso como a la adecuada provisión de los anticonceptivos adecuados y prescriptos para cada asegurado en particular, de manera personalizada y clara.

Artículo 17.

Los centros asistenciales públicos de salud brindarán capacitación permanente en salud sexual y reproductiva con perspectiva de género al personal encargado de la prestación de dichos servicios.

Artículo 18.

Los centros asistenciales de salud, tanto del sistema público como del privado, deberán prestar atención oportuna, eficaz, confidencial y sin discriminaciones a las mujeres que concurran debido a complicaciones debidas al aborto.

No rige la obligación de denunciar hechos punibles de aborto que fueren confiados bajo secreto profesional conforme las normas del artículo 286, inciso 2 *in fine* del Código Procesal Penal.

Se prohíbe la difusión, a través de los medios de comunicación o por cualquier otro medio, de datos que revelen la identidad de las mujeres víctimas de complicaciones de un aborto.

CAPÍTULO V

De la Educación, Formación y Difusión

Artículo 19.

Las autoridades competentes deberán coordinar y aunar esfuerzos tendientes a lograr el pleno ejercicio del derecho a la información sexual basada en el conocimiento científico, así como el derecho a la educación sexual integral, con herramientas especialmente diseñadas según el grupo humano a quien se destine, en razón a la edad y formación, con especial hincapié en aquellos dirigidos a la parte de la población en edad fértil y a los grupos con mayores riesgos de contraer enfermedades infecto contagiosas o transmisibles o de desarrollar patologías genito mamarias.

Artículo 20.

El Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social en coordinación con el Ministerio de Educación y Cultura y las Municipalidades tendrán a su cargo la capacitación y formación de agentes aptos para:

a) Diseñar e implementar políticas públicas de educación sexual y reproducción responsable en la comunidad educativa y barrial;

b) Promover la inclusión curricular de las mencionadas políticas y del contenido del presente Programa en los centros educativos públicos y privados, asimismo, se fomentará la educación y capacitación orientadora en salud sexual y reproductiva al personal docente;

c) Fortalecer y mejorar los recursos barriales y comunitarios a fin de educar, asesorar y cubrir todos los niveles de prevención de enfermedades de transmisión sexual, en especial del VIH / SIDA y las patologías genito mamarias; y,

d) Brindar especial contención, en cuanto a información, prevención y tratamiento a las personas con prácticas que implican riesgo de contraer las enfermedades y a la población más expuesta a desarrollar las patologías mencionadas en el inciso anterior.

Artículo 21.

Las políticas públicas mencionadas en los incisos a y b del artículo anterior, deberán incluir los siguientes contenidos:

a. Información sobre prevención de enfermedades de transmisión sexual en especial del VIH / SIDA;
b. Información completa y adecuada sobre métodos anticonceptivos, su efectividad y contraindicaciones, así como su correcta utilización para cada caso particular;
c. Información sobre la detección precoz de las enfermedades de transmisión sexual y de las patologías genito mamarias;
d. Equidad de género;
e. Conducta sexual responsable de hombres y mujeres; y,
f. Prevención del maltrato y de la violencia contra las mujeres, niños y niñas.

CAPÍTULO VI

Disposiciones finales

Artículo 22.

El Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social velará por el cumplimiento efectivo de las disposiciones de la presente ley, debiendo contemplar la distribución de recursos con criterios de equidad.

En los casos que lo requieran deberá tomar en cuenta, respecto a la distribución de recursos, los indicadores de número de nacidos vivos, mortalidad infantil, mortalidad materna y necesidades básicas insatisfechas de cada región.

Artículo 23.

El gasto que demande el cumplimiento del programa para el sector público se imputará al Ministerio de Salud Público y Bienestar Social, del Presupuesto General de Gastos de la Nación.

Artículo 24.

El incumplimiento de las obligaciones emergentes de la presente ley, será considerado falta grave a los fines sancionatorios, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal que pudiere corresponder.

Artículo 25.

Comuníquese al Poder Ejecutivo.

Honorable Cámara de Diputados

Congreso Nacional

CAMARA DE DIPUTADOS	
Tipo Proyecto :	Proyecto de ley
Iniciativa :	Parlamentaria
Expediente :	**D-0811421**
Fecha :	26/08/2008
Nro. Mensaje :	
Acápite :	Que obliga a la venta de preservativos en lugares publicos con una campaña educativa sexual.

Asunción 26 de agosto de 2008.-

Señor

Enrique Buzarquis, Presidente

Honorable Cámara de Diputados
Presente

De mi mayor consideración:

Respetuosamente me dirijo a usted, a fin de someter al plenario de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación, el proyecto de Ley **"QUE OBLIGA A LA VENTA DE PRESERVATIVOS EN LUGARES PUBLICOS CON UNA CAMPAÑA EDUCATIVA SEXUAL".**

Acompaño con el proyecto de Ley la exposición de motivos, y hago propicia la oportunidad para saludarlo muy atentamente.

Oscar Luis Tuma Bogado
Diputado Nacional

PROYECTO

QUE OBLIGA A LA VENTA DE PRESERVATIVOS EN LUGARES PUBLICOS CON UNA CAMPAÑA EDUCATIVA SEXUAL

EXPOSICION DE LOS MOTIVOS QUE HACEN AL PROYECTO

Es una obligación impuesta en la constitución nacional el de preservar la vida de los ciudadanos, así como el de la salud y educación. Y, el adjetivo «preservativo» es actualmente sinónimo de preservar la vida.

No podemos seguir ignorando la realidad mundial, al igual que la nuestra, el cual es la enorme cantidad de personas infectadas por el VIH, así como la enorme cantidad de compatriotas que mueren a causa de abortos mal practicados o por la falta de educación sexual. Es por ello que tenemos la obligación de velar por vida, la salud y la educación sexual de los ciudadanos de la República, conforme principios constitucionales.

Es importante resaltar que esto ya hemos comprendido con anterioridad, y hemos actuado en un sentido proteccionista del ciudadano, y la prueba es la forma en que se ha procedido en relación a las publicidades que advierten al público en general de los peligros del tabaco y del alcohol.

No puedo desconocer el efecto negativo que esta Ley podría tener en algunos sectores, en especial en la Iglesia Católica. Pero es importante traer a colación manifestaciones realizadas por protagonistas de la misma Iglesia, así tenemos que el Consejero del Papa donde legitima públicamente el uso de preservativo en casos límites, esto fue dado a conocer en una entrevista el 2 de febrero de 2005.

En igual sentido el secretario de la Conferencia Episcopal Española sorprendió al mundo diciendo que los preservativos podían ser usados en la lucha contra el Sida. También la organización Católica por el Derecho a Decidir (CDD) pidió al Papa que elimine la resolución que prohíbe uso de condones o preservativos para detener transmisión del VIH. Y el obispo sudafricano Kevin Dowling, destacó que los condones son vitales "para detener la transmisión de un virus que causa la muerte" respaldando su uso por parte de los católicos y apeló a la jerarquía para que se unan a la prevención activa contra la propagación del VIH/SIDA en todo el mundo.

En verdad este tema, como muchos otros que se relacionan con la sexualidad, son complejos ante la posición de la IGLESIA CATÓLICA. Pero hay una realidad, el uso del preservativo, así como la educación sexual evita el contagio de muchas enfermedades mortales, salvan vidas e impiden la masiva realización de abortos (que es causa también de muertes, muy elevada en nuestro país).

Como católico, estoy formado para tener un respeto por las enseñanzas de la Iglesia, pero como Legislador tengo una obligación que cumplir, mas aun cuando el sistema educativo y de concientización solucionan el problema.

Como dato técnico tengo que decir que en España, sociedad similar a la nuestra ha diagnosticado que el **77%** de los nuevos casos de VIH notificados entre el periodo 2004 y 2007 se atribuyeron a contactos sexuales sin protección. Así, señalan, los diagnósticos vinculados a la transmisión parenteral (por jeringuilla) desciende año tras año, mientras que se mantienen estables los contagios por relaciones sexuales. Para evitar buena parte de estas conductas de riesgo, la Comisión Europea ha puesto en marcha una campaña para concienciar a los más jóvenes sobre las medidas de protección ante el sida.

La distribución de los preservativos, así como la educación sexual ayudaran a salvar vidas, además romperá con el tabú, el cual muchas veces nos impide ver la realidad de forma objetiva. Creo que es mejor salvar una vida que dejarla morir a causa de la inactividad.

PROYECTO DE LEY Nº

QUE OBLIGA A LA VENTA DE PRESERVATIVOS EN LUGARES PUBLICOS Y UNA CAMPAÑA EDUCATIVA SEXUAL

EL CONGRESO DE LA NACION PARAGUAYA SANCIONA CON FUERZA DE LEY

Artículo 1º. Crease la obligatoriedad de venta de preservativos en lugares nocturnos de acceso público, como ser discotecas, pubs, restaurants, bares, cantinas, cines, estaciones de servicio, farmacias, y puestos de salud.

Artículo 2º. El control del cumplimiento de la presente ley queda a cargo del Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social, y los que incumplen la normativa

serán pasibles de sanciones que irán de 10 jornales a 50 jornales. Sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal que pudiere corresponder.

Artículo 3º. Dispóngase la obligatoriedad en todo el país de campañas publicitarias preventivas contra enfermedades derivadas de las relaciones sexuales, así como a la concienciación del uso de preservativos y los beneficios del mismo.

Artículo 4º. El gasto que demande el cumplimiento del programa, así como la campaña publicitaria se imputará al Ministerio de Salud Público y Bienestar Social, el cual dispondrá de la totalidad del pago del IVA por la compra de preservativos para solventar el presente programa.

La campaña publicitaria deberá abarcar, además de los locales citados en el art. 1, los centros educativos públicos y privados de nivel terciario y universitario.

Artículo 5º. La presente ley tiene por objeto:

a.- Prevenir las infecciones de transmisión sexual, en especial del VIH-SIDA;

b.- Reducir la mortalidad materno – infantil;

c.- Una mejor educación sexual;

Artículo 6°. Comuníquese al Poder Ejecutivo.

CAMARA DE SENADORES	
Tipo Proyecto :	Proyecto de ley
Iniciativa :	Parlamentaria
Expediente :	**S-085152**
Fecha :	17/12/2008
Nro. Mensaje :	
Acápite :	Proyecto de Ley: "Que reglamenta el ejercicio del derecho a la objeción de conciencia al servicio militar obligatorio y establece el servicio sustitutivo al mismo en beneficio de la población civil", presentado por el Senador Hugo Estigarribia Gutierrez.

Asunción, 16 de diciembre de 2008.-

Señor Presidente:

Tengo el honor de dirigirme a Usted, y por su digno intermedio, a los señores Senadores de la Nación, a los efectos de presentar el Proyecto de Ley "QUE REGLAMENTA EL EJERCICIO DEL DERECHO A LA OBJECIÓN DE CONCIENCIA AL SERVICIO MILITAR OBLIGATORIO Y ESTABLECE EL SERVICIO SUSTITUTIVO AL MISMO EN BENEFICIO DE LA POBLACIÓN CIVIL", que adjunto a la presente, con la siguiente exposición de motivos:

EL SERVICIO MILITAR OBLIGATORIO EN PARAGUAY

El Servicio Militar Obligatorio (SMO), se encuentra consagrado en el artículo 129 y concordantes de la Constitución Nacional vigente, y sus condiciones se encuentran reguladas en la Ley 569/75 "*Del Servicio Militar Obligatorio"*, que dispone que todos los paraguayos varones desde los 18 años están obligados a prestar el mismo durante el plazo de un año, salvo que sean exonerados por algunas de las causales previstas en la ley.

Si bien la legislación establece como edad mínima los 18 años para prestar el SMO, en la práctica, el reclutamiento se lleva a cabo por debajo de la edad mínima, inclusive en niños de 14 años, lo que dificulta establecer un rango preciso de la población afectada por el SMO.

ANTECEDENTES DE LA OBJECIÓN DE CONCIENCIA EN PARAGUAY

Existe, como antecedente de reconocimiento de la objeción de conciencia, una exoneración especial del SMO que se concedió a las comunidades mennonitas del Chaco paraguayo. En efecto, en la década de los años 20, debido a las

tensiones diplomáticas entre Paraguay y Bolivia a raíz de la falta de delimitación territorial del Chaco, que finalmente desembocaron en la guerra de 1932/35, del Gobierno paraguayo implementó la política de ocupar el desértico territorio del Chaco con poblaciones civiles permanentes y apoyar su desarrollo económico, de manera a consolidar la posesión en el suelo en disputa. Por ello se decidió la sanción de la Ley N° 514 de 26 de julio de 1921, que acuerda derechos y privilegios a los miembros de la comunidad menonita y sus descendientes, que llegaren al país formando parte de una empresa de colonización.

Esta Ley, además de otorgar franquicias aduaneras y fiscales, establecía garantías para el ejercicio del culto y la educación religiosa, otorgando una exoneración especial del SMO, en tiempo de paz y de guerra, como combatiente e integrante de los servicios auxiliares del ejército. Posteriormente, los privilegios y concesiones de esta Ley se extendieron mediante la Ley N° 914 de agosto de 1927 a toda comunidad no combatiente y sus descendientes, religiosa o no, americana o europea, que se estableciese en el Chaco.

Este antecedente es el único reconocimiento legal que existe de exoneración del SMO para una comunidad en atención a sus creencias religiosas, aunque no implicó nunca un reconocimiento ni tácito ni expreso del concepto de objeción de conciencia, así como tampoco obedeció a una genuina voluntad del Gobierno paraguayo de tolerar un credo religioso específico. [274]

RAZONES PARA REGLAMENTAR EL EJERCICIO DEL DERECHO A LA OBJECIÓN DE CONCIENCIA AL SERVICIO MILITAR OBLIGATORIO Y ESTABLECER UN SERVICIO CIVIL SUSTITUTIVO

En oportunidad de ser miembro de la Convención Nacional Constituyente, electo por el pueblo paraguayo para la redacción de la Constitución Nacional de 1992 fui partícipe en la redacción del artículo 129 actualmente vigente de la Constitución Nacional, proponiendo la declaración de objeción de conciencia al servicio militar obligatorio, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 37 de nuestra Carta magna, con el ánimo de lograr equiparar el derecho a ser "objetor de conciencia" de todos los paraguayos, en atención a que, como lo mencioné más arriba, éste derecho era gozado únicamente por las comunidades mennonitas del Chaco.

Pero esa ha sido una tarea inconclusa siguiente a la redacción de la Constitución, pues nunca se ha reglamentado por Ley de la República el ejercicio del derecho a la objeción de conciencia al servicio militar obligatorio y, menos aún, se ha avanzado a establecer un servicio sustitutivo al mismo en beneficio de la población civil a través de centros asistenciales y bajo jurisdicción civil, como lo dice el texto constitucional

Con ese mismo espíritu que tuviera cuando fui Convencional Constituyente al proponer y lograr la aprobación de esa norma que igualaba a todos los paraguayos ante el servicio militar obligatorio en su ejercicio del derecho a la objeción de

[274] Valiente, Hugo. "Servicio Militar y Derechos Humanos - Informe Paraguay 1989-1995", Serpaj-Py, 1996, Asunción.

conciencia, hoy como Senador de la Nación, buscando cumplir con el deber de legislar dando fiel cumplimiento a nuestra Constitución Nacional, propongo la reglamentación del ejercicio del derecho a la objeción de conciencia para lograr la vigencia plena de los preceptos constitucionales a través de leyes reglamentarias y que los paraguayos, de una vez por todas, luego de más de años dieciséis (16) años de espera, puedan gozar plenamente de este derecho trascendental, pues si bien es importante instruirse para la defensa de la patria en tiempos de guerra, es igualmente relevante trabajar y aportar esfuerzos con el objeto de lograr el desarrollo sostenible de nuestro país en sus diferentes ámbitos sociales, económicos, políticos, educativos, a través de un servicio civil sustitutivo obligatorio, siendo ésta la única manera de defender indudablemente la soberanía e independencia del Paraguay, dotándole a nuestro querido país de autonomía e independencia de criterios. Sin dudas es esto lo que queremos lograr con el servicio sustitutivo que planteamos con el presente proyecto legislativo.

Si bien el derecho a ejercer la objeción de conciencia se encuentra consagrado en nuestra Carta Magna, conforme lo he referido con precedencia[275], y reconocido implícitamente en instrumentos internacionales como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, artículo 18; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 18, y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que fueron firmados y ratificados por nuestro país, y que reconocen la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión, tenemos que ser conscientes de que no se podrá ejercer efectivamente el derecho a la objeción de conciencia hasta que no sea sancionada una ley que reglamente su ejercicio, dando validez a otras opciones de servicio a la comunidad basada en el respeto a los derechos humanos, en el desarrollo cultural, la integración social y el fortalecimiento de nuestra democracia.

Durante la XLIII Asamblea de la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas se aprobó la Resolución L 73 de 10 de marzo 1987 por la que se hace un llamamiento a los estados para que *"reconozcan que la objeción de conciencia sea considerada como un ejercicio legítimo del derecho de libertad de conciencia, pensamiento y religión, reconocido en la Declaración Universal de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos"*.

En el mismo sentido se dieron las Resoluciones 1989/59 de 8 de marzo de 1989, 1993/84 de 10 de marzo de 1993 y 1995/83 de 8 de marzo de 1995 (aprobada por unanimidad) de la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas y el Comentario General N 22 (48) sobre el artículo 18 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos del Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas.

Reglamentar el ejercicio del derecho a la objeción de conciencia al servicio militar obligatorio evitará legalmente que se sigan imponiendo sanciones

[275] En sus artículos 37 y 129, que reconocen la Objeción de Conciencia por razones éticas o religiosas, y establecen que quienes declaren su objeción de conciencia prestarán servicio en beneficio de la población civil, a través de centros asistenciales designados por ley y bajo jurisdicción civil, pero no se podrá ejercer efectivamente el derecho a ser reconocido Objetor de Conciencia si no se sanciona una ley que reglamente su procedimiento.

administrativas que lleven a la virtual muerte civil a los que se nieguen a cumplir el servicio militar, llamados legalmente "infractores". El Art. 64 de la Ley 569/75 establece: *"Los infractores comprendidos en la edad de diez y ocho años a veinte y seis años de edad, serán penados con seis meses de recargo de Servicio, el cual cumplirán después de terminado el que le correspondiere. Antes de cumplir esta pena no podrán obtener títulos profesionales ni ejercer el derecho del sufragio".*

Sabemos que es de suma trascendencia para un país el ser reconocido como una nación respetuosa de los derechos humanos y la legislación internacional. Por esta razón, llamamos a toda la ciudadanía, en este caso representada por sus legisladores, a demandar el reconocimiento efectivo de este derecho humano, en el que finalmente reside el respeto a los juicios morales que cada persona hace de sus acciones, sancionando una norma tan necesaria para nuestra legislación que hace muchos años necesita incorporar una reglamentación efectiva al artículo 129 de la Constitución vigente.

Asimismo, nuestro país necesita imperiosamente el establecimiento del servicio civil sustitutivo al servicio militar obligatorio para beneficio directo de la población civil tan carenciada que lastimosamente tiene el Paraguay, en un alto porcentaje. Con esto tendremos mayor eficiencia a través de recursos humanos jóvenes y deseosos de servir a la patria, a la que no pueden servir con el servicio militar obligatorio, por razones de conciencia fundadas en la ley suprema de la Nación, pero a la que servirán, desde la promulgación de esta norma, en centros asistenciales bajo jurisdicción civil.

PROPUESTA LEGISLATIVA QUE REGLAMENTA EL EJERCICIO DEL DERECHO A LA OBJECIÓN DE CONCIENCIA AL SERVICIO MILITAR OBLIGATORIO Y ESTABLECE EL SERVICIO SUSTITUTIVO AL MISMO EN BENEFICIO DE LA POBLACIÓN CIVIL

Señor Presidente, por lo expresado con anterioridad, ofrecemos un proyecto de ley que tiene por objeto reglamentar el ejercicio del derecho a la objeción de conciencia al Servicio Militar Obligatorio, estableciendo el servicio sustitutivo en beneficio de la población civil, atendiendo a lo dispuesto en los artículos 37 y 129 de la Constitución Nacional, y cimentados en el derecho de libertad de pensamiento, de conciencia y religión, expresados en los Instrumentos Internacionales citados con anterioridad.

Los jóvenes que se nieguen a prestar el servicio militar obligatorio alegando su objeción de conciencia por razones éticas o religiosas, tendrán la posibilidad de realizar servicios sociales de carácter sustitutivo en busca de contribuir al desarrollo del país, impulsando las mejoras en los diversos escenarios como salud, alfabetización, medio ambiente, entre otros.

Para el correcto cumplimiento del servicio sustitutivo por parte del objetor de conciencia, el proyecto de ley establece taxativamente cuáles serán sus deberes y derechos, así como las sanciones pertinentes ocasionadas por el incumplimiento del mismo.

El proyecto de ley crea un Consejo Nacional de Objeción de Conciencia al Servicio Militar Obligatorio, como órgano de aplicación de la Ley, que será presidido por el Defensor del Pueblo e integrado por Decreto del Poder Ejecutivo, sus miembros durarán cinco años en sus funciones, no percibirán remuneración alguna en tal carácter, y gozarán de atribuciones y funciones establecidas en la ley.

Es importante mencionar que el proyecto de ley propone que los objetores de conciencia que estén cursando estudios en instituciones de enseñanza militar o policial, escuelas agrícolas, técnicas o vocacionales nacionales, cuyos programas incluyan instrucción militar, presten servicio en la misma institución, en los horarios que ésta señale, siéndole así reconocido el servicio sustitutivo como cumplido.

El servicio sustitutivo que regula el proyecto de ley es de naturaleza civil, no combatiente, ni punitiva, que se presta en beneficio del interés público, sin remuneración alguna, por un periodo igual al establecido en la ley para el servicio militar obligatorio, contado a partir del primer día de prestación del servicio sustitutivo asignado.

El proyecto de ley establece también en forma clara y precisa cuales serán las condiciones que deberán reunir las entidades en la que prestarán servicio los objetores de conciencia, así como el carácter de los centros asistenciales establecidos para la prestación del mismo.

Una vez cumplido el servicio sustitutivo, el proyecto propone la entrega de un certificado al objetor por parte del órgano de aplicación de esta ley, para que éste, mediante dicho certificado sea excluido de los registros de reclutamiento y movilización para el servicio militar de la Fuerzas Armadas de la Nación, así como desvinculado de las obligaciones, deberes y disposiciones en general, establecidas en la Ley Nº 569/75 “Del Servicio Militar Obligatorio”.

Es dable mencionar que este derecho es ejercido actualmente en muchos países como Argentina, Brasil, Chile, Ecuador, Bélgica, Austria, Hungría, Polonia y Estados Unidos y, con su adecuada reglamentación normativa será de mucha utilidad para la República del Paraguay, la cual contará con un nuevo servicio a la patria, esta vez de carácter civil y obligatorio, que beneficiará decisivamente a la población paraguaya tanto urbana, como rural.

En la seguridad de que el Señor Presidente, arbitrará las gestiones necesarias para la aprobación de este proyecto, hago propicia la ocasión para saludarlo con la consideración más distinguida.

Hugo Esteban Estigarribia Gutiérrez

Senador de la Nación

Proyecto de Ley N°….

"QUE REGLAMENTA EL EJERCICIO DEL DERECHO A LA OBJECIÓN DE CONCIENCIA AL SERVICIO MILITAR OBLIGATORIO Y ESTABLECE EL SERVICIO SUSTITUTIVO AL MISMO EN BENEFICIO DE LA POBLACIÓN CIVIL"

EL CONGRESO DE LA NACIÓN PARAGUAYA SANCIONA CON FUERZA DE LEY

Artículo 1°.- Queda reglamentado el artículo 129 de la Constitución Nacional en lo referente al ejercicio del derecho a la objeción de conciencia al Servicio Militar Obligatorio, y se establece el servicio sustitutivo al mismo en beneficio de la población civil para los objetores de conciencia.

Artículo 2°.- Objetor de conciencia es aquel ciudadano que, hallándose obligado a prestar el servicio militar obligatorio, se niega a hacerlo alegando razones éticas o religiosas, declarando su objeción de conciencia al mismo ante la institución fijada en la presente ley y siendo declarado como tal por la misma, a los efectos previstos en la Constitución Nacional y en las leyes vigentes.

Artículo 3°.- La declaración de objeción de conciencia suspenderá el enrolamiento del declarante a las Fuerzas Armadas para hacer el servicio militar obligatorio y, en su caso, su prestación, estando exento, el objetor de conciencia, de su cumplimiento a partir del momento de ser aceptada tal Declaración como válida por la institución designada, y quedando el mismo obligado, a partir de ese momento, a prestar servicio sustitutivo en beneficio de la población civil, en los centros asistenciales designados en esta norma, bajo jurisdicción civil.

Artículo 4°.- La declaración de objeción de conciencia al servicio militar deberá ser formulada por el objetor, a más tardar, dentro de los veinte días siguientes al que correspondería que fuere enrolado por las Fuerzas Armadas para prestar tal servicio. Tal declaración se hará en forma escrita, y dirigida al Defensor del Pueblo en territorio nacional o, para los ciudadanos que se encontraren fuera del país, ante los representantes consulares nacionales en el extranjero, quienes deberán remitir la misma dentro del término de quince días siguientes al de la Declaración, por la vía administrativa nacional que fuere pertinente, a la Defensoría del Pueblo.

Artículo 5°.- La Declaración de Objeción de Conciencia al Servicio Militar Obligatorio deberá contener:

a) Los datos personales del objetor;
b) Las razones éticas o religiosas que la originan;
c) El lugar donde el objetor desea prestar el servicio en beneficio de la población civil.
d) La firma del objetor, debidamente constatada como tal al momento de la recepción de la Declaración.

Artículo 6º.- El Defensor del Pueblo se encargará de recibir las solicitudes y de someterlas, sin más trámite, a la consideración del organismo de aplicación de la presente ley. Recibido el escrito de declaración de objeción de conciencia al servicio militar obligatorio, esa institución comunicará a las Fuerzas Armadas de la Nación la declaración formulada dentro del plazo de cinco días y, en su caso, la condición de objetor de conciencia al servicio militar obligatorio de quien lo declare dentro del plazo previsto en esta ley, a los efectos pertinentes en la legislación vigente.

Artículo 7°.- Créase como órgano de aplicación de la presente Ley, el Consejo Nacional de Objeción de Conciencia al Servicio Militar Obligatorio, con sede en el local de la Defensoría del Pueblo, cuyos miembros durarán cinco años en sus funciones y no percibirán remuneración alguna en tal carácter. Este organismo se integrará, por Decreto del Poder Ejecutivo, de la siguiente forma:

a) el Defensor del Pueblo, quien lo presidirá;
b) el Presidente de la Comisión Permanente de Derechos Humanos de la Honorable Cámara de Senadores o un miembro de la misma designado por ésta;
c) el Presidente de la Comisión Permanente de Derechos Humanos de la Honorable Cámara de Diputados o un miembro de la misma designado por ésta;
d) un representante del Ministerio de Defensa Nacional designado por el respectivo Ministro;
e) un representante del Ministerio Público designado por el Fiscal General del Estado.

Esta institución deberá también elegir de su seno a un Vicepresidente y a un Secretario, quienes cumplirán funciones durante su tiempo de mandato.

Artículo 8°.- El Consejo Nacional de Objeción de Conciencia al Servicio Militar Obligatorio, tendrá las siguientes funciones:

a) recibir las declaraciones de los objetores, comunicarlas a las Fuerzas Armadas de la Nación, considerarlas y expedir constancias de su presentación a los mismos si estos lo solicitaren;
b) reglamentar el procedimiento para la entrega de las declaraciones de objeción de conciencia, en cuanto fuere pertinente;
c) declarar válida, conforme a lo dispuesto en la Constitución Nacional y en las leyes vigentes, la objeción de conciencia al servicio militar obligatorio formulada por el declarante y considerarlo como objetor de conciencia al mismo dentro del plazo de diez días de la declaración formulada;
d) comunicar, a las Fuerzas Armadas de la Nación, la condición de objetor de conciencia al servicio militar obligatorio de quién lo declare válidamente dentro del término de quince días de recibirla, a los efectos que fueren legalmente pertinentes;
e) determinar el lugar y condiciones de cumplimiento del servicio civil sustitutivo a ser prestado por el objetor, dentro de un plazo de treinta días, contados a partir de la recepción de la Declaración respectiva por el Defensor del Pueblo y notificar al Objetor dentro del término de cinco días;
f) recabar informes, formular solicitudes y hacer acuerdos con instituciones públicas o privadas para la prestación del servicio civil sustitutivo por los objetores de conciencia, en los términos de esta ley, y relacionarse con las mismas;
g) ejercer la superintendencia del servicio en beneficio de la población civil;

h) recibir los informes trimestrales y finales de cumplimiento del servicio civil de las instituciones en las cuales los objetores presten el servicio, registrarlos, archivarlos y comunicarlos a quienes estimare pertinente;
i) otorgar el certificado de cumplimiento, al objetor de conciencia, del servicio sustitutivo realizado en beneficio de la población civil dentro del plazo de treinta días y, en su caso, comunicarlo a otras instituciones que estimare pertinentes y;
j) otras funciones previstas en la presente ley.

Artículo 9°.- La propuesta del objetor, en cuanto al lugar donde desea prestar el servicio civil sustitutivo, no será vinculante para el organismo de aplicación, el cual podrá asignar otro lugar diferente al propuesto, atendiendo a las aptitudes físicas, intelectuales y económicas del objetor, así como a las necesidades primordiales de la sociedad y de contar con dicho servicio.

Artículo 10°.- El servicio sustitutivo al servicio militar obligatorio será de naturaleza civil, no combatiente, ni punitiva, se prestará en beneficio de la población civil, en contribución al desarrollo sustentable del país sin remuneración alguna, por un periodo igual al establecido en la legislación vigente para el servicio militar obligatorio, contado a partir del primer día de prestación del servicio sustitutivo asignado.

Artículo 11°.- Los centros asistenciales, en los que el objetor preste el servicio sustitutivo en beneficio de la población civil, implementarán horarios que no afecten las ocupaciones ni los estudios del objetor y elaborarán una planilla diaria donde conste la asistencia del objetor, el cumplimiento detallado del servicio y el tiempo empleado para la prestación del mismo. Estas planillas deberán ser remitidas trimestralmente al organismo de aplicación respectivo, debiendo remitir también al mismo un informe final de cumplimiento del servicio civil asignado al objetor en la institución respectiva, a los efectos previstos en esta ley.

Artículo 12°.- Los objetores de conciencia que estén cursando estudios en Instituciones de enseñanza militar o policial, escuelas agrícolas, técnicas o vocacionales nacionales, cuyos programas incluyan instrucción militar, prestarán servicio en la misma institución, en los horarios señalados por la misma, siéndole así reconocido el servicio sustitutivo como cumplido.

Artículo 13°.- Para la ejecución del servicio sustitutivo serán aplicables las disposiciones previstas en la legislación vigente en lo relativo a la duración máxima de las jornadas y a los descansos legales, cuando fueren pertinentes.

Artículo 14°.- La prestación del servicio se realizará en entidades dependientes de la Administración Pública así como en entidades no públicas que reúnan las siguientes condiciones:

a) que no tengan fines de lucro;
b) que sirvan al interés general de la sociedad, en especial de los sectores sociales más necesitados, y
c) que los favorecidos por los servicios prestados no pertenezcan en forma exclusiva a grupos o sectores políticos, religiosos o de cualquier otra índole.

Artículo 15°.- Se establecen como centros asistenciales para la prestación del servicio sustitutivo en beneficio de la población civil:

a) los centros de enseñanza públicos;
b) los hospitales y centros de salud;
c) las instituciones públicas de beneficencia, acción social y emergencia;
d) las organizaciones no gubernamentales y otras entidades públicas o privadas que el organismo de aplicación de esta ley pudiere también considerar pertinente.

Estos centros asistenciales deberán estar exclusivamente bajo jurisdicción civil, para la prestación del servicio referido.

Artículo 16°.- Las entidades designadas, informarán en la brevedad posible al Consejo Nacional de Objeción de Conciencia al Servicio Militar Obligatorio, previo pedido de este organismo, sobre las plazas disponibles y el tiempo para la admisión del objetor.

Artículo 17°.- Son deberes del objetor en cuanto a la prestación del servicio:

a) asistir puntualmente al servicio y prestarlo con la diligencia debida;
b) observar buena conducta y respeto a las normas internas de la entidad donde presta el servicio;
c) cumplir la resolución e instrucciones dada por el organismo de aplicación de esta ley y, en su caso, por los Centros asistenciales en los cuales fueren asignados a prestar el servicio sustitutivo.

Artículo 18°.- Las faltas a los deberes establecidos en el artículo anterior deberán ser comunicadas inmediatamente al organismo de aplicación de esta ley, el cual podrá sancionar al objetor con amonestación o suspensión de permisos y licencias, con comunicación a la institución en la que esté prestando servicio para su efectivo cumplimiento. La reiteración conllevará:

a) la adscripción a distinto servicio; o
b) la declaración de infractor al servicio y las consecuencias de ello, determinadas en esta ley.

El régimen disciplinario del servicio sustitutivo podrá ser reglamentado por el Consejo Nacional de Objeción de Conciencia al Servicio Militar Obligatorio. No podrán aplicarse penas no establecidas en esta ley y en otras normas concordantes.

Artículo 19° Cumplido totalmente el servicio sustitutivo, el objetor tendrá derecho a recibir un certificado de cumplimiento del mismo otorgado por el órgano de aplicación de esta ley, el cual, conforme a lo dispuesto en la misma, comunicará a las instituciones que correspondan tal hecho a los efectos de la eliminación de los datos del objetor de los registros de reclutamiento y movilización para el servicio militar.

Una vez obtenido el certificado mencionado, el objetor de conciencia quedará eximido de abonar cualquier tasa militar que tenga como objeto la exoneración de la obligación de realizar el Servicio Militar, y quedará desvinculado legalmente de las obligaciones, deberes y disposiciones en general, establecidas en la Ley N° 569/75 “Del Servicio Militar Obligatorio”.

Artículo 20° En caso de que igualmente sea convocado el objetor por las Fuerzas Armadas de la Nación para cumplir con el servicio militar, el convocado deberá ser reconocido inmediatamente como objetor de conciencia y exento de realizar tal servicio con la sola presentación del certificado de cumplimiento del servicio civil sustitutivo original, mencionado en el artículo anterior.

Artículo 21°.- El objetor de conciencia que no cumpliera correctamente el servicio, no accederá al certificado citado, pudiendo ser declarado además Infractor al servicio sustitutivo en beneficio de la población civil por el Consejo Nacional de Objeción de Conciencia al Servicio Militar Obligatorio, con comunicación a las instituciones que fueren pertinentes. El objetor de conciencia que fuera declarado Infractor continuará, en consecuencia, afectado a las obligaciones del Artículo 129 de la Constitución Nacional.

Artículo 22°.- Quedan exceptuados, del servicio sustitutivo establecido por esta Ley, los ciudadanos que hayan dejado constancia de su objeción de conciencia, ante la Comisión Permanente de Derechos Humanos de la Honorable Cámara de Diputados o de la Honorable Cámara de Senadores del Congreso Nacional, en fechas anteriores a la promulgación de esta Ley.

No será proveída válidamente, por la referida Comisión, constancia alguna a partir de la fecha de vigencia de la presente Ley.

Artículo 23°.- Toda autoridad que de cualquier manera negase los efectos de la declaración de objeción de conciencia, incurrirá en abuso de autoridad.

Artículo 24°.- La Defensoría del Pueblo proveerá de su presupuesto al Consejo Nacional de Objeción de Conciencia al Servicio Militar Obligatorio los recursos humanos y materiales necesarios para el adecuado desempeño de sus funciones.

Artículo 25°.- El Poder Ejecutivo adoptará las medidas conducentes a la inmediata conformación del Consejo Nacional de Objeción de Conciencia al Servicio Militar Obligatorio, una vez promulgada la presente ley.

Artículo 26°.- De forma.

Honorable Cámara de Diputados

Congreso Nacional

CAMARA DE DIPUTADOS	
Tipo Proyecto :	Proyecto de ley
Iniciativa :	Parlamentaria
Expediente :	**8226**
Fecha :	02/03/2007
Nro. Mensaje :	
Acápite :	Que reglamenta la Objecion de Conciencia

Asunción, 28 de febrero de 2007

Señor

Ing. VICTOR BOGADO, Presidente

H. Cámara de Diputados

E. S. D.

De nuestra consideración:

Tenemos el agrado de dirigirnos a Ud. a objeto de acompañar a la presente un proyecto de reglamentación de l objeción de conciencia al Servicio Militar Obligatorio establecido en los Artículos 37 y 129 de la Constitución Nacional.

El Proyecto centraliza la prestación del servicio de los objetores en dos sectores: la salud pública, aquejada de la necesidad de brigadas de voluntarios para implementar las campañas de inmunización, prevención de epidemias y concienciación de la población. Asimismo, se prevé el servicio en los cuarteles de bomberos voluntarios, servidores de la comunidad.

Con este motivo, saludamos al señor Presidente con nuestra distinguida consideración.

Dr. Libio Florentin **Luciano Cabrera**

Diputado Nacional **Diputado Nacional**

Hans Werner Thielmann

Diputado Nacional

PROYECTO DE LEY Nº....

"QUE REGLAMENTA LA OBJECION DE CONCIENCIA"

…….

EL CONGRESO DE LA NACION PARAGUAYA SANCIONA CON FUERZA DE LEY:

Artículo 1º.- Queda reglamentado con la presente Ley el ejercicio del derecho a la objeción de conciencia al Servicio Militar Obligatorio, así como el servicio sustitutivo en beneficio de la población civil, establecidos en los artículos 37 y 129 de la Constitución Nacional.

Artículo 2º.- El ciudadano que opte por la excepción constitucional citada deberá formular por escrito una solicitud que será substanciada ante el Juez de Paz del Distrito. El solicitante propondrá en la solicitud el servicio que ofrece y sugerirá la Institución, propuesta no vinculante para el Juzgado. El Juzgado, en su respuesta, asignará al solicitante la función civil que desempeñará, atendiendo en lo posible a la solicitud.

Artículo 3º.- El Juzgado cursará información de las solicitudes proveídas, mensualmente, a las Instituciones. Éstas deberán llevar un cuidadoso registro de la información y procederán a constituir las brigadas civiles para los servicios.

Artículo 4º.- El tiempo del servicio substitutivo no será superior al del Servicio Militar Obligatorio promedio en el país. No podrá el objetor recibir remuneración alguna por los servicios. La autoridad administrativa del servicio implementará horarios que no afecten las ocupaciones ni los estudios del objetor.

Artículo 5º.- Quedan definidos como centros asistenciales para el servicio de los objetores de conciencia:

a) El Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social, para tareas relacionadas con campañas de inmunización, campañas de prevención de epidemias, y de difusión y concienciación sanitaria de la población.

b) Los cuerpos de bomberos voluntarios.

Artículo 6º.- Cumplido el servicio social en término, el objetor accederá de pleno derecho a una constancia o certificado otorgado por la Institución respectiva. El objetor de conciencia que no de cumplimiento puntual al servicio, no accederá a la constancia citada y la irregularidad serán comunicada al Juzgado de Paz originario del Servicio. Aquél continuará, en consecuencia, afectado a las obligaciones del Artículo 129 (primera parte) de la Constitución Nacional.

Artículo 7º.- Exceptúanse del servicio sustitutivo establecido por esta Ley los ciudadanos que hayan dejado constancia de su objeción de conciencia ante la Comisión de Derechos Humanos de la Cámara de Diputados en fechas anteriores a la de la promulgación de esta Ley. No será proveída válidamente por la referida Comisión constancia alguna a partir de la fecha de vigencia de la presente Ley.

Artículo 8º.- De forma.

CONSIDERACIONES SOBRE EL ANTEPROYECTO DE LEY DE SALUD SEXUAL Y REPRODUCTIVA PRESENTADO EN EL CONGRESO NACIONAL EL 29 DE OCTUBRE DE 1999

Comisión Directiva del Instituto Tomás Moro[276]

El 29 de octubre de 1999, en la Sala de Sesiones de la Cámara de Senadores, se presentó el Anteproyecto de Ley de Salud Sexual y Reproductiva para nuestro país.

En dicha oportunidad se realizó un encuentro internacional organizado por el Parlamento Nacional, Cámara de Senadores y la Coordinación de Mujeres del Paraguay[277], y auspiciado por el Fondo de Población de las Naciones Unidas (FNUAP) y The Policy Proyect/CEDFA.

La presentación del anteproyecto estuvo a cargo de quien tuvo a su cargo la elaboración del mismo, la Abog. Clara Rosa Gagliardone. Posteriormente disertaron Susana Galdós del Movimiento Manuela Ramos del Perú, y Susana Chiaroti del Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de la Mujer (CLADEM) de la Argentina. No pudo estar presente como disertante, por razones de fuerza mayor, Cristina Grela, de Católicos por el Derecho a Decidir del Uruguay.

El anteproyecto presenta graves objeciones de fondo, de forma y de técnica legislativa. En este artículo nos referiremos brevemente a las primeras, por considerarlas atentatorias contra el derecho a la vida, la autonomía de las familias, la patria potestad, y la dignidad humana.

1) EL "DERECHO AL ABORTO" CONSIDERADO COMO DERECHO REPRODUCTIVO.

[276] Extraído de Universitas, Revista Oficial del Instituto Tomás Moro, Facultad de Ciencias Jurídicas y Diplomáticas, Universidad Católica "Ntra. Sra. de la Asunción" Nº 1. Asunción, Paraguay. 1999. Pág. 228 y sgtes.

[277] Según el volante entregado en dicha oportunidad está integrada por las siguientes asociaciones: Alter Vida, Asociación de Abogadas del Paraguay, Base/Ecta, Beca, Centro de Documentación y Estudios (CDE), Centro de Capacitación y Tecnología Campesina (CECTEC), Círculo de Abogadas del Paraguay, Colectivo de Mujeres 25 de noviembre, Fundación Kuña Aty, Grupo de Estudio de la Mujer Paraguaya (GEMPA/CPES), Mujeres por la Democracia, Presencia, Unión de Amas de Casa del Paraguay. Y son miembras honorarias las Dras. Mercedes Sandoval, Esther Prieto y Olga Caballero Aquino.

El art. 5º del referido anteproyecto legitima el aborto, con las siguientes expresiones: "No será exigible la continuación del embarazo cuando: 1) la embarazada no hubiere cumplido 14 años al tiempo de la concepción; 2) el embarazo sea producto de una violación".

Antes que nada, debemos tener presente que en la filosofía moderna (Foucault, Wittgenstein, Eco, etc), ocupa un estudio principal el lenguaje. En este sentido, se analiza que existen palabras que son significativas, tanto por constituir hechos valiosos como repudiables para una sociedad. Por ello, con eufemismos[278], se trata de obviar palabras que pueden despertar animadversión en una sociedad. Así, en el anteproyecto, se utiliza la expresión "no será exigible la continuación del embarazo", en lugar de su equivalente "será permitido el aborto". Dicha expresión es en el mismo tenor de la terminología que denomina "interrupción del embarazo" al "aborto provocado" [279].

El inciso 1, resulta interesante en cuanto se reconoce que la nueva vida se produce desde el momento de la concepción. No obstante debe dejarse en claro, que la minoridad de la madre no puede ser un justificativo del aborto, primero porque la madre aun carece de discernimiento que permita una acción libre y voluntaria, que nadie puede tomar por ella; segundo, porque los derechos del tercero (el concebido), fruto del acto sexual, deben ser tenidos en cuenta, en especial el derecho a la vida (Constitución Nacional, arts. 4, 5, 25, 54 y concordantes; Declaración Universal de loa Derechos del Niño, Nº 4; Pacto de San José de Costa Rica, Ley Nº 1/89, arts. 1, 2 y 32, num. 2; Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, Ley Nº 57/90, art. 6); tercero, porque la realización de este aborto no es un acto justo ni soluciona la causa del problema, pudiendo ocasionar graves conflictos psíquicos, físicos, morales, y espirituales, a la madre adolescente que resulta ser una víctima más de dicha acción.

[278] La palabra "eufemismo" etimológicamente, proviene del griego y significa: "sonar bien".
[279] Ver Conferencias de las Naciones Unidas de Cairo, Pekín, Copenhague, Cairo+5, Nueva York, etc., firmadas algunas por el Paraguay con reservas en este punto.

El inciso 2, al consagrar el aborto del niño concebido en un acto de violación, castiga, con pena de muerte, al hijo, por una acción criminal o antijurídica cometida por el padre. En este sentido viola lo consagrado por el art. 5, numeral 5, del Pacto de San José de Costa Rica que dice: "La pena no puede trascender la persona del delincuente".

Este artículo se opone además a lo establecido en el Código Sanitario, arts 15 a 22, que protegen la vida y la salud del niño desde la concepción, descartando métodos abortivos de planificación familiar[280].

2) LA CONFIDENCIALIDAD DE LOS ADOLESCENTES (DESDE LOS 12 AÑOS) PARA EL EJERCICIO DE LOS DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS.

El art. 2º, inc. 3, establece "el derecho a la igualdad en el acceso a los servicios de salud reproductiva y a la privacidad, asegurando la confidencialidad de todos los servicios, inclusive para los adolescentes".

El art. 6º concuerda, al establecer que "se reconoce expresamente la salvaguarda de las/los adolescentes a la intimidad, a la confidencialidad y al respeto de su salud sexual y reproductiva. A los efectos de esta ley, son adolescentes las personas que hayan cumplido 12 años. Los adolescentes tienen derecho a la información, orientación y servicios, sin distinción de sexo …".

Primero, debe tenerse presente que los adolescentes y los menores de 14 años, son incapaces de absolutos de hecho[281] según el Código Civil (art. 37), y los menores de14 a 20 años (el proyecto no establece límite superior, sólo dice mayores de 12 años), son incapaces relativos de hecho (Código Civil, art. 38)[282].

Ambos se encuentran bajo la patria potestad de los padres (Constitución Nacional, art. 54; Código del Menor, art. 67 y sgtes.).

---

[280] Ver artículo "Los menores por nacer y su personalidad en el sistema jurídico paraguayo" de Esteban Kriskovich y María Elena Acevedo, en la pág. 221, en esta revista. Véase asimismo, la Declaración de la Academia de Medicina del Paraguay, en el pie de página número 113 en esta revista.

[281] No pueden ejercer por sí mismos o por sí solos cualquier acto de la vida civil. Se exceptúan pequeños contratos como compraventas (ej. entradas del cine, golosinas, boletos de transporte urbano, etc.).

[282] Es decir sus actos son anulables, por carecer del discernimiento suficiente.

Los artículos citados del anteproyecto contradicen o se oponen a estos derechos y permiten que los menores sean más fácilmente influenciados por el Estado, por la Escuela, o por las ONG's, etc. en los temas de salud reproductiva y educación sexual, impidiendo que los padres puedan influir en este ámbito[283]. Se viola la patria potestad, minusvalorándola. Se sitúa a los menores adolescentes a una situación jurídica de desprotección familiar, dejandolos en manos de otros grupos de poder, valorando supuestamente su autonomía. Debe resaltarse, asimismo, que el término "derecho a la intimidad" resulta amplio, vago e impreciso. ¿Sería respetar el derecho a la intimidad dejar libre a un adolescente su habitación para mantener relaciones sexuales con quien quiera?. El derecho de intimidad no puede obviar al derecho de corrección y de educación de los padres, por su finalidad que es el interés general del menor y su desarrollo.

3) LA OBLIGACIÓN DEL ESTADO DE IMPARTIR EDUCACIÓN SEXUAL DESDE EL NIVEL INICIAL.

El art. 3 del anteproyecto establece: "Son obligaciones del Estado: 3. Enseñar sobre la responsabilidad compartida por mujeres y hombres en relaciòn a la salud sexual y reproductiva, desde el nivel inicial".

Concuerda con el art. 2, inc. 6 que consagra: "el derecho a la educación sexual desde el nivel inicial y a estrategias educativas sobre este tema para poblaciones analfabetas y no escolarizadas".

Debe tenerse presente que la obligación y el derecho primario a la educación la tiene la familia por sobre el Estado. Con mayor razón aún en el nivel inicial, pre-escolar, donde se comprueba se sientan las bases de la personalidad[284].

Este artículo se opone al art. 14 de la Ley General de Educación, Nº 1264/98, que establece: "La familia constituye el ámbito natural de la educación de los hijos y del acceso a la cultura, indispensable para el desarrollo pleno de la persona. Se

[283] Ver comentario al siguiente punto referido a la educación.
[284] Puede investigarse en cualquier libro de psicología sobre el tema. Recomendamos "La educación de las virtudes humanas" de David Isaacs, Ed. Eunsa, 1980; y Carmelo Palumbo, "Cuestiones varias de ética y educación". Ed. Cies, Bs.As., 1997.

atenderán las situaciones derivadas de la condición de madres solteras, padres divorciados, la familia adoptiva, grupos domésticos especiales, huérfanos o niños en situaciones de riesgo"; al art. 13 de la misma Ley dice: "A los efectos del proceso educativo se integrarán los esfuerzos de la familia, la comunidad, el Estado, los docentes y los alumnos", y al art. 10, inc. f), de la Ley, que establece: "La educación se ajustará, básicamente a la participación y colaboración de los padres o tutores en todo el proceso educativo".

El artículo del anteproyecto viola el principio de subsidiariedad del Estado en materia educativa y el derecho de la libertad de educación de los padres a sus hijos. El Estado debe intervenir sólo en aquello que los padres no son capaces de realizar, o fomentar que ellos mismos puedan realizarlo; no se puede presumir el desconocimiento o el desinterés de los padres en materia de educación sexual, y aunque se presuma, las organizaciones intermedias o el Estado deben intervenir con su consentimiento libre (sin coacción económica[285], ni de ningún tipo).

Es de destacar que los padres no son citados en ningún momento en el anteproyecto, desconociendose totalmente el aspecto fundamental del orden social que es la familia. Tampoco se encuentra la palabra familia, ni la institución familiar, en ningún lugar del documento, mientras que la urgencia en nuestro tiempo es tender a su fortalecimiento.

Debe tenerse presente además el art. 19 del Código Sanitario, que establece: "Corresponde al sector salud, bajo la supervisión y control del Ministerio, promover, orientar y desarrollar programas de información, educación y servicios médico-sociales dirigidos a la familia y todo lo relacionado con la reproducción humana, vigilando que ellos se lleven a cabo con el debido respeto a los derechos fundamentales del ser humano y a la dignidad de la familia".

[285] Por ejemplo, que los padres de los alumnos de escuelas o colegios nacionales no puedan intervenir en lo relacionado a la educación sexual de sus hijos, por recibir educación dirigida por el Estado. En Italia y parte de Europa existe una gran movilización de familias y movimientos por la defensa de la libertad de la educación en éste como en otros aspectos curriculares. Ej. la filosofía, la historia, la religión, la moral, etc..; el mismo criterio se utiliza en Chile para subsidios a las escuelas privadas por parte del Estado con el fin de garantizar la libertad de opción de los padres por la educación de los hijos.

4) EL DERECHO A LA LIBERTAD DE ORIENTACIÓN SEXUAL.

El art. 4º del anteproyecto enuncia: "El ejercicio de los derechos sexuales y reproductivos debe garantizar a la mujer y al hombre: 4. El derecho a estar libres de toda discriminación en su vida sexual y reproductiva, incluyendo la libertad de orientación sexual".

La primera parte del artículo está acorde con el principio de igualdad consagrado por la Constitución y la ley, e incluso no se opone al Magisterio de la Iglesia Católica[286].

La inclusión de esta última frase "incluyendo la libertad de orientación sexual" favorece la promoción de los comportamientos homosexuales, asumiéndolos como normales, y permitiendo la inclusión de otras formas de inclinaciones sexuales como el bisexualismo, la pederastia, la zoofilia, el sadismo, etc., considerados por la psicología y psiquiatría moderna como tales, en lugar de las clásicas perversiones o desviaciones sexuales.

5) LA CONSIDERACIÓN DE LOS MÉTODOS NATURALES COMO "NO CIENTÍFICOS".

El art. 3 del anteproyecto expresa: "Son obligaciones del Estado: 6. Garantizar el acceso gratuito a los servicios de información, consultoría y a métodos anticonceptivos tanto naturales como científicos".

Existen métodos de regulación de la natalidad como el Billings, el sintotérmico, el MELA, etc. que son científicos, incluso estudiados en las Universidades de todo el mundo, como la de Georgetown, USA.

Por tanto, sugerimos la siguiente redacción: "Garantizar el acceso gratuito a los servicios de información, consultoría y servicios, sobre métodos científicos de la regulación de la natalidad, tanto naturales como artificiales".

[286] Congregación para la Doctrina de la Fe. "Carta a los obispos de la Iglesia Católica sobre la Atención Pastoral a las personas homosexuales". 1 de octubre de 1986. Ídem. "Declaración sobre algunas cuestiones de ética sexual". 29 de diciembre de 1975.

Instamos a los proyectistas a la revisión del anteproyecto; a los parlamentarios al tratamiento profundo y serio; a los juristas y estudiantes de derecho a hacer valer la justicia, con la cientificidad y el sentido común; y a la ciudadanía en general a hacer sentir a los responsables la posición de nuestro pueblo, que con seguridad apuesta por la vida y pretende leyes que aseguren su bienvivir y su bienestar sin necesidad de optar por medidas como las citadas, ni tampoco por el control de la natalidad impuesto masivamente, ni el aborto, ni la esterilización (art. 2, inciso 5, del anteproyecto), ni el debilitamiento de la familia, ni la ausencia de la patria potestad.

Anexo VIII: Veto del presidente de la República Oriental del Uruguay, Dr. Tabaré Vázquez, a la Ley de Salud Sexual y Reproductiva de su país. 14 de noviembre de 2008.

Presidencia de la República Oriental del Uruguay

MINISTERIO DE SALUD PUBLICA

Montevideo, 14 NOV. 2008

Señor Presidente de la
Asamblea General

El Poder Ejecutivo se dirige a ese Cuerpo en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 137 y siguientes de la Constitución de la República a los efectos de observar los Capítulos II, III y IV artículos, 7 a 20 del Proyecto de Ley por el que se establecen normas relacionadas con la salud sexual y reproductiva sancionado por el Poder Legislativo.

Se observan en forma total por razones de constitucionalidad y conveniencia las citadas disposiciones por los fundamentos que se exponen a continuación.

Hay consenso en que el aborto es un mal social que hay que evitar. Sin embargo, en los países en que se ha liberalizado el aborto, éstos han aumentado. En los Estados Unidos en los primeros diez años se triplicó, y la cifra se mantiene: la costumbre se instaló. Lo mismo sucedió en España.

La legislación no puede desconocer la realidad de la existencia de vida humana en su etapa de gestación, tal como de manera evidente lo revela la ciencia. La biología ha evolucionado mucho. Descubrimientos revolucionarios, como la fecundación *in Vitro,* y el ADN con la secuenciación del genoma humano, dejan en evidencia que desde el momento de la concepción hay allí una vida humana nueva, un nuevo ser. Tanto es así que en los modernos sistemas jurídicos -incluido el nuestro- el ADN se ha transformado en la "prueba reina" para determinar la identidad de las personas, independientemente de su edad, e incluso, en hipótesis de devastación, o sea, cuando prácticamente ya no queda nada del ser humano, aun luego de mucho tiempo.

El verdadero grado de civilización de una nación se mide en cómo se protege a los más necesitados. Por eso se debe proteger más, a los más débiles. Porque el criterio no es ya el valor del sujeto *en función de* los afectos que suscita en los demás, o de la utilidad que presta, sino el valor que resulta de su mera existencia.

Esta ley afecta el orden constitucional (artículos 7º, 8º, 36º, 40º, 41º, 42º, 44º, 72º y 332º) y compromisos asumidos por nuestro País en tratados internacionales, entre otros Pacto de San José de Costa Rica aprobado por Ley Nº 15.737 de 8 de marzo de 1985 y Convención Sobre los Derechos del Niño aprobada por Ley Nº 16.137 de 28 de setiembre de 1990.

En efecto, disposiciones como el artículo 42 de nuestra Carta que obliga expresamente a proteger a la maternidad, y el Pacto de San José de Costa Rica -convertido además en ley interna como manera de reafirmar su adhesión a la protección y vigencia de los derechos humanos- contiene disposiciones expresas, como su artículo 2° y su artículo 4°, que obligan a nuestro País a proteger la vida del ser humano desde su concepción. Además le otorgan el *status* de persona.

Si bien una ley puede ser derogada por otra ley no sucede lo mismo con los tratados internacionales, los que no pueden ser derogados por una ley interna posterior. Si Uruguay quiere seguir una línea jurídico política diferente a la que establece la Convención Americana de Derechos Humanos debería denunciar la mencionada Convención (Art. 78 de la referida Convención)

Por otra parte, al regular la objeción de conciencia de manera deficiente, el proyecto aprobado genera una fuente de discriminación injusta hacia aquellos médicos que entienden que su conciencia les impide realizar abortos, y tampoco permite ejercer la libertad de conciencia de quien cambia de opinión y decide no realizarlos más.

Nuestra Constitución sólo reconoce desigualdades ante la ley cuando se fundan en los talentos y virtudes de las personas. Aquí,

además, no se respeta la libertad de pensamiento en un ámbito por demás profundo e íntimo.

Este texto también afecta la libertad de empresa y de asociación, cuando impone a instituciones médicas, con estatutos aprobados según nuestra legislación, y que vienen funcionando desde hace más de cien años en algún caso, a realizar abortos, contrariando expresamente sus principios fundacionales.

El proyecto, además, califica erróneamente, y de manera forzada, contra el sentido común, el aborto como acto médico, desconociendo declaraciones internacionales, como las de Helsinki y Tokyo, que han sido asumidas en el ámbito del MERCOSUR, que vienen siendo objeto de internalización expresa en nuestro país desde 1996, y que son reflejo de los principios de la medicina hipocrática que caracterizan al médico por actuar a favor de la vida y de la integridad física.

De acuerdo a la idiosincrasia de nuestro pueblo, es más adecuado buscar una solución basada en la solidaridad, que permita promocionar a la mujer y a su criatura, otorgándole la libertad de poder optar por otras vías, y de esta forma, salvar a los dos.

Es menester atacar las verdaderas causas del aborto en nuestro país y que surgen de nuestra realidad socio-económica. Existe un gran número de mujeres, particularmente de los sectores más carenciados, que soportan la carga del hogar solas. Para ello, hay que rodear a la mujer desamparada de la indispensable protección solidaria, en vez de facilitarle el aborto.

El Poder Ejecutivo saluda a ese Cuerpo con su mayor consideración,

Dr. TABARE VAZQUEZ
Presidente de la República

Anexo IX: Otros documentos de importancia en la materia

MANIFIESTO POR LA LIBERTAD DE CONCIENCIA Y DE EDUCACIÓN EN ESPAÑA

El derecho de los padres a decidir la educación sexual de sus hijos

Ante la próxima implantación de la Ley Orgánica de Salud Sexual y Reproductiva y de la Interrupción Voluntaria del Embarazo, que contempla "un conjunto de acciones y medidas tanto en el ámbito sanitario como en el educativo", desarrolladas en sus artículos 9 y 10 bajo los epígrafes "Incorporación de la formación en salud sexual y reproductiva al sistema educativo" y "Actividades formativas", los padres y educadores, conscientes de nuestra responsabilidad educativa, amparada por el artículo 27.3 de la Constitución española,

MANIFESTAMOS

1. Que el desarrollo presuntamente educativo de esta ley constituye un paso más del proyecto ideológico y cultural, de transformación de la sociedad que lleva a cabo el gobierno, iniciado, entre otras muchas disposiciones, por la configuración reglamentaria de las asignaturas de **Educación para la Ciudadanía** y vulnera, igualmente, "el derecho que asiste a los padres para que sus hijos reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones." (art. 27.3 CE).
2. Que esta propuesta educativa se enmarca en los planteamientos esbozados en el preámbulo de la LOE, concretando y desarrollando los principios relativos a Educación para la Ciudadanía y estableciendo un explícito propósito de extender la "**perspectiva de género**" dentro del ámbito escolar, lo cual constituye, de nuevo, un evidente intento de adoctrinamiento que vulnera la neutralidad ideológica que ha de presidir el sistema educativo y las recomendaciones que, en este sentido, ha realizado el Tribunal Supremo en las sentencias de 11 de febrero de 2009 sobre objeción de conciencia a Educación para la Ciudadanía, al tratarse de una cuestión sobre la que no existe un "generalizado consenso moral".
3. Que, por tratarse de un importante elemento constitutivo de la personalidad, la formación en el ámbito de la sexualidad **conlleva una dimensión moral indiscutible,** por lo que en esta materia, son los padres quienes tienen el derecho y el deber de decidir el tipo de formación y la orientación que desean para la educación de sus hijos, que sea conforme a sus convicciones, sin que el Estado pueda imponer, con carácter obligatorio, una determinada. La educación sexual constituye, por tanto, un ámbito de la intimidad personal, con evidentes implicaciones morales, que resulta inviolable y que el Estado no puede invadir en ningún caso.
4. Que la formación básica conceptual sobre la sexualidad humana se encuentra ya desarrollada en diversas asignaturas del currículum educativo y no se aprecian motivos curriculares suficientes que justifiquen la introducción de la llamada **formación en salud sexual y reproductiva** en los planes de estudio actuales, lo que pone de manifiesto su intención puramente adoctrinadora.
5. Que la impartición de esta **formación en salud sexual y reproductiva** está previsto que se lleve a cabo por profesionales sanitarios **externos al profesorado de los centros** e impuestos por las administraciones, lo que constituye una clara intromisión en el caso de los centros con ideario propio. Existen, por otra parte, suficientes experiencias de acciones formativas de este tipo en centros escolares que han sido llevadas a cabo por colectivos y personas con una clara adscripción ideológica muchas veces contraria al ideario del centro y sin contar con el beneplácito de los padres.

POR TODO LO CUAL SOLICITAMOS

6. **De las administraciones educativas**, la retirada de los aspectos llamados educativos que contiene esta Ley, en cumplimiento del deber de neutralidad ideológica y respeto al derecho de los padres a la elección de la formación moral de sus hijos amparado por la Constitución y por numerosos textos y tratados internacionales.
7. **De los centros educativos con ideario propio**, la oposición efectiva a este nuevo intento de adoctrinamiento que, en línea con las asignaturas de Educación para la Ciudadanía, conculca los derechos de los padres a elegir para sus hijos la formación moral que esté de acuerdo con sus convicciones pues, si los centros concertados acceden a impartir esta llamada educación sexual y reproductiva, incumplen el compromiso adquirido con los padres de formar a sus hijos según su ideario propio.
8. **De los centros educativos de la red pública,** el cumplimiento escrupuloso de la neutralidad ideológica que les impone la ley, negándose, por tanto, a imponer a sus alumnos una visión concreta de los aspectos controvertidos y no compartidos socialmente de la dimensión sexual de la persona, debiendo respetar, en todo caso, los derechos de los padres a que sus hijos reciban la formación moral que estimen más conveniente y a que no reciban la que contradice sus personales convicciones.
9. **De los profesionales, profesores y científicos del ámbito de las Ciencias de la Salud**, la manifestación de su rechazo a participar en este proyecto de **formación en salud sexual y reproductiva** que, sin el consentimiento de los padres, pretende imponerse en el ámbito escolar y constituye una intromisión más del Estado en un ámbito que le está vedado, con la consiguiente vulneración de los derechos de los padres, además de una formación con un marcado sesgo ideológico.
10. **De los padres**, su rechazo explícito y activo de esta nueva intromisión del Estado en el ámbito de las libertades individuales que, en continuidad con la implantación de las asignaturas de Educación para la Ciudadanía, constituye todo un proyecto de adoctrinamiento de nuestros hijos, sin el respeto al derecho que nos asiste, para establecer nuestras preferencias en cuanto a la formación moral que deseamos para ellos. En este sentido, si finalmente se introducen tales enseñanzas en el currículum, actuaremos empleando todos los medios legítimos a nuestro alcance para defender los derechos y libertades que nos asisten, por el hecho de ser padres sin excluir el recurso a las acciones legales oportunas y a la objeción de conciencia.

En Madrid, a 20 de enero de 2010

ENTIDADES QUE SUSCRIBEN EL MANIFIESTO A FECHA 19/01/2010

1. ACCION FAMILIAR DE CORDOBA
2. ACCION FAMILIAR DE LA RIOJA
3. ACDP DE CADIZ
4. ADEVIDA
5. ALCALA EDUCA EN LIBERTAD
6. ALICANTE EDUCA EN LIBERTAD (AEL)
7. ALMERIA LIBERTAD
8. ARANDA EDUCA EN LIBERTAD
9. ARANJUEZ: ¡EPC, NO GRACIAS!
10. ASSOCIACIO CHARLES PEGUY
11. ASOCIACION CATOLICA DE MAESTROS DE VALENCIA
12. ASOCIACIÓN DE BIOETICA DE ALBACETE
13. ASOCIACION DE EDUCADORES CRISTIANOS DE ALICANTE

14. ASOCIACION DE FAMILIAS NUMEROSAS
15. ASOCIACION DE FAMILIAS NUMEROSAS DE CADIZ (ASFANUCA)
16. ASOCIACION DE INVESTIGADORES Y PROFESIONALES POR LA VIDA Y LA DIGNIDAD HUMANA
17. ASOCIACION DE PADRES ¿XQ TE CALLAS? POR EL RESPETO Y LA LIBERTAD EN LA EDUCACION
18. ASOCIACION EN DEFENSA DE LA VIDA-MEDICINA DE SALAMANCA
19. ASOCIACION FAMILIAR VIGUESA
20. ASOCIACION GRAN CAPITAN GONZALO FERNANDEZ DE CORDOBA
21. ASOCIACION MENSAJEROS DE LA VIDA
22. ASOCIACION NACIONAL PARA LA DEFENSA DEL DERECHO A LA OBJECION DE CONCIENCIA
23. ASOCIACION PARA LA DEFENSA DE LOS VALORES CATOLICOS EN LA EDUCACION (ADVCE)
24. ASOCIACION PROVIDA BADAJOZ
25. ASOCIACION PROVIDA CANTABRIA
26. ASOCIACION SIGNO DE VIDA (SORIA)
27. ASTURIAS EDUCA EN LIBERTAD
28. AULA FAMILIAR
29. AVILA EDUCA EN LIBERTAD
30. BURGOS EDUCA EN LIBERTAD
31. CADIZ EDUCA EN LIBERTAD
32. CANTABRIA: EDUCACION Y LIBERTAD
33. CARTAGENA POR LA LIBERTAD DE EDUCACION
34. CASTELLON EDUCA EN LIBERTAD (CEL)
35. CECE CORDOBA
36. CENTRO DE ORIENTACION FAMILIAR DIOCESANO DE SORIA
37. CENTRO JURIDICO TOMAS MORO
38. CHEQUE ESCOLAR
39. COMUNIDAD LAICA JERUSALEN
40. CONCAPA ALBACETE
41. CONCAPA BADAJOZ
42. CONCAPA GUADALAJARA
43. CONCAPA SALAMANCA
44. CONCAPA TOLEDO
45. CORDOBA EDUCA EN LIBERTAD
46. EDUCA EN LIBERTAD MADRID-NOROESTE
47. EDUCACION Y PERSONA
48. EPC? …ARAGON VA SER QUE NO!
49. ES COSA DE PADRES. PLATAFORMA DE PADRES OBJETORES EN CHICLANA
50. ESPAÑA EDUCA EN LIBERTAD
51. EUSKADI EDUCA EN LIBERTAD
52. FAPA CORDOBA
53. FE Y CULTURA
54. FEDERACION DE ASOCIACIONES DE PADRES DE ESCUELAS CONCERTADAS
55. FEDERACION DE ASOCIACIONES DE PADRES DE ESCUELAS CONCERTADA DE CORDOBA
56. FEDERACION DE ASOCIACIONES DE PADRES DE LA CONCERTADA DE ANDALUCIA
57. FEDERACION DE ESCUELAS FAMILIARES AGRARIAS

58. FEDERACION DE PADRES POR LA LIBERTAD DE EDUCACION. REGION DE MURCIA (FEPALEMUR)
59. FEDERACION DE PLATAFORMAS Y ENTIDADES CIVICAS EN DEFENSA Y PROMOCION DE LA FAMILIA
60. FERROLANOS POR LA LIBERTAD DE EDUCACION
61. FORO CATALAN DE LA FAMILIA
62. FORO CIUDAD REAL EN LIBERTAD
63. FORO DE LAICOS ASIDONIA
64. FORO DESARROLLO Y PROGRESO
65. FORO ERASMO
66. FORO ISLEÑO DE LA FAMILIA (SAN FERNANDO)
67. FORO VITAL
68. FRENTE OBJETOR CATALAN
69. FUNDACION COF
70. FUNDACION DERECHO Y LIBERTAD
71. FUNDACION DESARROLLO Y PERSONA
72. FUNDACION EDUCATIO SERVANDA
73. FUNDACION ESPERANZA Y VIDA
74. FUNDACION LEYRE
75. GRIÑON EDUCA EN LIBERTAD
76. GRUP D'ENTITATS CATALANES DE LA FAMILIA
77. GUADALAJARA EDUCA EN LIBERTAD
78. HAZTEOIR.ORG
79. INSTITUTO DE INNOVACION EDUCATIVA Y DESARROLLO DIRECTIVO
80. INSTITUTO DE POLITICA FAMILIAR
81. JAEN EDUCA EN LIBERTAD
82. JEREZ LIBRE PARA EDUCAR
83. KYRIOS
84. LA CORUÑA EDUCA EN LIBERTAD
85. LA RIOJA EDUCA EN LIBERTAD
86. LA UNION EDUCA EN LIBERTAD
87. LEON EDUCA LIBERTAD
88. LIBERES MADRID
89. LUGO EDUCA EN LIBERTAD
90. MADRID EDUCA EN LIBERTAD
91. MOVIMIENTO ANDALUZ DE JOVENES POR LA OBJECION
92. MOVIMIENTO FAMILIAR CRISTIANO DE CADIZ Y CEUTA
93. MOVIMIENTO FAMILIAR CRISTIANO DE LA RIOJA
94. MUJER, SALUD E IGUALDAD. BURGOS
95. MULTUMESC
96. NAVARRA EDUCA EN LIBERTAD
97. OBJETOREX: EDUCANDO EN LIBERTAD. BADAJOZ
98. OBSEVATORIO EXTREMEÑO POR LA EDUCACION EN LIBERTAD
99. ORENSE EDUCA EN LIBERTAD
100. PADRES EN ACCION (MADRID-FUENCARRAL)
101. PADRES POR LA LIBERTAD. VALLADOLID
102. PALENCIA EDUCA EN LIBERTAD
103. PLATAFORMA "EDUCAN LOS PADRES". VILLALBA
104. PLATAFORMA D'OBJECTORS DEL VALLES
105. PLATAFORMA DE ABUELOS POR LA FAMILIA

106. PLATAFORMA DE MADRES OBJETORAS
107. PLATAFORMA DE OBJETORES A EDUCACION PARA LA CIUDADANIA DE LORCA
108. PLATAFORMA DE OBJETORES DE CANARIAS
109. PLATAFORMA DE PADRES DE ALMAGRO
110. PLATAFORMA DE PADRES OBJETORES ISLEÑOS
111. PLATAFORMA DE PADRES PARA LA LIBERTAD DE EDUCACION EN PORTUGAL
112. PLATAFORMA INDEPENDIENTE DE PADRES OBJETORES A EPC DE CACERES
113. PLATAFORMA JULIO GOMEZ PASTRANA, FAMILIAS OBJETORAS DE EL PUERTO
114. PLATAFORMA LIBERTAD PARA OBJETAR. SAN LORENZO DE EL ESCORIAL
115. PLATAFORMA LOS PADRES DECIDIMOS. MADRID
116. PLATAFORMA LUCENTINA POR LA LIBERTAD DE EDUCACION
117. PLATAFORMA MALAGUEÑA EDUCACION Y LIBERTAD
118. PLATAFORMA OSUNA POR LA LIBERTAD
119. PLATAFORMA RETIRO POR LA VIDA
120. PLATAFORMA SEVILLANA NI UN PASO ATRAS
121. PLATAFORMA TOLEDO EDUCA EN LIBERTAD
122. PLATAFORMA DE VILLALBA POR LA MUJER
123. PRESENCIA CRISTIANA (CORDOBA)
124. PRESENCIA CRISTIANA (TOLEDO)
125. PROMULSA
126. PROFESIONALES POR LA ETICA
127. RIVAS: LIBRES PARA EDUCAR
128. SALAMANCA EDUCA EN LIBERTAD
129. SAN JAVIER POR LA LIBERTAD DE EDUCACION
130. SAN PEDRO DEL PINATAR EDUCA EN LIBERTAD
131. SEGOVIA POR UNA EDUCACION EN LIBERTAD
132. SORIA EDUCA EN LIBERTAD
133. SOS FAMILIA
134. TENERIFE EDUCA EN LIBERTAD
135. UNION DE FEDERACIONES DE ESCUELAS CONCERTADAS
136. UNION EN DEFENSA DE LA VIDA
137. UNIVERSITARIOS POR LA VIDA
138. VALDEMORO ES FAMILIA
139. VALENCIA EDUCA EN LIBERTAD (VAEL)
140. VINCULOS
141. ZAMORA EDUCA EN LIBERTAD. “27PUNTO3”

por Pablo Sánchez Garrido y Luis Losada Pescador www.arvo.net

En este artículo se tratan las siguientes cuestiones: ¿qué es la objeción de conciencia fiscal?, ¿qué no es la objeción de conciencia fiscal?, ¿cómo se realiza? Y su justificación teórica.

"Así pues, el aborto y la eutanasia son crímenes que ninguna ley humana puede pretender legitimar. Leyes de este tipo no sólo no crean ninguna obligación de conciencia, sino que, por el contrario, establecen una grave y precisa obligación de oponerse a ellos mediante la objeción de conciencia" (Juan Pablo II. Evangelium vitae, n. 73)

"Los que afirman que la doctrina de Cristo es nociva a la república; que nos muestren un ejército de soldados tales como la doctrina de Cristo los exige; que nos den asimismo regidores, gobernadores, cónyuges, padres, hijos, amos, siervos, reyes, jueces, tributarios, en fin, y cobradores del fisco, tales como la enseñanza de Cristo los requiere y forma; y una vez que los hayan dado, atrévanse a mentir que semejante doctrina se opone al interés común, lo que no dirán; antes bien, habrán de reconocer que su observancia es la gran salvación de la república" (San Agustín. Epístola 138 ad Marcel).

¿Qué es la objeción de conciencia fiscal?

La objeción de conciencia fiscal aplicada al aborto es una forma de objeción de conciencia que constituye un recurso ético y cívico para protestar activamente contra el destino abortero en el que se emplean los impuestos que anualmente damos al Estado. La finalidad inmediata es que nuestro dinero no se destine a un fin perverso que vulnera el derecho natural de todos a la vida; como finalidad mediata persigue que al menos esto se configure como una posibilidad que la ley contemple a la hora de realizar nuestra declaración. La finalidad última es que el Estado no destine nuestros impuestos, directos o indirectos, para financiar esta práctica aberrante.

Mediante esta objeción fiscal se pretende, por tanto, elevar una protesta moral por parte de la sociedad ante un Estado que, en el uso o finalidad práctica de los recursos fiscales, vulnera gravemente y de modo sistemático la ley natural y la ley divina.

Según un dato del informe anual elaborado por el Ministerio de Sanidad cada año se realizan en España unos 69.857 abortos (año 2001). Estos abortos están financiados y sufragados con dinero público procedente de los impuestos, es decir, está financiado con nuestro dinero. Con esta iniciativa se busca no ser cómplice, no colaborar, directa o indirectamente, en dicha acción.

Últimamente en nuestro país ha habido intentos de atacar este derecho a la objeción de conciencia justamente en el tema del aborto dentro del ejercicio de la profesión médica y farmacéutica, de ahí la importancia añadida que pueda tener esta iniciativa al sumar fuerzas en la defensa de esta importante cuestión. Hace algún tiempo

destacaba esto mismo Eulogio López en su editorial ("¡A por la objeción fiscal!") del periódico digital Hispanidad del 18 de octubre de 2002, coincidiendo con nosotros en la defensa de esta iniciativa: "...propongo que todos los partidarios de la defensa de la vida humana desde que existe una persona con su correspondiente código genético, es decir, desde la fecundación, practiquemos la objeción fiscal: ¿Por qué voy a tener que alimentar con mis impuestos los abortos que se realizan en hospitales públicos? No me da la gana. Nada, nada, que me retiren la cuota parte (cuota, que diría **Lázaro Carreter**) de mis impuestos" (1).

Se entiende que la defensa del derecho a la vida puede obligar moralmente a ejercitar la objeción de conciencia en todas las manifestaciones posibles, ya sea en el ejercicio de nuestra profesión o incluso en la propia vida ciudadana(2).

También es destacable el hecho (conocido a última hora por nuestra parte) de que esta iniciativa ya se viene realizando con un éxito considerable en Francia, donde existe una asociación pro-vida que promueve la objeción de conciencia fiscal aplicada al aborto (AOCPA-Choisir la vie), la cual mueve aproximadamente unas dos mil objeciones fiscales desde hace poco tiempo. Según afirma Rafael Navarro Valls, uno de los mayores expertos juristas en la objeción de conciencia, la iniciativa también existe en EEUU.

¿Qué no es la objeción de conciencia fiscal?

La objeción de conciencia, en la medida en que está relacionada no-obediencia civil, constituye un recurso excepcional que se aplica en aquellos casos en los que el Estado vulnera el derecho natural o la ley divina. Pero hay que tener en cuenta que "la norma ordinaria es la de obedecer. (...). La norma excepcional opera solamente cuando concurren los supuestos indicados de clara violación de la ley natural o de la divina positiva (...). Esta desobediencia, o con propiedad no-obediencia civil, que está en principio teológicamente y humanamente justificada, no significa resistencia arbitraria al poder, ni envuelve pruritos revolucionarios, ni responde a la psicología de rebeldes sin causa 'No niega la obediencia debida al gobernante. Le niega solamente la obediencia en aquellos puntos en los que el gobernante carece de potestad legislativa' (León XIII *Sapientiae christianae* 3)" (3). Ante esta situación cabe preguntarse, ¿tiene el gobernante potestad legislativa para utilizar sistemáticamente nuestros impuestos para una finalidad que no solamente no contribuye al bien común sino que además atenta gravemente contra el derecho natural a la vida de los no nacidos y por tanto contra la ley divina? Es cierto que la autoridad tiene potestad para reclamar impuestos, pero esta potestad la tiene en función de la finalidad a la que destine los mismos, como veremos en el último epígrafe.

Tampoco es la importancia de pagar impuestos lo que se discute aquí, de hecho el Concilio Vaticano II destaca la evasión de impuestos *justos* como una manifestación de la ausencia de respeto a la ley y a las obligaciones sociales: "Hay quienes profesan amplias y generosas opiniones, pero en realidad viven siempre como si nunca

tuvieran cuidado alguno de las necesidades sociales. No sólo esto; en varios países son muchos los que menosprecian las leyes y las normas sociales. No pocos, con diversos subterfugios y fraudes, no tienen reparo en soslayar los impuestos justos u otros deberes para con la sociedad." (GS 30).

Por otro lado, es importante tener en cuenta que esta objeción fiscal en esencia es una omisión, un no hacer frente al Estado, no es una acción positiva o una comisión contra el mismo. Aunque pueda parecer que lo esencial de la objeción fiscal sea la desviación de los ingresos, esto, en realidad, es algo secundario respecto a la omisión del pago de la cantidad destinada a abortos; además, se trata de una omisión parcial y mínima pues no se trata de no pagar nada a Hacienda (no hay una oposición al sistema tributario general), sino de no pagar una parte o cantidad concreta, siendo esta cantidad detraída ínfima, casi simbólica. La finalidad de la acción positiva subsiguiente -la desviación- es mostrar que no hay intención de defraudar, o que existe buena fe, y darle a esa parte de nuestros impuestos un fin que sí es susceptible de ordenarse al bien común. Por todo ello, esta objeción, basada en un respeto al Derecho y a la moral, no puede redundar en un deterioro de la paz social y del sano respeto a las obligaciones ciudadanas, ya que lejos de promoverse una pueril actitud de falta de respeto y obediencia a la autoridad, se busca una justa obediencia ciudadana dentro de los límites que le dan sentido y legitimidad, así como evitar una cooperación a un mal objetivo(4).

En este sentido, tampoco sería legítimo invocar un derecho a la objeción de conciencia fiscal de un modo arbitrario o indiscriminado, tan sólo sería legítima en los casos señalados, o en casos que vulneren los derechos fundamentales de las personas(5). Pero esto mismo ocurre con cualquier caso de aplicación de la objeción de conciencia. El eventual peligro de mal interpretación subjetivista o arbitraria de la misma no puede ni debe deslegitimar su existencia.

Por último, señalar que aunque la objeción fiscal no sea algo nuevo, aunque ya exista previamente aplicada a la reducción de los gastos militares(6), sin embargo, esta iniciativa previa difiere de la aquí propuesta en cuanto a finalidad, en cuanto a ciertas formas o metodologías y en cuanto a algunas de sus fundamentaciones teóricas (vgr. libertarias o liberales). Quizá la desobediencia civil que implica la objeción fiscal sea más difícilmente justificable en el caso de los gastos militares si nos atenemos a las circunstancias, indicadas previamente, que justifican esa no-obediencia civil dentro de la tradición clásica del derecho natural y de la moral social realista.

¿Cómo se realiza?

La objeción fiscal se realiza desviando una *cuota porcentual* del impuesto de la renta sobre la personas físicas, equivalente a la inversión estatal para abortos (ya sea en centros privados o públicos , hacia alguna ong pro-vida, institución de apoyo a madres con problemas económicos, o similar.

Para ello hay que rellenar los impresos de la declaración hasta el epígrafe "cuota

líquida", tras lo cual se incluye el total de la cantidad a objetar en una de las casillas para retenciones, escribiendo: "Para objeción fiscal por gastos abortistas" (7). Es importante en este sentido adjuntar el justificante o comprobante del ingreso en la respectiva organización benéfica para evitar que la objeción pueda interpretarse como una forma de fraude o evasión fiscal (por ello es necesario pedir dos recibos en la asociación benéfica, uno para el declarante y otro para incluirlo en la Declaración). El paso siguiente es adjuntar una carta-instancia dirigida al Delegado de Hacienda en la que se expongan los motivos de la objeción fiscal, el total del dinero desviado y el proyecto social elegido, así como una petición para que no se destine ninguna otra parte de los impuestos a fines abortistas y para que en años sucesivos este apartado aparezca en los impresos para poder realizar la objeción.

Existe también la posibilidad de desviar una *cuota fija* simbólica, pero quizá este procedimiento entrañe más dudas en cuanto a su justificación, incluso aunque la cantidad resultante fuese inferior, pues el criterio sería meramente subjetivista. Es necesario que esta iniciativa tenga una adecuada justificación, no sólo teórica, sino también en los métodos prácticos que utilice. De ahí que esta vía de la cuota fija, aunque sea mucho más sencilla, sea desaconsejable.

Aunque la declaración salga a pagar, a devolver o de cuota líquida cero, se puede realizar la objeción fiscal, reclamar el dinero que de tus impuestos se destina a gastos abortistas, y desviarlo al proyecto pro-vida elegido.

¿Qué pasa después? Pues que como Hacienda seguramente no va a reconocer esta posibilidad de objeción fiscal a los gastos abortistas, envía la llamada "declaración paralela", una declaración similar a la realizada pero "corregida", haciendo constar algún tipo de "equivocación" al imputar desgravaciones o errores aritméticos que no corresponden.

Cuando Hacienda conteste que no acepta nuestra objeción fiscal la respuesta puede ser aceptarlo sin más y pagar, o recurrir -para explicar que no es un error, continuando con la objeción- ante la Delegación de Hacienda primero y luego, si el primer recurso lo deniegan, ante el Tribunal Económico Administrativo Provincial (se puede recurrir directamente ante éste sin pasar por el primero).

En el caso de que la respuesta del Tribunal Económico Administrativo sea negativa, que lo suele ser, se cierra la vía administrativa y se abre la judicial.

Según las experiencias análogas ya citadas, para esto sí que es imprescindible ponerse en contacto con un eventual grupo de objeción fiscal en orden a explicar las posibilidades y la estrategia mejor según las circunstancias que concurran en cada caso.

En años sucesivos la plataforma debería contar con un eventual grupo de asesores jurídicos y fiscales al que pudiera acudir el objetor fiscal pro-vida.

Nótese que en el caso de que exista un número importante de recursos al Estado por cantidades tan nimias y simbólicas (en cualquier caso, menos de 1 euro) se le plantea una situación insoslayable al Estado.

Sin embargo, el estar recurriendo no impide que Hacienda ejecute su decisión, por ello, puede suceder estar aún esperando la respuesta del Tribunal Económico Administrativo y que Hacienda embargue aquella cantidad que reclama con el interés de demora estipulado por ley de un 20% (imperceptible, dado que se aplica a una cantidad muy pequeña). El embargo suele hacerse sobre una cuenta bancaria o sobre la devolución de un año posterior. Pero aunque esto quedara así y se optara por no recurrir, parte de la objeción fiscal ha tenido su efecto, dado que es muy distinto que nos embarguen el dinero a que lo demos alegremente "lavándonos las manos" respecto de un uso cierto que se le va a dar. Por eso, si el Estado embarga coactivamente esa cantidad la responsabilidad pasa a ser completamente del Estado (es como si alguien nos sustrae por la fuerza una cantidad de dinero y la utiliza para una actividad criminal). En otras palabras: ese dinero ya no lleva nuestro nombre, y hemos manifestado nuestra oposición a que se le de un fin abortista..

Otra alternativa posible, o más bien un sucedáneo ligero, es mediante una carta de adhesión. Esta modalidad no conlleva ningún tipo de deducción, se concreta en una declaración de oposición respecto al uso de los recursos fiscales para la realización de abortos.

Además puede incluir otras peticiones: el reconocimiento jurídico del derecho a la objeción fiscal (aunque en caso de producirse tal reconocimiento ya no sería propiamente objeción de conciencia puesto que hablaríamos de una posibilidad legalmente establecida) o a que aparezca la posibilidad de desviar el porcentaje abortista a instituciones provida (como ocurre respecto a la casilla para la Iglesia católica); que el dinero ingresado respecto del pago de impuestos directos e indirectos no sea destinado a la financiación de abortos, etc.

Esta carta o instancia se añade por escrito a la declaración. Pero esta carta de adhesión no sería una objeción de conciencia, es tan sólo una expresión pública de rechazo ante cierto uso de los ingresos fiscales.

De cualquier modo, todo lo que aparece aquí sobre el método de la objeción fiscal pro-vida se puede consultar con más detalle en la dirección de internet: www.impuestoporlavida.org

Justificación teórica.

En los puntos anteriores ya se ha hecho una reiterada alusión a los elementos justificativos de esta iniciativa, pero conviene desarrollar algunos aspectos de estos principios, sobre todo para explicar la fundamentación de los mismos y su conexión con la cuestión fiscal y tributaria.

La justificación de la objeción de conciencia y de la no-obediencia civil es algo tradicional en el cristianismo, de hecho, como es sabido, muchos de los primeros cristianos son martirizados por desobedecer leyes injustas(8). Dentro de la tradición filosófica del derecho natural y dentro del mismo magisterio pontificio se ha establecido que existe incluso un deber de ejercer una objeción de conciencia y de no-obediencia civil en aquellos casos en los que una norma cuyo origen provenga de la autoridad civil se oponga a la ley natural o a la ley divina. Ángel Herrera lo expresaba del siguiente modo: "Cuando los gobiernos mandan algo contrario a la ley de Dios o de la Iglesia, entonces la obediencia es un crimen y la resistencia a la legislación es un deber" (9).

Ya Santo Tomás de Aquino nos dice que "la ley que no es justa no parece que sea ley(...)Por consiguiente toda ley humana tendrá carácter de ley en la medida en que se derive de la ley de la naturaleza; y si se aparta en un punto de la ley natural ya no será ley, sino corrupción de la ley" (10).

Pero además, para aproximarnos todavía más a nuestro tema, también existe dentro de la tradición iusnaturalista, concretamente en la *Suma Teológica* de Santo Tomás de Aquino (11), una doctrina moral sobre el pago de los impuestos, como recordó José Luis Pérez de Ayala y López de Ayala en una conferencia intitulada precisamente: *"La doctrina moral de Santo Tomás sobre los impuestos y las obligaciones de pagarlos"* (12). Conferencia impartida el 29 de Enero de 2002 con motivo de la celebración de la Festividad de Santo Tomás de Aquino en la Universidad San Pablo CEU..

En esta conferencia se afirmaba que para Santo Tomás "sólo los impuestos justos generan el deber moral de pagarlos" (13). Entre los requisitos para la justicia de un impuesto, y por tanto para la obligación moral de pagarlos, el más importante en esta doctrina tomista, según expone Pérez de Ayala, es que la *causa final* del mismo esté ordenada al bien común, que el impuesto sea justo por su fin (14). La conclusión que extrae Pérez de Ayala sobre esta doctrina tomista es la siguiente: "De forma que, nosotros, podemos terminar diciendo que sólo cuando el impuesto se establece y se recauda para financiar actitudes públicas que procuran esas condiciones y prestaciones objetivamente necesarias para el desarrollo integral del hombre, el Impuesto estará justificado éticamente, por su fin, por servir al bien común, tal y como este aparece en la tradición del pensamiento tomista hasta su recepción en el pensamiento pontificio actual" (15).

Obviamente el empleo de los recursos públicos en la financiación de abortos parece que difícilmente puede ordenarse hacia el bien común. Es más, no sólo no se ordena al bien común, sino que se opone directamente al mismo. Por tanto, si no hay obligación de pagar los impuestos que simplemente no sean ordenables al bien común, aun sin que se impliquen en algo contrario a la ley moral, mucho más se justificará moralmente el impago en el caso de impuestos que se emplean en la muerte de seres humanos inocentes.

Para concluir subrayaremos que el problema no es obviamente la obligación moral de pagar impuestos, "El problema está en decidir si la legislación vigente en cada momento, sobre tales impuestos, obliga moralmente en todos sus preceptos; y, también si por tanto, existe la obligatoriedad de pagar tales impuestos **íntegramente** (subrayémoslo, **íntegramente**), o sea en la **totalidad prevista y exigida** por el legislador, **hasta la última peseta** [hoy céntimo]" (16).

·- ·-· -··· ·· ·-··

Pablo Sánchez Garrido y Luis Losada Pescador

- Queremos agradecer a D. José Luis Pérez de Ayala y López de Ayala, Rector Honorario de la Universidad San Pablo CEU y Catedrático de Economía Política, Hacienda Pública y Derecho Financiero y Tributario, su amabilidad por el apoyo moral e intelectual prestado y por su inestimable ayuda al ofrecernos una valiosísima información y bibliografía sobre el tema que aquí se presenta.

Notas

1) "¡A por la objeción fiscal!". Editorial de Hispanidad del 18 de octubre de 2002. Número: 1.566, www.hispanidad.com.

2) Aunque en el desarrollo práctico de la objeción existe, además de una obvia apelación a la conciencia, una apelación a la propia prudencia, lo cual condiciona su realización en un caso concreto.

3) Gutiérrez, José Luis. Introducción a la Doctrina Social de la Iglesia. Ariel, Barcelona 2001. pp. 260-61.

4) Sobre la cooperación al mal el filósofo del derecho Javier Hervada explica que este afecta a acciones que de suyo pueden no ser injustas o malas, como ejemplo pone la acción de imprimir unos folletos por parte del dueño de una imprenta. Sin embargo, puede darse la situación de que el contenido de esos folletos busque promover una alteración violenta del orden público, en cuyo caso el impresor está cooperando en dicho mal aunque su acción per se (imprimir) sea moralmente neutra. Hervada, J. Lecciones propedéuticas de Filosofía del Derecho. Eunsa, Pamplona. En nuestro caso, podría decirse que aunque la acción de pagar el Estado es una acción moralmente neutra -en circunstancias normales incluso un deber-, pues no se nos pide que practiquemos directamente un aborto, el conocimiento de la inmoralidad e injusticia del fin sistemático al que se destinan los impuestos que pagamos urge algún tipo de oposición, no podemos "lavarnos las manos" conociendo de antemano ese fin injusto e inmoral. En cuanto a los impuestos indirectos la cuestión sería algo distinta pero también requeriría una cierta oposición cívica en orden a que la finalidad de los mismos sea recta, por ejemplo manifestando mediante cartas de adhesión esta oposición ante los medios de comunicación o directamente a los responsables de los respectivos ministerios, oficinas fiscales, etc.

5) "El Estado tiene el deber de reconocer no sólo la libertad fundamental de conciencia, sino de promoverla, pero siempre a la luz de la ley moral natural de las exigencias del bien común, además del pleno respeto de la dignidad de cada hombre. A este propósito, es útil recordar que la libertad de conciencia no da derecho a una práctica indiscriminada de la objeción de conciencia". Juan Pablo II. Mensaje para la jornada mundial de la paz "Si quieres la paz, respeta la conciencia de cada hombre" 1991.

6) Hay que señalar que esta otra iniciativa aplicada a la reducción de los gastos militares está muy desarrollada y que disponen de unas quince oficinas de información y asesoramiento para la objeción fiscal en las distintas comunidades autónomas españolas, así como de una red de coordinación internacional para la campaña. De hecho en España, parece ser que los diversos secretariados de Justicia y Paz se encargan de asesorar sobre esta cuestión.

7) Si se utilizan medios informáticos se puedes incluirla en alguno de los apartados en que la deducción de la cantidad global se fija en "tanto por ciento", o también directamente a mano.

8) Como dice Ángel Herrera parafraseando a León XIII: "Acataron la Constitución pero combatieron la legislación...". Obras selectas, BAC Madrid. P. 17.

9) Ibid. p. 15.

10) Summa Theologica 1, 2, q.95.a.2.

11) Summa Theologica, I, II, cuestiones 95 y ss.

12) Conferencia impartida el 29 de Enero de 2002 con motivo de la celebración de la Festividad de Santo Tomás de Aquino. Universidad San Pablo CEU. De hecho, esta iniciativa debe parte de su génesis a dicha conferencia.

13) Ibid. P. 7.

14) El resto de la doctrina se establece en función de su causa material, formal y de que provenga de quien tiene poder para establecerlo. Se basa por tanto en la legitimación del impuesto por emanar de los poderes competentes; en la viabilidad del impuesto, por aplicarse a realidades económicas que lo hacen posible; y en la adecuación del impuesto por ser proporcionado, en su cuantía, a la capacidad económica de quienes han de pagarlo.

15) Pérez de Ayala, J.L. Ibid. P 11.

16) Pérez de Ayala. Ibid. p 18. El subrayado es del autor.

Fuente: http://revista-arbil.iespana.es/(70)obje.htm

UNA LEY INHUMANA,
por Josep Antoni Duran i Lleida

Publicado en La Razón, Madrid, 17/12/09

Se suele hablar de dignidad moral de una persona o de una comunidad para distinguirla de su dignidad ontológica o intrínseca. La dignidad intrínseca es la que corresponde a una persona o comunidad por ser quien es, la dignidad moral es la que adquiere con sus comportamientos morales o virtuosos. Una sociedad sumergida en tiempos difíciles debería acrecentar su dignidad moral. Por ello también, en tiempos difíciles, el político tiene la obligación de alentar el ímpetu moral del conjunto de la comunidad. Sólo así, se resuelven los conflictos y se superan las crisis.

No es ésa la sensación que se percibe hoy a través del proyecto de ley Orgánica de Salud Sexual y Reproductiva y de la Interrupción Voluntaria del Embarazo. La propuesta del Gobierno parece, como en otras tantas ocasiones, pura maniobra de confrontación social destinada a desviar la atención. La economía se hunde, la situación de muchas familias resulta desesperada, las empresas cierran… y el Gobierno, en lugar de ejercer el supuesto liderazgo que le compete, en lugar de cohesionar la sociedad y estimularla, se dedica a distraer la opinión mediante una ley polémica, que suscita un amplio rechazo social, y que no aporta nada ni a la justicia, ni a la solidaridad, ni al bienestar ni al progreso.

Pero no es sólo eso, una maniobra de distracción. El proyecto de ley, y la ley que de él resultará, constituye y constituirá un auténtico termómetro de la dignidad moral, del nivel ético de una sociedad y de una comunidad política.

De la misma manera que no se puede dejar de juzgar la sociedad y el derecho romano clásico sin tener en cuenta que el padre de familia tenía derecho de vida y muerte sobre los hijos, a los que podía vender, abandonar o matar impunemente, quienes en el futuro pretendan juzgar nuestra sociedad y nuestra comunidad política no podrán obviar que el Congreso de los Diputados ha dado su visto bueno a una ley que "cosifica" al todavía no nacido hasta la semana veintidós de su desarrollo; que configura el aborto como un derecho o cuasiderecho en ese plazo; que entiende que a los poderes públicos les ha de resultar indiferente la vida del nasciturus, en relación con la que no han de mostrar interés alguno (por ello la reducción de la protección penal de su vida no va acompañada del incremento de la protección extrapenal), que la vida del discapacitado todavía no nacido tiene un menor interés que la del aparentemente capaz; y que no debe garantizarse que en una situación de conflicto de estas características las adolescentes cuenten con la asistencia y apoyo de sus padres. Todo ello completado con un restringidísimo reconocimiento del **derecho a la objeción de conciencia** de los profesionales sanitarios. Y no es que sea imprescindible reconocer el aborto como un mal objetivo para admitir una razonable objeción de conciencia. Pero quienes apoyan la ley no se conforman con una amplia

despenalización del aborto, pretenden además extender un juicio moral positivo del mismo, y para ello la libertad de conciencia, y su ejercicio a través de la objeción, es un estorbo.

La compleja cuestión de los embarazos no deseados no debe dejar indiferente al legislador, al que también debe preocupar la promoción constante de comportamientos sexuales precoces, origen de numerosos abusos y embarazos. También es cierto que en ocasiones se producen conflictos graves que requieren respuesta jurídica y política, no ya desde la perspectiva inmediata de credos o dogmas religiosos, pero tampoco desde el desprecio a los valores y a los sentimientos de los ciudadanos. El Estado tiene la obligación de proteger también la vida del todavía no nacido. El nasciturus no es un extraño ni para la sociedad ni para la moral ni para el derecho, para los que no puede valer sólo en tanto valga para su madre y si vale para ésta. Y ante el conflicto de intereses entre su vida -como bien constitucionalmente protegido- y la libertad y dignidad de la mujer, la respuesta de los poderes públicos -tal y como afirmó en 1985 el Tribunal Constitucional- no puede decantarse de forma absoluta por uno de ellos, ni siquiera en una primer fase del embarazo.

Son ideas que Unió Democrática de Catalunya ha intentado trasladar al debate de la ley con la enmienda de totalidad y las enmiendas al articulado presentadas por sus cuatro diputados. El Estado debe proteger la vida, la de "todos", según el artículo 15 de la Constitución. Y ello pasa, por ejemplo, por garantizar a la madre la máxima información posible acerca de su decisión; en trasladarle el interés que tiene la sociedad y el Estado en la protección de esa vida; en asegurar al conjunto de la sociedad que la eliminación del feto no sea una decisión inmadura. Consiste también en establecer las máximas ayudas a la familia y a la natalidad; en garantizar, a través de las familias, de los centros educativos y de la atención social, la responsabilización y madurez de los jóvenes ante las relaciones sexuales.

El contraste con el título y el contenido de la ley alemana de 1992 resulta esclarecedor. Esta se titula "Ley para la protección de la vida prenatal/gestante, para el fomento de una sociedad favorable a los niños, para la ayuda en los conflictos del embarazo y la regulación de la interrupción del embarazo (Ley de ayuda a la embarazada y a la familia)". Nuestro Proyecto de Ley no contiene ninguna medida adicional de ayuda a la embarazada, se limita a facilitar la interrupción del embarazo.

Para un Estado que tiene la obligación democrática de garantizar el derecho a la vida, el aborto sólo puede ser la solución última y extrema frente a situaciones graves e irresolubles. Tampoco parece justo ni adecuado al sentir general que la ley permita a adolescentes de dieciséis años abortar no ya sin el consentimiento de sus progenitores sino, incluso, sin su conocimiento. El derecho de los padres no puede ser ninguneado en la que tal vez sea la decisión más grave que pueda adoptar una hija durante su minoría de edad. En su sinrazón, la propuesta gubernamental –camino ya de convertirse en Ley— renuncia a exigir que el consentimiento de la gestante sea

debidamente maduro o, como mínimo, ponderado por aquellos a quienes más importa.

El aborto no es una cuestión que deje indiferente ni a la madre que lo sufre ni a la sociedad. Por tanto, no puede ser regulado con ligereza y menos aún con el propósito de generar un debate que oculte las graves insuficiencias del Gobierno. El deseo de proteger la vida, más allá de cualquier credo que lo inspire, forma parte del acerbo moral de nuestra sociedad. Nos equivocaríamos si viésemos en esa aspiración una voluntad retrógrada o contraria al progreso y a la libertad. También nos equivocaríamos si creyésemos que la defensa de la vida es patrimonio de una derecha ultramontana o de los púlpitos. No es así: la defensa de la vida fluye de nuestra propia genética humana y de nuestro sistema de valores. Preservar y proteger la vida tal vez no sea "progre" pero es intrínsecamente progresista, al igual, o más, que pueda serlo la lucha contra la pena de muerte, la solidaridad con el más débil o la defensa de la naturaleza.

En esta cuestión no sólo se halla en juego el prestigio moral del Estado, sino la dignidad moral del conjunto de nuestra sociedad. Si el proyecto se convierte en ley, nuestra democracia habrá entrado en un invierno gris y nuestra sociedad habrá perdido buena parte de su humanidad.

LA NUEVA LEY DEL ABORTO ES UNA BRUTALIDAD JURÍDICA, TÉCNICA Y MORAL

La simple aritmética parlamentaria no justifica la legitimidad de la ley aprobada, por cuanto:

1. Es frontalmente contraria a la sentencia del Tribunal Constitucional sobre esta materia.
2. Establece unos plazos que son incompatibles con la existencia científica de la vida humana, es decir, la existencia del ADN propio de cada ser vivo humano, que existe desde el momento de la concepción
3. Despenaliza totalmente el aborto y lo convierte en un derecho, lo que constituye una arbitrariedad jurídica única en Europa puesto que deja al que ha de nacer sin la menor protección.
4. La concepción de la ley es brutalmente antinatalista. El embarazo es visto como un problema médico y no como un don que la persona y la sociedad reciben. Esta cultura que difunde la ley, situada en la actual crisis demográfica española, ahonda en el suicidio colectivo a que nuestra sociedad se ve abocada por falta de nacimientos.
5. Blinda y protege absolutamente el negocio de las empresas privadas dedicadas al aborto y que realizan más del 95% de todos los que se practican en España. Blinda y protege una práctica que ha convertido a nuestro país en el "paraíso del aborto", para utilizar la misma terminología que el Consejo de Estado.
6. Limita inconstitucionalmente el **derecho a la objeción de conciencia**
7. Discrimina a los médicos en función de sus opiniones, estableciendo así otra vulneración constitucional de las muchas que contiene la ley.
8. Es radicalmente eugenésica. La más extremada de toda Europa. La malformación del feto, que puede ser cualquier cosa en el marco de la ley, permite la libertad de abortar hasta el último día del embarazo.
9. Continúa sin establecerse los mecanismos de control sobre el aborto ejercido por las clínicas privadas. En España está mucho más regulada la tala de un árbol que cometer un aborto, y esto es algo absolutamente irracional. Ni tan siquiera aborda el problema de las actuales estadísticas que en realidad se limitan a reproducir las cifras que proporcionan las clínicas sin ningún tipo de control. Por eso puede afirmarse que la cifra real de abortos en España es aquella que deciden las clínicas y que no tiene porque coincidir con los realmente efectuados. Todos los casos judiciales abiertos hasta ahora demuestran que hay abortos que no se declaran.
10. Continúa la situación anómala en relación a Europa, y terrible para nuestro futuro como país, de que no existe ningún tipo de ayuda para que la madre embarazada pueda tener el hijo, mientras que se subvencionan a las clínicas y los abortos. La sanidad pública y los servicios sociales dirigen a las madres embarazadas con dudas o dificultades, directamente a los centros donde se practica el aborto. Es decir, todo lo contrario de lo que sería necesario.

Es falso que sea una ley homologable con Europa, estamos ante una ley radical al servicio de una extraña ideología, contraria al sentido de humanidad, y que contribuirá a generar graves problemas en el futuro desarrollo económico y el mantenimiento del sistema público de pensiones. Ya, ahora, los abortos significan casi uno de cada cuatro nacimientos y sigue creciendo. Somos el único país de Europa donde este fenómeno se da en tales proporciones.

Nos comprometemos a continuar trabajando para conseguir la derogación de la ley, y mostrar a través de la razón y los hechos los daños que la misma irá acarreando.

Publicado por e-cristians el 25-02-2010
Fuente: www.e-cristians.net

PÍLDORA DEL DÍA DESPUÉS Y OBJECIÓN DE CONCIENCIA FARMACÉUTICA

Polémica por el intento de coacción de la Junta de Andalucía a los farmacéuticos

La invocación a la objeción de conciencia por parte de los farmacéuticos del sur de España ante la medidade la Junta de Andalucía de incluir la píldora del día siguiente en los servicios públicos sanitarios ha originado una polémica que vuelve a poner de relieve las dificultades a que se enfrentan los profesionales sanitarios en cuestiones de bioética, tanto en España como en el resto del mundo. No sólo las cuestiones de bioética afectan a la conciencia, hoy, en España; otros muchos contenciosos económicos, políticos, socio-culturales, exigen una nítida, coherente y valiente fidelidad a la conciencia.

por Inma Álvarez(España)

El pasado marzo, tras muchos meses de presión por parte de los partidos de izquierda en el Parlamento, la Agencia Española del Medicamento autorizaba la comercialización de la llamada píldora del día siguiente, un combinado de un tipo de progesterona llamado levonorgestrel comercializado por dos firmas, Alcalá Farma y Schering. Se trata de un contraceptivo de emergencia que tiene efecto sólo si es administrado antes de la implantación del embrión; no hay que confundirlo con la RU-486, que es claramente abortiva y que provoca la expulsión del feto ya implantado.

Pocos días después, algunos Gobiernos regionales anunciaron la inclusión de este fármaco en el servicio público sanitario, de modo que fuese obligatoria su dispensa en las farmacias con receta médica. Algunas asociaciones de farmacéuticos, especialmente en Andalucía, alegando que se trata de una píldora abortiva, reivindicaron su derecho a la objeción de conciencia para no venderla. La reacción fue inmediata: don Francisco Vallejo, Consejero de Salud, de la Junta de Andalucía, ha amenazado con sanciones máximas a las farmacias que se nieguen a vender la píldora. Según la Ley del Medicamento, la negativa a vender un medicamento sin causa justificada (art. 108.2.b.15) es considerada como falta grave, y la reincidencia en la negativa, como falta muy grave. La obligación alcanza sólo a los medicamentos, no a los productos sanitarios (de ahí que un farmacéutico pueda perfectamente negarse a despachar preservativos o DIUs, ya que no infringe ninguna norma). El problema se plantea al haber incluído la píldora en la red sanitaria: en el momento en que un médico receta un fármaco, un farmacéutico no puede, en principio, negarse a venderlo al paciente, porque intervendría en un acto médico perjudicando al enfermo.

La cuestión a dilucidar es, por tanto, si existe, en el caso de la píldora del día después, causa justificada o no que admita la objeción de conciencia del farmacéutico.

¿ES ABORTIVA LA PÍLDORA?

Recuerdan los profesores Vicente Bellver y Pedro Talavera, titulares de Filosofía del Derecho de la Universidad de Valencia, en un artículo publicado en el boletín

Provida Press, que el mecanismo de acción de la píldora es triple, dependiendo del momento del ciclo en el que la mujer se encuentre: inhibe la ovulación si todavía no se ha producido, al principio del ciclo; impide la fusión de óvulo y espermatozoide si la ovulación se ha producido pero no ha sucedido aún la concepción; e impide la implantación en el útero si la concepción se ha producido, pero el cigoto no ha completado aún su recorrido hacia el útero. Es en este tercer caso cuando el efecto es un aborto preimplantatorio. Así argumentan ambos profesores al afirmar que resulta completamente improcedente que la píldora del día siguiente reciba el nombre de píldora anticonceptiva postcoital o de emergencia. Ciertamente, en algunos casos actúa como anticonceptiva pero, en otros, lo hace impidiendo la implantación del cigoto ya concebido, y ese efecto es, sin duda, abortifaciente.

El tercer supuesto de actuación de la píldora, ¿es una excepción o un efecto no deseado de su funcionamiento? O dicho de otra manera, ¿cuál de los tres supuestos de actuación de la píldora es el que sucede con mayor frecuencia? El doctor Justo Aznar, Jefe del departamento de Biopatología Clínica del Hospital La Fe, de Valencia, afirma para Provida Press que, de entre los pocos trabajos científicos serios que existen sobre el tema, hubo tres realizados con mujeres a las que se aplicaba el método de Yuzpe (fármaco muy similar en su composición a la Norlevo, nombre comercial de la píldora del día siguiente en España: el método de Yuzpe contiene 100 ug (unidades por gramo) de etinilestradial y 500 ug de levonorgestrel, mientras que la Norlevo contiene 750 ug de levonorgestrel).

En los tres trabajos se comprueba que la píldora actúa como anticonceptivo (inhibiendo la ovulación o la concepción) sólo en el 27%, 33% y 21% de los casos. Es decir, en conjunto se puede afirmar que más del 75% de las veces la píldora evita el embarazo por un mecanismo antiimplantatorio y, por tanto, abortivo. Más aún, dado que los estudios comentados se realizaron utilizando como contracepción de emergencia el método de Yuzpe, y en nuestro país se utiliza el Norlevo, que sólo contiene progesterona, el efecto anovulatorio aún es menor, por lo que razonablemente se puede decir que no menos de un 85% de las veces (incluso este porcentaje puede ser mayor), la píldora del día siguiente actúa por un mecanismo antiimplantatorio, es decir, por un mecanismo abortivo.

Sin embargo, la razón aducida por los partidarios del uso de la píldora es que no es abortiva, porque por aborto se entiende interrupción del embarazo, y el embarazo, según la OMS, comienza con la implantación y no con la concepción. El profesor Talavera afirma al respecto que el razonamiento sobre si hay o no embarazo antes de la implantación es completamente aleatorio y convencional, y desvía la atención del objeto principal de la controversia, que es si existe o no vida humana en el embrión antes de su implantación en el útero. Ése es el criterio último que, más allá de toda semántica, determina realmente la existencia o no de un aborto y enerva la protección del art. 15 de la Constitución sobre el . A estas alturas resulta bastante claro que se trata de un proceso unitario que comienza con la fusión de los gametos y que recorre diversas fases, entre ellas la de implantación, sin soluciones de continuidad, hasta el nacimiento. El propio Tribunal Constitucional, en la sentencia 53/1985, avala esta interpretación. En definitiva, la vida humana aparece con la concepción y lo más razonable sería hablar de embarazo a partir de ese momento.

Pero, aunque se quisiera reservar esa noción para el momento de la implantación, lo que no puede obviarse en ningún caso es que esa vida humana existe y que se trata de un bien constitucionalmente protegido. Por tanto, parece claro que la píldora actúa en algunos casos como anticonceptiva pero, en otros, lo hace impidiendo la implantación, y ese efecto es, sin duda, abortifaciente.
Según el razonamiento expuesto, el siguiente paso es determinar si en el caso del aborto puede aplicarse la objeción de conciencia.

EL ABORTO NO ES UN DERECHO

Desde el punto de vista meramente técnico del Derecho, como recuerda el doctor en Farmacia don José López Guzmán, profesor del Departamento de Bioética de la Universidad de Navarra, en principio no hay por qué aplicar la objeción de conciencia ante un aborto, ya que en la legislación sigue siendo tipificado como delito despenalizado en ciertos supuestos. Bastaría con que el personal sanitario se negara a participar alegando su negativa colaborar en un delito. Sin embargo —recuerda el profesor—, el posterior Real Decreto 2409/1986 sobre centros acreditados y dictámenes preceptivos para la práctica legal de la interrupción del embarazo, convierte aquellas conductas despenalizadas en auténticos derechos subjetivos de la embarazada, ya que establece que los médicos tienen unas obligaciones de dictamen previas al aborto y naturalmente de la práctica del mismo, que son obligaciones derivadas de su contrato o de su condición de funcionarios. Es decir, que la obligación del médico de practicar un aborto no vendría de un derecho de la mujer a abortar, sino de su contrato laboral con el hospital, clínica o centro sanitario en que trabaja. En tal caso, sí existe un derecho a la objeción de conciencia, que la ley extiende a todo el personal sanitario implicado, sea médico, enfermero, etc., como afirma la sentencia 53/1985 del Tribunal Constitucional, con independencia de que se haya dictado o no, ya que se refiere a la libertad de conciencia, que es un derecho fundamental recogido en el artículo 16.1 de la Constitución.

La cuestión es si el farmacéutico, que generalmente no trabaja en un centro sanitario, sino en una farmacia particular, puede acogerse o no a este mismo derecho.

¿Es el farmacéutico un mero vendedor de medicamentos, o asume una responsabilidad como parte implicada de un proceso llamado acto médico? Evidentemente, en el primer caso, habría que deducir que, para ser vendedor de medicamentos, no hace falta estudiar una carrera universitaria. Efectivamente, todas las regulaciones de la profesión establecen que el farmacéutico tiene responsabilidad como profesional en la venta de un medicamento, que será sólo suya o compartida por el médico, dependiendo de si hay o no receta. Precisamente por ello, el Código de Ética y Deontología de la profesión farmacéutica, aprobado el 14 de diciembre de 2000 por la Asamblea de Colegios, recoge este derecho en su artículo 28: La responsabilidad y libertad personal del farmacéutico le faculta para ejercer su derecho a la objeción de conciencia respetando la libertad y el derecho a la vida y a la salud del paciente. En el artículo 33 prevé la protección de los objetores por parte de los Colegios: El farmacéutico podrá comunicar al Colegio de Farmacéuticos su condición de objetor de conciencia a los efectos que considere procedentes. El Colegio le prestará el asesoramiento y la ayuda necesaria.

Hay otros mecanismos, aparte de la objeción de conciencia, que el farmacéutico puede invocar para negarse a dispensar la píldora, como recuerdan los profesores Bellver y Talavera: por un lado, la objeción de ciencia, que consiste en la capacidad del farmacéutico de negarse a dispensar un fármaco que, según su criterio profesional, no procura la curación deseada por el paciente. Sin embargo, en el caso de que se presente una receta, este derecho es difícilmente aplicable, ya que el criterio del médico prevalece sobre el del farmacéutico. El segundo caso es el de la objeción de legalidad: si el aborto es un delito, aunque sea despenalizado, el farmacéutico puede negarse a colaborar en él alegando dudas sobre su legalidad.

En cualquier caso, y volviendo a la objeción de conciencia, ha habido ya dos pronunciamientos de los tribunales; en uno de ellos, del Tribunal Superior de Justicia de Baleares (13 de febrero de 1998), se afirma: El efecto jurídico específico que produce la objeción de conciencia reside en exonerar al sujeto de realizar un determinado acto o conducta que, de otra suerte, tendría la obligación de efectuar. La satisfacción del derecho fundamental, por lo tanto, comporta que no cabe exigir del profesional sanitario que por razones de conciencia objeta al aborto que, en el proceso de interrupción del embarazo, tenga la intervención que corresponde a su esfera de competencias propia; intervención que, por hipótesis, se endereza causalmente a conseguir, sea con actos de eficacia directa, sea de colaboración finalista, según el cometido asignado a cada cual, el resultado que la conciencia del objetor rechaza, cual es la expulsión del feto sin vida.

Por tanto, si la Junta de Andalucía amenaza a los farmacéuticos objetores con sanciones, podrían éstos acogerse al Tribunal Constitucional, por tratarse de un atentado contra la libertad de conciencia, que es uno de los derechos fundamentales de la Constitución Española. Don Vicente Bellver opina al respecto, para Alfa y Omega, que el derecho a la objeción está suficientemente tutelado por la Constitución y por las diferentes regulaciones profesionales. Sería extraño que la Junta de Andalucía siguiera adelante con este asunto, ya que podría deteriorarse su imagen pública si se la acusa de lesionar un derecho fundamental tan caro a los regímenes democráticos. El conflicto podría solucionarse de forma conciliatoria, sin que el derecho de los farmacéuticos fuera lesionado.

LA OBJECIÓN, GRAVE DEBER PARA LOS CATÓLICOS

Para los profesionales católicos, la objeción de conciencia ante el aborto se convierte en un grave deber moral, como ha proclamado en muchas ocasiones Juan Pablo II. En la encíclica Evangelium vitae, afirma: El aborto y la eutanasia son crímenes que ninguna ley humana puede legitimar. Leyes de este tipo no sólo no crean ninguna obligación de conciencia, sino que, por el contrario, establecen una grave y precisa obligación de oponerse a ellas mediante la objeción de conciencia. El rechazo a participar en la ejecución de una injusticia no sólo es un deber moral, sino también un derecho humano fundamental. Si no fuera así, se obligaría a la persona humana a realizar una acción intrínsecamente incompatible con su dignidad y, de este modo, su misma libertad, cuyo sentido y fin auténticos residen en su orientación a la verdad y al bien, quedaría radicalmente comprometida.

Mucho más recientemente, el Pontífice volvía a abordar el tema ante el reciente congreso sobre El futuro de la Ginecología y la Obstetricia, de la Federación

Internacional de Médicos Católicos (FIAMC): En algunos países, los agentes sanitarios católicos tienen que afrontar hoy el dilema de abandonar su profesión, pues el sistema sanitario les obliga a practicar abortos, esterilizaciones, eutanasia u otras prácticas contra la vida humana, violando así sus convicciones más fundamentales. Ante esta tensión, tenemos que recordar que hay una vía intermedia que se abre a los agentes sanitarios católicos fieles a su conciencia. Es la vía de la objeción de conciencia, que debería ser respetada por todos, especialmente por los legisladores.

Precisamente en este congreso se ha puesto de manifiesto las cada vez mayores dificultades a las que se enfrentan los profesionales, cuya actuación toca el ámbito del inicio de la vida. Entre los testimonios presentados, el de Robert Walley, uno de los únicos cinco ginecólogos ingleses que se niegan a practicar abortos, que ha debido expatriarse a Canadá para poder ejercer según su conciencia, es especialmente significativo. Según las conclusiones de este congreso de la FIAMC, está disminuyendo fuertemente en el mundo la opción por especializarse en obstetricia y ginecología, o en estudios ligados a la maternidad, por parte de médicos católicos o que se pronuncian en defensa de la vida.
Fuente: www.aciprensa.com

"ALEGACIONES TÉCNICAS A LA DISPENSA DE LA PÍLDORA DEL DÍA DESPUÉS". JUAN MANUEL MOLINA VALDÉS, INVESTIGADOR OPERATIVO EN CALIDAD DE COORDINADOR DEL EQUIPO DE MÉDICOS Y FARMACÉUTICOS DE LA COORDINADORA PROVIDA DE ANDALUCÍA, SOBRE EL ASUNTO: COMPUESTO HORMONAL DENOMINADO "PÍLDORA DEL DÍA DESPUÉS" APLICADO COMO "MEDICAMENTO"[287]

Resumen:

El preparado hormonal no es un medicamento, sino un agente biocida cuyo objetivo es la destrucción de un posible óvulo fecundado, por lo que no debe ser considerado medicamento. Por su fin, composición y forma de su dispensa merece exponer a la consideración científica, sanitaria, jurídica y deontológica, algunos argumentos que faciliten las alegaciones de los profesionales afectados, y una reflexión para la derogación de la normativa.

Por lo que se expone:

1. Consideraciones científico-sanitarias sobre la "píldora del día después.

La intervención profesional en relación a la denominada "píldora del día después" (PDD) suscita graves problemas desde el punto de vista profesional y ético para muchos profesionales sanitarios. Especialmente ahora, para el farmacéutico, único

[287] Fuente: www.e-cristians.net

agente sanitario que interviene en relación con la PDD, una correcta interpretación de sus deberes profesionales pueden conducirle a no dispensar este producto.

2. EFECTOS

Efectos reproductivos de la PDD La ficha técnica oficial reconoce al menos dos efectos principales de la PDD sobre la función reproductiva: el anticonceptivo y el antiimplantatorio. El mecanismo anticonceptivo tiene lugar al inhibir la ovulación. Cuando esto no se produce y la fecundación tiene lugar, puede aparecer el efecto antiimplantatorio: al alterar la capacidad de la mucosa del útero para recibir al embrión en el momento adecuado, éste no puede implantarse en ella y acaba siendo eliminado.

En un estudio, las mujeres que recibieron la PDD tuvieron una tasa de embarazo de un 1%. Según esto, se ha calculado que el uso de la PDD podría reducir en un 85% la probabilidad de embarazo. Esta cifra que podría estar sobreestimada, ya que la probabilidad de embarazo en demandantes de la PDD podría estar ya disminuida por el stress, uso parcial de medios anticonceptivos, etc.

Efecto de la PDD en la tasa de embarazo imprevisto. Numerosos estudios epidemiológicos de distinta naturaleza y procedencia, muestran que el uso de la PDD no reduce la tasa de embarazos imprevistos, ni la tasa de abortos provocados en la población (Raymond, Obstetrics & Gynecology 2007).

¿Cómo se puede explica esta paradoja? En primer lugar, la capacidad de la PDD para reducir la probabilidad de embarazo podría estar sobrestimada. Por otra parte, es conocido que una mayor sensación de protección induce la aceptación de mayores riesgos. Existe dificultad en detectar cambios en la conducta íntima; algunos estudios muestran que la disponibilidad de la PDD causa un aumento de conductas sexuales arriesgadas en adolescentes (Belzer, Los Ángeles, 2005), mientras que otros estudios no muestran diferencias.

En España, el número total de unidades de PDD vendidas ha aumentado a partir de su aprobación en 2001, desde 160.000 hasta más de 600.000 en 2007. En ese tiempo, la tasa de abortos provocados no ha descendido (69.858 abortos provocados en 2001; 112.138 abortos provocados en 2007, último dato disponible oficialmente). Entre las adolescentes, los abortos han seguido el mismo aumento. En Andalucía, la PDD ha sido dispensada gratuitamente en centros de salud. Sin embargo, entre 2000 y 2006, la evolución en Andalucía fue de 5 abortos más por cada mil mujeres, frente a 4 en el resto de España; fracaso que confirma lo previsto, atendiendo a los estudios epidemiológicos.

3. SEGURIDAD

Seguridad de la PDD para la mujer

La PDD es una megadosis hormonal, equivalente a 20 veces la dosis diaria de levonorgestrel usado como anticonteptivo. En consecuencia, frecuentemente aparecen reacciones adversas tales como náuseas (en el 15% de los casos), vómitos (15%), diarrea (3%), fatiga (13%), vértigos o mareos (20%), dolor de cabeza (10%), tensión mamaria (8%), dolor abdominal (15%), sangrado vaginal (31%) y retraso de la menstruación (5%).

Estas reacciones podrían ser más graves y frecuentes en personas con una alteración hormonal, una enfermedad de base, o en edades en las cuales el equilibrio hormonal sexual se encuentra aún en desarrollo.

No se conoce con certeza la seguridad de la PDD en adolescentes, las cuales fueron excluidas de los ensayos clínicos principales. Tampoco se conoce su seguridad en administraciones repetidas. Esto puede verse facilitado por una dispensación sin receta, llegando incluso a varias administraciones anuales, lo cual puede tener efectos nocivos sobre el ciclo femenino.

Las propiedades relajantes uterinas de levonorgestrel podrían retrasar el aborto espontáneo de embriones inviables ya implantados, lo que aumentaría el riesgo de complicaciones para la mujer. Por esa razón, se recomienda evitar los progestágenos en mujeres que se encuentran al principio del embarazo (Levonorgestrel, Micromedex 2009).

Finalmente, si la disponibilidad de la PDD indujera un incremento de las conductas sexuales de riesgo, tal como han observado algunos autores, aumentaría el contagio de enfermedades de transmisión sexual tales como SIDA, gonococia, infecciones por hongos, papilomavirus y cáncer de cuello de útero, etc.

Seguridad de la PDD para el embrión

La PDD no es segura para el embrión, todo lo contrario, puesto que al interferir con su implantación en el útero, impediría su desarrollo fisiológico, conduciendo inevitablemente a su muerte.

Sobre un embrión o feto fruto de una relación anterior a la que motiva el uso de la PDD, y ya implantado, la seguridad de levonorgestrel en dosis masiva postcoital es poco conocida. Estudios en pocos casos parecen indicar que carece de efectos nocivos relevantes, pero se necesitarían más estudios más extensos para comprobar su seguridad.

4. ASPECTOS ADICIONALES

Consideraciones éticas y deontológicas

"No es deontológico admitir la existencia de un período en el que la vida humana carece de valor. En consecuencia, el médico está obligado a respetarla desde su comienzo" (Art. 25.1 del Código de Ética y Deontología Médica). Por su parte, "el farmacéutico se abstendrá de participar en todo tipo de actuaciones, estén o no relacionadas con su profesión, en que sus conocimientos y habilidades sean puestas al servicio de actos que atenten contra la vida, la dignidad humana o contra los derechos del hombre288" (Art. 10 del Código de Ética y Deontología Farmacéutica).

Puesto que es un hecho científicamente probado que la vida humana empieza en la concepción, estos requisitos tienen una aplicación directa sobre la conducta de los profesionales sanitarios.

Conviene aclarar que, cuando en informaciones divulgativas y/o promocionales de la PDD se ha afirmado que la PDD no es abortiva, se puede estar confundiendo el inicio de la vida humana, con el momento del diagnóstico clínico de embarazo (que se realiza tras la implantación). Por otra parte, aunque no siempre se produzca el efecto antiimplantatorio, un principio elemental de precaución ante una acción que pueda poner en peligro una vida humana, nos lleva a evitar acciones que podrían acabar con esa vida.

Es más, el Código de Ética y Deontología Farmacéutica, que reúne los principios éticos mínimos exigibles al farmacéutico (Art. 1), establece, en sus principios generales, que éste, en su ejercicio profesional, excederá el estricto cumplimiento de las normas legislativas vigentes y adoptará un comportamiento ético en todas sus actividades (Art. 2), aunque no le sea solicitado ni requerido (Art. 9).

Una farmacia no es un mero comercio, sino un establecimiento sanitario. Y la actividad sanitaria, profesional, del farmacéutico abarca todas sus funciones en relación con el medicamento, desde su adquisición, hasta su dispensación y seguimiento farmacoterapéutico, incluyendo sus deberes en la promoción de la salud de la comunidad. Todas ellas pueden y deben ser objeto de su mejor criterio profesional y ético, en bien de la salud de todos. Estos criterios afectan tanto a su conocimiento acerca del efecto de la PDD sobre el embrión, como a la dificultad de

[288] Tanto la Declaración de Derechos Humanos como la Constitución Española reconocen el derecho *de todos* a la vida, el cual no puede ser sometido a discriminación por consideraciones como la edad del ser humano.

garantizar su máxima seguridad para la mujer en las condiciones concretas en las que se produce la dispensación.

La Organización Médica Colegial ha especificado que "un acto no es médico porque se recurra a una técnica, a una sustancia o a un instrumento de los que se utilizan en Medicina". (Diario Médico, 15.9.1998). Análogamente, no toda forma galénica es digna de ser considerada medicamento, ni todo procedimiento en el que interviene una forma galénica es un acto farmacéutico. En este sentido, las posibilidades de cooperar en actos que atentan contra la salud e incluso la vida humana (aborto, pena de muerte, suicidio asistido o no, eutanasia, etc.), usando productos con formas galénicas, se encuentran en expansión en algunos países, y constituyen una deriva en la que las profesiones sanitarias pierden claramente el fundamento ético que ha sustentado su desarrollo histórico y su contribución a una sociedad mejor.

Otras consideraciones (psico-sociales, económicas, legales, etc.)

Considerar, de forma autoritaria, que el efecto nocivo de la PDD sobre el embrión no es relevante para las usuarias, negándoles el acceso a esa información de forma clara y comprensible, es injusto con ellas e inconsistente con la literatura científica. Muchas mujeres pueden enfrentarse a sentimientos psicológicos de culpabilidad y frustración si, después de usar la PDD, llegan al conocimiento de que su uso puede haber acabado con una vida humana. Por desgracia, algunos folletos sobre la PDD, incluido el recientemente publicado por el Ministerio de Sanidad, caen en este defecto.

La medida de permitir el uso de la PDD sin receta médica contradice lo indicado en dos sentencias de la Audiencia Nacional (4 de febrero y 8 de octubre de 2003), que justifican su distribución a condición de que se autorice por un facultativo bajo receta. Además, la 1ª sentencia da por sentado que la PDD no se puede administrar a menores de edad.

El coste global de la PDD en España, aun si su consumo permaneciese estable, estaría en el entorno de los 13 millones de euros anuales. Recientemente (4/8/2009), la Agencia Española del Medicamento ha aprobado en España un nuevo producto para contragestación postcoital (Acetato de ulipristal, de HR Pharma). La disponibilidad de la PDD sin receta en farmacias permite a sus comercializadores (Bayer, Chiesi y Medimpex) efectuar un reposicionamiento de mercado, ante el inminente advenimiento de un nuevo competidor.

Uso de la PDD en menores de 16 años:

· No hay estudios representativos en los que se demuestre que la utilización de la PDD en menores de 16 años (entre el 30-40% de las consumidoras) sea segura. En

consecuencia, su dispensación gratuita y sin receta puede entrar en conflicto con el artículo 10.1.b) de la LGURM que establece que, entre los requisitos exigibles para la autorización de fármacos se halla la seguridad. No se puede asegurar que la ingesta frecuente durante la adolescencia carezca de consecuencias negativas en la salud sexual y reproductiva en la edad adulta.

· Con la dispensación de la PDD sin receta, el farmacéutico ha de ser quien juzgue en algunos casos sobre la madurez de la menor para decidir sobre la toma de un producto que afecta a su salud, entrando en competencia con el derecho y deber de los padres a una intervención educativa, papel que parece ajeno a la labor de un farmacéutico. La experiencia muestra que muchas menores no conocen aún su ciclo sexual, con lo que la toma de un medicamento cuyo efecto depende de esos factores puede generar situaciones complicadas.

. El artículo 9, 3.c) de la Ley de Autonomía del Paciente establece que, cuando el paciente menor de edad no sea capaz intelectual ni emocionalmente de comprender el alcance de la intervención, el consentimiento lo dará el representante legal del menor. Cuando se trate de menores no incapaces ni incapacitados, pero emancipados o con dieciséis años cumplidos, no cabe prestar el consentimiento por representación. Sin embargo, en caso de actuación de grave riesgo, según el criterio del facultativo, los padres serán informados y su opinión será tenida en cuenta para la toma de la decisión correspondiente.

· Nada impide que sea un varón quien adquiera la PDD: sin pretenderlo, se pueden facilitar conductas desaprensivas e incluso delictivas de abusos a mujeres menores de edad; por ejemplo, las que se dan en el entorno familiar.

5. RESUMEN de la evaluación sobre la PDD:

La PDD es un producto que no reduce la incidencia poblacional de embarazo inesperado ni aborto provocado, que su efecto antiimplantatorio puede resultar fatal para la vida del embrión, que presenta efectos adversos molestos y muy frecuentes para las usuarias, que podría ser nocivo en adolescentes, o en uso inadecuado o repetido como anticonceptivo, etc., que representa un coste superfluo para la sociedad y que supone un conflicto para los principios deontológicos y éticos reconocidos por muchos profesionales sanitarios.

La dispensación de la PDD sin control médico puede incentivar su uso, dificultar la información de las usuarias y agravar sus problemas de seguridad.

Consideraciones legales y actuación profesional ante la dispensación de la PDD

La ley obliga al farmacéutico a dispensar los medicamentos que le sean debidamente requeridos salvo causa justificada (Art. 101.15 de la Ley de garantías y uso racional de los medicamentos, LGURM), incluidos aquellos que no requieren receta para su dispensación. Entendemos que, ante una demanda de dispensación de la PDD, pueden ser causas justificadas para oponerse con su mejor criterio profesional a la dispensación de la PDD:

- El conocimiento acerca del efecto nocivo de la PDD sobre el embrión

- El conocimiento de su efecto global negativo para la salud pública, por su inefectividad poblacional, su inseguridad y su coste.

- La imposibilidad de garantizar su seguridad para la mujer, debido a:

- a incertidumbre ante posibles enfermedades, embarazo u otras condiciones basales de la usuaria;

- la falta de un registro de uso para detectar un consumo repetido que sería nocivo para su salud;

- la incapacidad para juzgar convenientemente la madurez de una menor en las condiciones concretas de dispensación de la PDD; la incertidumbre de quién va a ser realmente la destinataria del producto que se dispensa;

- la imposibilidad de hacerse responsable, como único agente sanitario que interviene en el proceso, de los posibles errores o consecuencias adversas que se pudieran derivar de la administración del producto dispensado y que serían potencialmente evitables.

Estas serían, a nuestro juicio, condiciones suficientes para manifestar expresamente a las demandantes de PDD y a quien lo pudiera requerir, la no conveniencia de su dispensación. Constituirían lo que se ha llamado “objeción de ciencia”. Se trata de una actuación del farmacéutico que, ejerciendo su autonomía profesional en bien de la salud de aquellos a los que afecta su responsabilidad profesional (incluido el posible embrión), se niega a dispensar un producto nocivo, o en condiciones que están lejos de garantizar un balance beneficio-riesgo adecuado. Otros profesionales sanitarios (médicos, enfermeros) podrían ejercer su autonomía profesional según criterios científico-éticos-profesionales de forma análoga.

Adicionalmente, el profesional implicado en el uso de la PDD (médico, farmacéutico, enfermero) puede acogerse a la "objeción de conciencia", negándose a dispensar un producto nocivo para la vida del embrión. Este es un derecho fundamental, que forma parte de la libertad ideológica y de conciencia, y que permite, ante situaciones excepcionales y debidamente justificadas, abstenerse de cumplir una obligación legal por ser contraria a la conciencia personal.

Por más que se diga, la medida legal de permitir la dispensación de la PDD sin receta en las farmacias no cambia, ni puede cambiar, la validez y legitimidad del derecho a la objeción de conciencia, al ser un derecho fundamental vinculado a la libertad de conciencia constitucional (Art. 16 de la Constitución), reconocido por varias sentencias, consagrado por los Códigos Deontológicos y recogido, además, por varias leyes autonómicas (Galicia, La Rioja, Castilla-La Mancha). Este derecho, como ha señalado, entre otros, el TC, puede ejercitarse con independencia de que exista una ley específica que lo regule. Aquel profesional que se reconozca en la necesidad de acogerse a este derecho, no debería como ciudadano renunciar a él, ya que la objeción de conciencia es un derecho de todos, y si los derechos no se ejercen, se acaban perdiendo.

La negativa de un profesional sanitario a dispensar un producto nocivo para la vida humana, puede enmarcarse tanto en el simple ejercicio de su mejor criterio profesional, como acogiéndose a la objeción de conciencia, ya que las consideraciones científicas, éticas y profesionales resultan inseparables. Una actuación verdaderamente profesional sólo merece tal nombre cuando es a la vez éticamente impecable y fundada en la mejor evidencia científica disponible.

II. SUGERENCIAS PRÁCTICAS.

Se proponen varias alternativas para que cada cual actúe como crea conveniente:

1. Enviar al Colegio un documento de objeción de conciencia específico, asegurando que nos devuelven una copia sellada. Además, puede convenir acompañarlo de una carta al Presidente o al Secretario, diciendo, al menos, que el firmante se pone en manos del Colegio para que, de acuerdo con las normas deontológicas, le asesore y defienda en caso de sufrir trato discriminatorio por declararse objetor y que, como es natural, sus datos se tratarán de forma absolutamente confidencial. Es más importante de lo que parece que los Colegios comprueben que la "disidencia" no es pequeña y que tiene razones, no sólo morales, para disentir. Las alegaciones técnicas a la implantación de la PDD son debidas a motivos profesionales, con independencia de cualquier objeción de conciencia que cada profesional deba reservarse como último recurso, ya que habrá que defender la autonomía profesional

del farmacéutico ante posibles denuncias o intentos coercitivos desde las Administraciones.

2. Algunos medios de comunicación han dicho que se puede objetar, siempre que se indique al paciente dónde adquirirla: no hay obligación estricta de hacerlo. procurando dar la mejor respuesta, dar una explicación profesional para convencer al paciente del porqué no debe hacer de ese preparado embriocida y peligroso, "por eso mismo en esta Farmacio, no tenemos ese producto".

3. Manifestar (a los Colegios, a los compañeros, a la prensa, etc.) que la dispensación de la PDD está en contra de una atención farmacéutica profesional y responsable, y que el marco legal y las circunstancias en que se va aplicar en la práctica, agravan aún más si cabe esta situación, en relación con la seguridad de las usuarias.

4. Apoyarse para no dispensar en que la normativa sobre existencias mínimas, no prevé la tenencia obligatoria del Levonorgestrel (salvo en el caso de Andalucía y Baleares), así como en la norma que establece que en las guardias sólo se dispensarán medicamentos con receta, puede servir en algunos casos, aunque no deja de ser, a nuestro juicio, un argumento algo endeble. La responsabilidad profesional (y el deber deontológico) del farmacéutico empieza ya en la adquisición. "En esta farmacia no tenemos ese producto" me parece una razón complementaria muy válida, ya esté entre las existencias mínimas o no. El farmacéutico tiene el deber deontológico de ni siquiera adquirir la PDD, y si le obligan, negarse y arrostrar las consecuencias.

5. La actualidad del tema contrasta con el desorden y las informaciones contradictorias que llegan de los Colegios. Además, existen diferencias entre Comunidades Autónomas respecto a la procedencia de la dispensación. Tampoco han llegado protocolos, y además, no se puede descartar que cada una saque el suyo. Ante la desinformación y la incertidumbre, no sería extraño que algunos optaran por esperar, sin dispensar la PDD, claro.

ANEXO X: DOCUMENTOS DE LA IGLESIA CATÓLICA EN PARAGUAY SOBRE OBJECIÓN DE CONCIENCIA

CONFERENCIA EPISCOPAL PARAGUAYA

COMUNICADO SOBRE LA PÍLDORA ANTICONCEPTIVA DE EMERGENCIA (PAE) O PÍLDORA DEL DÍA DESPUÉS.

Ante la prescripción médica, la libre venta y uso de la píldora anticonceptiva de emergencia (PAE) en nuestro país, la Oficina de Prensa de la Conferencia Episcopal Paraguaya (CEP) se dirige a los católicos y a las personas de buena voluntad para informarles y orientarles sobre un tema que afecta ... Ante la prescripción médica, la libre venta y uso de la píldora anticonceptiva de emergencia (PAE) en nuestro país, la Oficina de Prensa de la Conferencia Episcopal Paraguaya (CEP) se dirige a los católicos y a las personas de buena voluntad para informarles y orientarles sobre un tema que afecta el derecho a la vida.

1. Qué es: Píldora elaborada a base de altas dosis de hormonas (estrógenos y progestógenos sintéticos) que se administran hasta 72 horas después del acto sexual.

2. Cómo actúa: Tiene tres mecanismos de acción. 1) Inhibe la ovulación (que salga el óvulo del ovario); 2) Espesa el moco cervical (la sustancia compuesta de proteína y agua del cuello uterino para que no se encuentre el óvulo con el espermatozoide); 3) Dificulta la implantación del óvulo fecundado (embrión humano, que es persona) mediante la modificación de las condiciones en el interior del útero (endometrio). Esta es la acción más grave porque, habiendo ya una concepción, no habrá implantación y sí muerte del embrión (AREF I., Afez ESE, 'Contraceptivos poscoitales', Harper&Row Publishers, Hagerstown, Virginia, 1980, Págs. 747-767.- Navqui RH, Warren JC. Interceptives: Drugs interrupting pregnancy after implantation. Steroides 1971; 18:731)

3. Efectos de la pastilla: No es un fármaco que cura ni previene enfermedades; más bien (su concentración hormonal es equivalente a tomar una alta dosis de anticonceptivos) pueden producir trastornos y problemas de salud en la mujer, especialmente en las adolescentes, algunos inmediatos, como por ejemplo cefaleas, vómitos, etc., y otros posteriores, como por ejemplo el debilitamiento de los órganos internos que favorecería procesos cancerígenos.

4. Las leyes enseñan: A continuación citamos las principales leyes nacionales y

convenios internacionales que protegen la vida humana desde su concepción: El Artículo 4 de la Constitución Nacional; Ley 1/89, Pacto de San José de Costa Rica, Artículos 4 y 5; Declaración de los Derechos del Niño, 1959, preámbulo; Convención de las Naciones Unidas sobre Derechos del Niño (Ley 57/90), preámbulo, párrafo 9, Art. 6; Código Civil, Art. 28; Código Sanitario, Art. 15 al 22, especialmente el 18 sobre mayoría de edad; Ley 1702/01, Art. 1, inc. A (modificado por Ley Nro. 2169/03); Ley 1680/01, Código de la Niñez y la Adolescencia.

Una resolución ministerial nunca puede avasallar todo un sistema legal superior vigente a nivel nacional e internacional. Las resoluciones ministeriales y planes de acción de salud reproductiva deben ajustarse al orden legal citado más arriba. Consideramos que este desajuste violenta el estado de derecho y de justicia, que busca una sana convivencia democrática. Las autoridades deben rever esta posición.

5. Objeción de conciencia: Los médicos, enfermeras, obstetras, farmacéuticos y también los educadores deben ejercer la objeción de conciencia moral con firmeza, testimoniando valientemente en los hechos el valor inalienable de la vida humana, a estas formas ocultas de agresión a los individuos más débiles e indefensos, como es el caso del embrión humano. Objeción de conciencia es negarse a realizar actos contrarios a principios éticos y/o religiosos, sin que ello implique persecuciones o exclusiones de ningún tipo.

6. Exhortación: Como Iglesia Católica, siempre defensora de la vida, exhortamos a todos a respetar el principio científico del inicio de la vida humana, desde la concepción hasta su muerte natural. La fecundación debe considerarse como inicio y no la implantación en el útero. El óvulo fecundado ya tiene el genoma completo (estructura genética) de un nuevo ser. Es vida humana.

Exhortamos a los padres y educadores a ayudar a los adolescentes y jóvenes a comprender y a vivir con verdad su propia sexualidad, integrando en la libertad responsable los impulsos y las emociones, capacitándose para un amor auténtico, basado en la castidad, que es el uso correcto de la sexualidad.

Respetar, defender, amar y servir a la vida, a toda vida humana, es llevar al Paraguay por un camino de justicia, de desarrollo, de libertad y de verdadera paz".

Asunción, 31 de agosto de 2004.-

ANEXO XI: DOCUMENTOS Y MENSAJES PONTIFICIOS DE JUAN PABLO II Y BENEDICTO XVI SOBRE LIBERTAD DE CONCIENCIA Y OBJECIÓN DE CONCIENCIA

MENSAJE DE SU SANTIDAD
JUAN PABLO II
PARA LA CELEBRACIÓN DE LA
XXIV JORNADA MUNDIAL DE LA PAZ
1 DE ENERO DE 1991

" SI QUIERES LA PAZ,
RESPETA LA CONCIENCIA DE CADA HOMBRE"

Los pueblos que forman la única familia humana buscan hoy, cada vez con mayor frecuencia, el reconocimiento efectivo y la tutela jurídica de la libertad de conciencia, la cual es esencial para la libertad de todo ser humano. Con anterioridad he dedicado a diversos aspectos de esta libertad —que es fundamental para la paz en el mundo— dos mensajes con ocasión de la Jornada mundial de la Paz.

En el de 1988 invité a reflexionar sobre la libertad religiosa, pues la garantía del derecho a expresar públicamente y en todos los ámbitos de la vida civil las propias convicciones religiosas constituye un elemento indispensable de la convivencia pacífica entre los hombres. "La paz —escribí en aquella ocasión— hunde las propias raíces en la libertad y en la apertura de las conciencias a la verdad" (Mensaje para la Jornada mundial de la paz, 1988. *Introducción*). Al año siguiente continué dicha reflexión proponiendo algunos pensamientos sobre la necesidad de respetar los derechos de las minorías civiles y religiosas, "una de las cuestiones más delicadas de la sociedad contemporánea..., porque afecta tanto a la organización de la vida social y civil dentro de cada país, como a la vida de la comunidad internacional" (Mensaje para la Jornada mundial de la paz, 1989, n. 1). Este año deseo considerar específicamente la importancia del *respeto de la conciencia de cada persona,* como fundamento necesario para la paz en el mundo.

I. *Libertad de conciencia y paz*

Los acontecimientos del pasado año, en efecto, han dado una nueva urgencia a la necesidad de emprender pasos concretos con el fin de asegurar el pleno respeto de la libertad de conciencia, tanto en el plano jurídico como en el de las relaciones humanas. Tales cambios rápidos atestiguan de modo muy claro que la persona no puede ser tratada como si fuera un objeto, que es movido exclusivamente por fuerzas ajenas a su control. Por el contrario, ésta, a pesar de su fragilidad, es capaz de buscar y de conocer libremente el bien, de detectar y rechazar el mal, de escoger la verdad y de oponerse al error. En efecto, Dios, creando la persona humana, ha inscrito en su corazón una ley que cada uno puede descubrir (cf. *Rm* 2, 15), y la conciencia es precisamente la capacidad de discernir y obrar según esta ley, en cuya obediencia consiste la dignidad humana (Cf. Const. past. *Gaudium et spes*, 16).

Ninguna autoridad humana tiene el derecho de intervenir en la conciencia de ningún hombre. Esta es también testigo de la *transcendencia de la persona* frente a la sociedad, y, en cuanto tal, es inviolable. Sin embargo, no es algo absoluto, situado por encima de la verdad y el error; es más, su naturaleza íntima implica una *relación con la verdad objetiva*, universal e igual para todos, la cual todos pueden y deben buscar. En esta relación con la verdad objetiva la libertad de conciencia encuentra su justificación, como condición necesaria para la búsqueda de la verdad digna del hombre y para la adhesión a la misma, cuando ha sido adecuadamente conocida. Esto implica, a su vez, que todos deben respetar la conciencia de cada uno y no tratar de imponer a nadie la propia "verdad", respetando el derecho de profesarla, y sin despreciar por ello a quien piensa de modo diverso. *La verdad no se impone sino en virtud de sí misma.*

Negar a una persona la plena libertad de conciencia y, en particular, la libertad de buscar la verdad o intentar imponer un modo particular de comprenderla, va contra el derecho más íntimo. Además, esto provoca un agravarse de la animosidad y de las tensiones, que corren el riesgo de desembocar o en relaciones difíciles y hostiles dentro de la sociedad o incluso en conflicto abierto. Es, finalmente, *a nivel de conciencia* como se presenta y puede afrontarse más eficazmente el problema de asegurar una paz sólida y duradera.

II. *La verdad absoluta se encuentra sólo en Dios*

La garantía de la existencia de la verdad objetiva está en Dios, Verdad absoluta, y la búsqueda de la verdad se identifica, en el plano objetivo, con la búsqueda de Dios. Bastaría esto para demostrar *la estrecha relación existente entre libertad de conciencia y libertad religiosa.* Por otra parte, de este modo se explica por qué la negación sistemática de Dios y la institución de un régimen del que esta negación es un elemento constitutivo, son diametralmente contrarias a la libertad de conciencia, como también a la libertad de religión. Quien, por el contrario, reconoce la relación entre la verdad última y Dios mismo, reconocerá también a los no creyentes el derecho —además del deber—, de la búsqueda de la verdad, que podrá conducirlos al descubrimiento del misterio divino y a su humilde aceptación.

III. *Formación de la conciencia*

Todo individuo tiene el grave deber de formar la propia conciencia a la luz de la verdad objetiva, cuyo conocimiento no es negado a nadie, ni puede ser impedido por nadie. Reivindicar para sí mismos el derecho de obrar según la propia conciencia, sin reconocer, al mismo tiempo, el deber de tratar de conformarla a la verdad y a la ley inscrita en nuestros corazones por Dios mismo, quiere decir, en realidad, hacer prevalecer la propia opinión limitada, lo cual está muy lejos de constituir una contribución válida a la causa de la paz en el mundo. Por el contrario, la verdad hay que perseguirla apasionadamente y vivirla al máximo de la propia capacidad. Esta búsqueda sincera de la verdad lleva no sólo a respetar la búsqueda de los demás, sino también al deseo de buscarla juntos.

En la importante tarea de la formación de la conciencia, *la familia* juega un papel prioritario. Es un grave deber de los padres ayudar a los propios hijos, desde la más tierna edad, a buscar la verdad y a vivir en conformidad con la misma, a buscar el bien y a fomentarlo.

Además, es fundamental para la formación de la conciencia *la escuela*, en la que el niño y el joven entran en contacto con un mundo más vasto y, con frecuencia, diverso del ambiente familiar. La educación, en efecto, nunca es moralmente indiferente, incluso cuando intenta proclamar su "neutralidad" ética y religiosa. El modo en que los niños y los jóvenes son formados y educados refleja necesariamente algunos valores, que influyen sobre el modo con que ellos se inclinan a comprender a los demás y a la sociedad entera. Por consiguiente, en sintonía con la naturaleza y la dignidad de la persona humana y con la ley de Dios, los jóvenes, en su itinerario escolar, deben ser ayudados a discernir y a buscar la verdad, a aceptar las exigencias y los límites de la verdadera libertad, y a aceptar el correspondiente derecho de los demás.

La formación de la conciencia queda comprometida si falta una profunda *educación religiosa*. ¿Cómo podrá un joven comprender plenamente las exigencias de la dignidad humana sin hacer referencia a la fuente de esta dignidad, a Dios creador? A este respecto, el papel de la familia, de la Iglesia católica, de las comunidades cristianas y de las otras instituciones religiosas continúa siendo primordial; y el Estado, conforme a las normas y declaraciones internacionales (Cf. Declaración de la Organización de las Naciones Unidas del 1981 sobre la eliminación de toda forma de intolerancia y de discriminación basada en la religión o en la convicción, art. 1) debe asegurar y facilitar sus derechos en este campo. A su vez, la familia y las comunidades religiosas deben valorar y profundizar cada vez más su preocupación por la persona humana y sus valores objetivos.

Entre las otras muchas instituciones y organismos que desempeñan un papel específico en la formación de la conciencia, hay que recordar también *los medios de comunicación social*. En un mundo de comunicaciones rápidas como el actual, estos medios pueden desempeñar un papel muy importante, y hasta esencial, en el promover la búsqueda de la verdad, evitando presentar únicamente los intereses limitados de esta o aquella persona, de este o aquel grupo o ideología. Tales medios constituyen con frecuencia la única fuente de información para un número cada vez mayor de personas. Por tanto ¡cómo deben ser usados de modo responsable al servicio de la verdad!

IV. *La intolerancia, una seria amenaza para la paz*

Una seria amenaza para la paz la representa la intolerancia, que se manifiesta en el rechazo de la libertad de conciencia de los demás. Por las vicisitudes históricas sabemos dolorosamente los excesos a que puede conducir esta intolerancia.

La intolerancia puede insinuarse en cada aspecto de la vida social, manifestándose en la marginación u opresión de las personas o minorías, que tratan de seguir la propia conciencia en lo que se refiere a sus legítimos modos de vivir. La intolerancia en la vida pública no deja espacio a la pluralidad de las opciones políticas o sociales,

imponiendo de esta manera a todos una visión uniforme de la organización civil y cultural.

Por lo que se refiere a la intolerancia religiosa, no se puede negar que, a pesar de la enseñanza constante de la Iglesia católica, según la cual nadie debe ser obligado a creer (Cf. Decl. *Dignitatis humanae*), en el curso de los siglos han surgido no pocas dificultades y conflictos entre los cristianos y los miembros de otras religiones (Cf. Decl. *Nostra aetate*, 3). El Concilio Vaticano II lo ha reconocido formalmente afirmando que "en la vida del pueblo de Dios, peregrino a través de los avatares de la historia humana, se ha dado a veces un comportamiento menos conforme con el espíritu evangélico" (Decl. *Dignitatis humanae*, 12).

Todavía hoy queda mucho por hacer para superar la intolerancia religiosa, la cual, en diversas partes del mundo, va estrechamente ligada a la opresión de las minorías. Por desgracia, hemos asistido a intentos de imponer una particular convicción religiosa, bien directamente mediante un proselitismo que recurre a medios de coacción verdadera y propia, bien indirectamente mediante la negación de ciertos derechos civiles o políticos. Son bastante delicadas las situaciones en las que una norma específicamente religiosa viene a ser, o trata de serlo, ley del Estado, sin que se tenga en debida cuenta la distinción entre las competencias de la religión y las de la sociedad política. Identificar la ley religiosa con la civil puede, de hecho, sofocar la libertad religiosa e incluso limitar o negar otros derechos humanos inalienables. A este respecto, deseo repetir lo que afirmé en el mensaje para la Jornada de la Paz de 1988: "Aun en el caso de que un Estado atribuya una especial posición jurídica a una determinada religión, es justo que se reconozca legalmente y se respete efectivamente el derecho de libertad de conciencia de todos los ciudadanos, así como el de los extranjeros que residen en él, aunque sea temporalmente, por motivos de trabajo o de otra índole". Esto vale también para los derechos civiles y políticos de las minorías y para aquellas situaciones en que un laicismo exasperado, en nombre del respeto de la conciencia, impide de hecho a los creyentes profesar públicamente la propia fe.

La intolerancia puede ser también fruto de un cierto fundamentalismo, que constituye una tentación frecuente. Esto puede conducir fácilmente a graves abusos, como la supresión radical de toda pública manifestación de diferencia o, incluso, el rechazo de la libertad de expresión en cuanto tal. El fundamentalismo puede llevar también a la exclusión del otro en la vida civil; y, en el campo religioso, a medidas coercitivas de "conversión". Por mucha estima que se tenga a la verdad de la propia religión, esto no da a ninguna persona o grupo el derecho de intentar reprimir la libertad de conciencia de quienes tienen otras convicciones religiosas o de inducirlos a falsear su conciencia ofreciendo o negando determinados privilegios y derechos sociales si cambian la propia religión. En otros casos se llega a impedir a las personas, incluso con la aplicación de severas medidas penales, el poder escoger libremente una religión diversa de aquella a la que pertenecen. Tales manifestaciones de intolerancia evidentemente no promueven la paz en el mundo.

Para eliminar los efectos de la intolerancia no basta "proteger" las minorías étnicas o religiosas, reduciéndolas así a la categoría de menores civiles o de individuos bajo la tutela del Estado. Esto podría traducirse en una forma de discriminación que

obstaculiza, es más, que impide el desarrollo de una sociedad armónica y pacífica. Por el contrario, ha de ser reconocido y garantizado el *derecho insoslayable de seguir la propia conciencia* y de *profesar y practicar,* solos o comunitariamente, *la propia fe,* con tal de que no sean violadas las exigencias del orden público.

Paradójicamente, quienes con anterioridad han sido víctimas de diversas formas de intolerancia pueden correr el riesgo de crear, a su vez, nuevas situaciones de intolerancia. El final de largos períodos de represión en algunas partes del mundo, durante los cuales no ha sido respetada la conciencia de cada uno y ha sido sofocado lo más precioso de la persona, no puede ser ocasión para nuevas formas de intolerancia, por muy difícil que se presente la reconciliación con el antiguo opresor.

La libertad de conciencia, rectamente entendida, *por su misma naturaleza está siempre ordenada a la verdad.* Por consiguiente, ella conduce no a la intolerancia, sino a la tolerancia y a la reconciliación. Esta tolerancia no es una virtud pasiva, pues tiene sus raíces en un amor operante y tiende a transformarse y convertirse en un esfuerzo positivo para asegurar la libertad y la paz a todos.

V. *La libertad religiosa, una fuerza para la paz*

La importancia de la libertad religiosa me lleva a afirmar de nuevo que el derecho a la libertad religiosa no es simplemente uno más entre los derechos humanos; "éste es el más fundamental, porque la dignidad de cada una de las personas tiene su fuente primera en la relación esencial con Dios Creador y Padre, a cuya imagen y semejanza fue creada, por lo que está dotada de inteligencia y de libertad" *(Discurso a los participantes en el V Coloquio jurídico organizado por la Pontificia Universidad Lateranense,* 10 de marzo de 1984, 5.). "La libertad religiosa, exigencia ineludible de la dignidad de cada hombre, es una piedra angular del edificio de los derechos humanos" (Mensaje para la Jornada mundial de la paz, 1988. *Introducción*), y, por esto, es la expresión más profunda de la libertad de conciencia.

No se puede negar que el derecho a la libertad religiosa concierne a la identidad misma de la persona. Uno de los aspectos más significativos, que caracterizan al mundo actual, es el papel de la religión en el despertar de los pueblos y en la búsqueda de la libertad. En muchos casos ha sido la fe religiosa la que ha mantenido intacta e incluso reforzado la identidad de pueblos enteros. En aquellas naciones donde la religión ha sido obstaculizada o, incluso, perseguida con el propósito de relegarla entre los fenómenos superados del pasado, esta misma fe se ha manifestado nuevamente como potente fuerza liberadora.

La fe religiosa es tan importante para los pueblos y los individuos, que en muchos casos se está dispuesto a cualquier sacrificio para salvaguardarla. En efecto, todo intento de reprimir o eliminar lo que más aprecia una persona, corre el riesgo de terminar en rebelión abierta o latente.

VI. *Necesidad de un orden legal justo*

A pesar de las diversas declaraciones en campo nacional e internacional que proclaman el derecho a la libertad de conciencia y de religión, se dan todavía numerosos intentos de represión religiosa. Sin una concomitante garantía jurídica,

mediante instrumentos apropiados, dichas declaraciones, muy a menudo están destinadas a ser letra muerta. Son dignos de aprecio, por tanto, los renovados esfuerzos que se están llevando a cabo para dar mayor vigor al régimen legal existente (Cf. Declaración universal de los derechos humanos, art. 18; Acta final de Helsinki, 1, a) VIII; Convención sobre los derechos del niño, art. 14.) mediante la creación de instrumentos nuevos y eficaces, idóneos para la consolidación de la libertad religiosa. Esta plena protección legal debe excluir de modo efectivo toda forma de coacción religiosa, que es un serio obstáculo para la paz; pues "esta libertad consiste en que todos los hombres han de estar inmunes de coacción, tanto por parte de personas particulares como de grupos sociales y de cualquier potestad humana, y esto de tal manera, que en materia religiosa ni se obligue a nadie a obrar contra su conciencia ni se le impida que actúe conforme a ella en privado y en público, solo o asociado con otros, dentro de los límites debidos" (*Dignitatis humanae*, 2.).

El momento histórico actual hace urgente el reforzamiento de los instrumentos jurídicos adecuados para la promoción de la libertad de conciencia también en el campo político y social. A este respecto, el desarrollo gradual y constante de un régimen legal reconocido internacionalmente podrá constituir una de las bases más seguras en favor de la paz y del justo progreso de la humanidad. Al mismo tiempo, es esencial que se tomen iniciativas paralelas, a nivel nacional y regional, con el fin de asegurar que todas las personas, donde sea que se encuentren, estén protegidas por unas normas legales reconocidas en el ámbito internacional.

El Estado tiene el deber de reconocer no sólo la libertad fundamental de conciencia, sino de promoverla, pero siempre a la luz de la ley moral natural y de las exigencias del bien común, además del pleno respeto de la dignidad de cada hombre. A este propósito, es útil recordar que la libertad de conciencia no da derecho a una práctica indiscriminada de la objeción de conciencia. Cuando una pretendida libertad se transforma en facultad o pretexto para limitar los derechos de los demás, el Estado tiene la obligación de proteger, aun legalmente, los derechos inalienables de sus ciudadanos contra tales abusos.

Quiero dirigir una particular y apremiante llamada a cuantos ocupan puestos de responsabilidad pública —ya sean jefes de Estado o de Gobierno, legisladores, magistrados y otros— para que aseguren con los medios necesarios la *auténtica libertad de conciencia* de todos los que residen en el ámbito de su jurisdicción, con particular atención a los derechos de las minorías. Ello, además de ser un deber de justicia, es indispensable para promover el desarrollo de una sociedad pacífica y armónica. Por último, parece casi superfluo volver a afirmar que los Estados tienen la estricta obligación moral y legal de respetar los acuerdos internacionales que hayan suscrito.

VII. *Una sociedad y un mundo pluralista*

La existencia de normas internacionales reconocidas no excluye que puedan darse ciertos regímenes o sistemas de gobierno relativos a una específica realidad sociocultural. Estos regímenes, no obstante, deben asegurar una plena libertad de conciencia a todos los ciudadanos, y de ninguna manera pueden ser un pretexto para negar o limitar los derechos reconocidos universalmente.

Esto es tanto más cierto si se considera que en el mundo actual raramente toda la población de un país pertenece a una misma convicción religiosa o a un mismo grupo étnico o cultura. Las migraciones masivas y los movimientos de población están conduciendo en diversas partes del mundo a una sociedad multicultural y multirreligiosa. En este contexto, el respeto de la conciencia de todos asume una nueva urgencia y presenta nuevos desafíos a la sociedad en sus sectores y estructuras, así como a los legisladores y gobernantes.

¿Cómo habrán de respetarse en un país las diferentes tradiciones, costumbres y modos de vida, deberes religiosos, manteniendo la integridad de la propia cultura? ¿Cómo una cultura socialmente dominante debe aceptar e integrar nuevos elementos sin perder su identidad o provocar fricciones? La respuesta a estas arduas preguntas se puede hallar en una *educación que preste particular atención al respeto de la conciencia del otro,* mediante el conocimiento de otras culturas y religiones y la adecuada comprensión de las diversidades existentes. ¿Qué mejor medio de unidad en la diversidad que el esfuerzo de todos en la búsqueda común de la paz y en la solidaria afirmación de la libertad, que ilumina y valora la conciencia de cada uno? Es de desear también, para una ordenada convivencia civil, que las diversas culturas existentes se respeten y enriquezcan mutuamente. Un verdadero esfuerzo de inculturación favorece también la comprensión recíproca entre las religiones.

En el ámbito de esta comprensión entre las religiones se ha conseguido mucho en los últimos años para promover una colaboración activa en las tareas que la humanidad debe afrontar conjuntamente sobre la base de tantos valores que las grandes religiones tienen en común. Deseo alentar esta colaboración allí donde sea posible, así como los diálogos formales actualmente en curso entre los representantes de los mayores grupos religiosos. A este respecto, la Santa Sede cuenta con un organismo —el Pontificio Consejo para el diálogo interreligioso— cuya finalidad específica es la de promover el diálogo y la colaboración con las demás religiones, pero siempre con absoluta fidelidad a la identidad católica y con pleno respeto a la de los otros.

Tanto la colaboración como el diálogo interreligioso, cuando se dan en un clima de confianza, de respeto y sinceridad, representan una contribución para la paz. "El hombre tiene necesidad de desarrollar *su espíritu y su conciencia.* Esto es lo que a menudo le falta al hombre de hoy. El olvido de los valores y la crisis de identidad por la que atraviesa nuestro mundo nos obligan a una superación y a un renovado esfuerzo de búsqueda y de interpelación. La luz interior que nacerá así en nuestra conciencia permitirá dar un sentido al desarrollo, orientarlo hacia el bien del hombre, de cada hombre y de todos los hombres, según el plan de Dios" (*Discurso a los jóvenes musulmanes, Casablanca, 19 de agosto de 1985*, 9: *AAS* 78 (1986) , págs. 101-102.). Esta búsqueda común, a la luz de la ley de la conciencia y de los preceptos de la propia religión, afrontando también las causas de las actuales injusticias sociales y de las guerras, pondrá una base sólida para colaborar en la búsqueda de las soluciones necesarias.

La Iglesia católica se ha esforzado decididamente en alentar toda forma de colaboración leal para la promoción de la paz. Ella seguirá prestando sobre todo su ayuda específica a esta colaboración, educando las conciencias de sus miembros a la apertura hacia los demás, al respeto hacia el otro, a la tolerancia, que va unida a la

búsqueda de la verdad, así como a la solidaridad (Cf. *Discurso al Cuerpo diplomático*, 11 de enero de 1986, 12).

VIII. *La conciencia y el cristiano*

Al estar obligados a seguir la propia conciencia en la búsqueda de la verdad, los discípulos de Jesucristo saben que no se debe confiar sólo en la propia capacidad de discernimiento moral. La revelación ilumina sus conciencias y les ayuda a conocer el gran don de Dios al hombre: la libertad (Cf. *Eclo* 17, 6). Dios no sólo ha inscrito la ley natural en el corazón de cada uno, "el núcleo más secreto y el sagrario del hombre, en el que se siente a solas con Dios" (Const. past. *Gaudium et spes*, 16), sino que ha revelado su ley en la Escritura. En ella se halla la invitación o, más bien, el mandato de amar a Dios y de observar su ley.

El nos ha dado a conocer su voluntad. Nos ha revelado sus mandamientos, poniéndonos delante "vida y felicidad, muerte y desgracia", y nos invita a "elegir la vida...amando a Yahveh nuestro Dios, escuchando su voz, uniéndonos a él; pues en eso está nuestra vida, así como la prolongación de nuestros días" (Cf. *Dt* 30, 15. 19-20). Él, en la *plenitud de su amor*, respeta la libre elección de la persona sobre los valores supremos que está buscando y de este modo manifiesta *su pleno respeto* por el don precioso de la libertad de conciencia. De ello son testigos sus mismas leyes, expresión completa de su voluntad y de su total disconformidad con el mal moral, y con la cual quiere orientar precisamente la búsqueda del fin último, porque tienden a favorecer el ejercicio de la libertad, no a impedirlo.

Pero no bastó a Dios manifestar su grande amor por la creación y por el hombre. "Tanto amó al mundo que dio a su Hijo único, para que todo el que crea en él no perezca, sino que tenga vida eterna... El que obra la verdad, va a la luz, para que quede de manifiesto que sus obras están hechas según Dios" (*Jn* 3, 16. 21). El Hijo no dudó en proclamar que era la Verdad (Cf. *Jn* 14, 6), y asegurarnos que esta Verdad nos haría libres (Cf. *Jn* 8, 32).

En la búsqueda de la verdad el cristiano se orienta por la revelación divina, que en Cristo está presente en toda su plenitud. Cristo ha confiado a la Iglesia la misión de anunciar esta verdad y la Iglesia tiene el deber de serle fiel. Como sucesor de Pedro, mi quehacer más grave es precisamente asegurar esta constante fidelidad, confirmando a mis hermanos y hermanas en su propia fe (Cf. *Lc* 22, 32).

El cristiano, más que cualquier otra persona, debe sentirse obligado a *conformar la propia conciencia con la verdad.* Ante el esplendor del don gratuito de la revelación de Dios en Cristo, ¡cuán humilde y atenta, por su parte, debe ser la escucha de la voz de la conciencia! ¡Cuánto debe desconfiar el cristiano de su limitada luz, cuán dispuesto debe estar a aprender y qué lento en condenar! Una de las tentaciones que se repite en cada época —también entre los cristianos— es la de erigirse en norma de la verdad. En una época caracterizada por el individualismo, esta tentación puede tener diversas expresiones. La contraseña de quien está en la verdad es, sin embargo, amar con humildad. Así lo proclama la palabra divina: La verdad se realiza en la caridad (Cf. *Ef* 4, 15).

Por tanto, por la misma verdad que profesamos, estamos llamados a promover la unidad y no la división, la reconciliación y no el odio o la intolerancia. La gratuidad de nuestro acceso a la verdad conlleva la responsabilidad de proclamar sólo aquella verdad que conduce a la libertad y a la paz para todos: la Verdad encarnada en Jesucristo.

Al final de este mensaje, invito a todos a reflexionar sobre la necesidad de respetar la conciencia de cada uno en el propio ambiente y a la luz de sus responsabilidades específicas. En cada campo de la vida social, cultural y política *el respeto de la libertad de conciencia,* ordenada a la verdad, encuentra variadas, importantes e inmediatas aplicaciones. Buscando juntos la verdad, en el respeto de la conciencia de los demás, podremos avanzar por los caminos de la libertad, que llevan a la paz, según el designio de Dios.

Vaticano, 8 de diciembre de 1990.

JOANNES PAULUS PP. II

LA LIBERTAD DE CONCIENCIA Y DE RELIGIÓN
1/9/1980

Documento de la Santa Sede, enviado por el Papa Juan Pablo II a los Jefes de Estado de los países firmantes del Acta Final de Helsinki, en vísperas de la Reunión de Madrid sobre Seguridad y Cooperación en Europa

Los derechos del hombre

1. La Iglesia católica, dado el carácter universal de su misión religiosa, se siente profundamente obligada a ayudar a los hombres y mujeres de nuestro tiempo en la tarea de hacer progresar las grandes causas de la paz y de la justicia social, en orden a la construcción de un mundo cada vez más acogedor y más humano. Estos son los nobles ideales a los que ardientemente aspiran los pueblos y que, de modo especial, constituyen el objeto de la responsabilidad de los gobiernos de los diferentes países; pero al mismo tiempo, a causa de los cambios de las situaciones históricas y sociales, su realización, para ser cada vez más efectiva, necesita de la continua aportación de nuevas reflexiones y nuevas iniciativas, que tanto más valor tendrán cuanto más aparezcan como consecuencia de un diálogo multilateral y constructivo.

Si se reflexiona sobre los múltiples factores que contribuyen a la paz y la justicia en el mundo, llama la atención la progresiva importancia que va tomando, en este aspecto, la aspiración general a ver garantizada una dignidad igual de todo hombre y de toda mujer por lo que respecta a la participación en los bienes materiales y en el disfrute efectivo de los bienes espirituales y, por esto mismo, de los inalienables derechos correspondientes.

Al tema de los derechos del hombre, y en particular al de la libertad de conciencia y de religión, ha dedicado la Iglesia católica en estos últimos decenios una seria reflexión, estimulada por la experiencia diaria de la vida de la misma Iglesia y de los creyentes de toda región y de todo medio social. Sobre este tema, la Iglesia desea presentar a las altas autoridades de los países que firmaron el Acta Final de Helsinki algunas consideraciones particulares, que favorezcan un serio examen de la situación actual de esta libertad, a fin de que pueda ser eficazmente garantizada en todas partes. Lo hace consciente de responder al compromiso común, contenido en el Acta Final, de "promover y alentar el real ejercicio de las libertades y derechos civiles, políticos, económicos, sociales, culturales y otros, que se desprenden todos ellos de la dignidad inherente a la persona humana y que son esenciales para el desarrollo libre e integral de todas sus posibilidades"; es consciente también la Iglesia de que, al hacerlo, se inspira en el criterio que reconoce "la importancia universal de los derechos del hombre y de las libertades fundamentales, cuyo respeto es

un factor esencial de la justicia, de la paz y del bienestar necesarios para asegurar el desarrollo de las relaciones amistosas y de la cooperación entre ellos, así como entre todos los Estados".

La dignidad de la persona humana

2. Se observa con satisfacción que, en el curso de los últimos decenios, la Comunidad internacional, que manifiesta un creciente interés por la salvaguardia de los derechos del hombre y de las libertades fundamentales, ha tomado en atenta consideración el respeto de la libertad de conciencia y de religión en algunos documentos bien conocidos, como por ejemplo:

a) la Declaración universal de la ONU sobre los Derechos del Hombre, del 10 de diciembre de 1948 (artículo 18) ;

b) el Pacto internacional sobre los derechos civiles y políticos, aprobados por las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966 (artículo 18) ;

c) el Acta Final de la Conferencia sobre la Seguridad y la Cooperación en Europa, firmado el 1 de agosto de 1975 ("Cuestiones relativas a la Seguridad en Europa, 1, a, Declaración sobre los principios que rigen las relaciones mutuas entre los Estados participantes: VII. Respeto de los derechos del hombre y de las libertades fundamentales, incluida la libertad de conciencia, de pensamiento, de religión o de convicción").

Además, en este Acta Final, en el sector de la cooperación que se refiere a los "contactos entre personas", hay un parágrafo, en virtud del cual los Estados participantes "confirman que los cultos religiosos y las instituciones y organizaciones religiosas, -actuando en el marco constitucional de los Estados participantes-, y sus representantes pueden, en el campo de su actividad, tener entre sí contactos y reuniones e intercambiar informaciones".

Estos documentos internacionales reflejan, por lo demás, la convicción que se ha ido manifestando cada vez más en el mundo con la progresiva evolución de la problemática que se refiere a los derechos del hombre en la doctrina jurídica y en la opinión pública del los diversos países, así como reflejan también que el principio del respeto de la libertad de conciencia y de religión es reconocido hoy, en su formulación fundamental, lo mismo que el principio de igualdad entre los ciudadanos, en la mayor parte de las Constituciones de los Estados.

Según el conjunto de formulaciones que se encuentran en los instrumentos jurídicos, nacionales e internacionales mencionados más arriba, es posible poner de relieve los elementos que dan a la libertad religiosa un marco y una dimensión adaptados a su pleno ejercicio.

Aparece claramente, en primer lugar, que el punto de partida para el reconocimiento y el respeto de esta libertad es la dignidad de la persona humana, que experimenta la exigencia interior, indestructible, de actuar libremente "según los imperativos de su propia conciencia" (cf. el texto del Acta Final anteriormente citada en la letra c). El hombre, fundándose sobre sus propias convicciones, ha de reconocer y seguir una concepción religiosa o metafísica en la que queda implicada toda su vida por lo que se refiere a las opciones y comportamientos fundamentales. Esta reflexión íntima, aunque no desemboque en una afirmación de fe en Dios explícita y positiva, no puede dejar de ser en todo caso objeto de respeto en nombre de la dignidad de la conciencia de cada uno, cuyo misterioso trabajo de búsqueda no podría ser juzgado por otros hombres. Así, por una parte, todo hombre tiene el derecho y el deber de comprometerse en la búsqueda de la verdad, y, por otra parte, los demás hombres y la sociedad civil tienen obligación de respetar el libre crecimiento espiritual de las personas.

Esta libertad concreta encuentra su fundamento en la naturaleza misma del hombre de quien es propio el ser libre, y, según los términos de la Declaración del Concilio Vaticano II esta libertad permanece "también en aquellos que no cumplen la obligación de buscar la verdad y adherirse a ella; y no puede impedirse su ejercicio con tal de que se respete el justo orden público" (Dignitatis humanae, 2).

Un segundo elemento, no menos fundamental, viene constituido por el hecho de que la libertad religiosa se expresa a través de actos que no son solamente interiores ni exclusivamente individuales, ya que el ser humano piensa, actúa y se comunica en relación con los otros hombres; la "profesión" y la "práctica" de la fe religiosa se expresan a través de una serie de actos visibles, sean personales o colectivos, privados o públicos, que hacen brotar una comunión con las personas de la misma fe, estableciendo un vínculo de pertenencia del creyente con una comunidad religiosa orgánica; esta vinculación puede tener diferentes grados, diferentes intensidades, según la naturaleza y los preceptos de la fe o convicción a la que se adhiere.

Doctrina del Concilio y de los Papas

3. La Iglesia católica ha sintetizado el fruto de su reflexión sobre este tema en la Declaración Dignitatis humanae del Concilio Ecuménico Vaticano II, promulgada el 7 de diciembre de 1965, documento que para la Sede Apostólica tiene un particular valor de obligación. Esta Declaración fue precedida por la Encíclica Pacem in terris del Papa Juan XXIII, fechada el 11 de abril de 1963, que insistía solemnemente en el hecho de que "cada uno tiene el derecho de honrar a Dios siguiendo la norma justa de su conciencia".

La misma Declaración del Concilio Vaticano II ha sido recordada después en diversos documentos del Papa Pablo VI, en el mensaje del Sínodo de los

Obispos de 1974 y, más recientemente, en el mensaje dirigido a la Asamblea de la Organización de las Naciones Unidas con ocasión de la visita del Papa, realizada el 2 de octubre de 1979, y que recogía su contenido esencial:

"Por razón de su dignidad, todos los hombres, por ser personas, es decir, dotados de razón y de voluntad libre y, por tanto, enaltecidos con una responsabilidad personal, son impulsados por su propia naturaleza a buscar la verdad, y además tienen la obligación moral de buscarla, sobre todo la que se refiere a la religión. Están obligados, asimismo, a adherirse a la verdad conocida y a ordenar toda su vida según las exigencias de la verdad" (Dignitatis humanae, 2).

"El ejercicio de la religión, por su propia índole, consiste ante todo en los actos internos voluntarios y libres, con los que el hombre se ordena directamente a Dios; actos de este género no pueden ser mandados ni prohibidos por un poder meramente humano. Y la misma naturaleza social del hombre exige que éste manifieste externamente los actos internos de la religión, que se comunique con otros en materia religiosa, que profese su religión de forma comunitaria" (Dignitatis humanae, 3).

"Estas palabras se añadía aún en el discurso a la ONU tocan la sustancia del problema. Demuestran también de qué modo la misma confrontación entre la concepción religiosa del mundo y la agnóstica o incluso atea, que es uno de los 'signos de los tiempos' de nuestra época, podría conservar leales y respetuosas, las dimensiones humanas, sin violar los esenciales derechos de la conciencia de ningún hombre o mujer que viven en la tierra" (Discurso a la XXXIV Asamblea General de la ONU, núm. 20. L'Osservatore Romano, Edición en Lengua Española, 14 de octubre de 1979, pág. 15).

En esta misma ocasión se expresaba la convicción de que "el respeto de la dignidad de la persona humana parece pedir que cuando sea discutido o establecido, a la vista de las leyes nacionales o de convenciones internacionales, el justo sentido de la libertad religiosa, sean consultadas también las instituciones, que por su naturaleza sirven a la vida religiosa". Y esto porque, cuando se trata de dar cuerpo al contenido de la libertad religiosa, si se omite la participación de quienes son los más interesados en ella y tienen una experiencia y una responsabilidad particulares, se corre el peligro de determinar aplicaciones arbitrarias y de "imponer unas normas o restricciones en un campo tan íntimo de la vida del hombre, que son contrarias a sus verdaderas necesidades religiosas" (Discurso a la XXXIV Asamblea General de la ONU, núm. 20 . L'Osservatore Romano, Edición en Lengua Española, 14 de octubre de 1979, pág. 15).

Código o elementos específicos de la libertad religiosa

4. A la luz de las premisas y de los principios indicados hasta ahora, la Sede Apostólica estima que es su derecho y su deber intentar un análisis de los elementos específicos que corresponden al concepto de "libertad religiosa" y que constituyen su campo de aplicación, en la medida en que son conclusión lógica de exigencias de las personas y de las comunidades, o en la medida en que son requeridos por sus actividades concretas. En la expresión y en la práctica de la libertad religiosa, se observa, en efecto, la presencia de aspectos individuales y comunitarios, privados y públicos, estrechamente ligados entre sí, de suerte que el derecho a la libertad religiosa lleva consigo otras dimensiones complementarias:

a) En el plano personal, hay que tener en cuenta:

-la libertad de adherirse o no a una fe determinada y a la comunidad confesional correspondiente;

-la libertad de realizar, individual y colectivamente, en privado y en público, actos de oración y de culto, y de tener iglesias o lugares de culto según lo requieran las necesidades de los creyentes:

-la libertad de los padres para educar a sus hijos en las convicciones religiosas que inspiran su propia vida, así como la posibilidad de acudir a la enseñanza catequética y religiosa dada por la comunidad;

-la libertad de las familias de elegir las escuelas u otros medios que garanticen esta educación para sus hijos, sin tener que sufrir, ni directa ni indirectamente, cargas suplementarias tales que impidan de hecho el ejercicio de esta libertad;

-la libertad para que todos puedan beneficiarse de la asistencia religiosa en cualquier lugar en que se encuentren, sobre todo, en las residencias sanitarias públicas, clínicas, hospitales, en los cuarteles militares y en los servicios obligatorios del Estado, así como en los lugares de detención;

-la libertad de no ser obligado, en el plano personal, cívico o social, a realizar actos contrarios a la propia fe, ni a recibir un tipo de educación, o a adherirse a grupos o asociaciones, cuyos principios estén en oposición con las propias convicciones religiosas;

-la libertad para no sufrir, por razones de fe religiosa, limitaciones y discriminaciones respecto de los demás ciudadanos, en las diversas manifestaciones de la vida (en todo lo que se refiere a la carrera, sean estudios, trabajo, profesión; participación en las responsabilidades cívicas y sociales, etc.).

b) En el plano comunitario, hay que considerar que las confesiones religiosas, al reunir a los creyentes de una fe determinada, existen y actúan como cuerpos

sociales que se organizan según principios doctrinales y fines institucionales que les son propios.

La Iglesia, como tal, y las comunidades confesionales en general, necesitan para su vida y para la consecución de sus propios fines, gozar de determinadas libertades, entre las cuales hay que citar particularmente:

-la libertad de tener su propia jerarquía interna o sus ministros correspondientes, libremente elegidos por ellas, según sus normas constitucionales;

-la libertad, para los responsables de comunidades religiosas sobre todo, en la Iglesia católica, para los obispos y los demás superiores eclesiásticos-, de ejercer libremente su propio ministerio, de conferir las sagradas órdenes a los sacerdotes o ministros, de proveer los cargos eclesiásticos, de tener reuniones y contactos con quienes se adhieren a su confesión religiosa;

-la libertad de tener sus propios centros de formación religiosa y de estudios teológicos, donde puedan ser libremente acogidos los candidatos al sacerdocio y a la consagración religiosa;

-la libertad de recibir y de publicar libros religiosos sobre la fe y el culto, y de usarlos libremente;

-la libertad de anunciar y de comunicar la enseñanza de la fe, de palabra y por escrito, incluso fuera de los lugares de culto, y de dar a conocer la doctrina moral sobre las actividades humanas y la organización social: esto, en conformidad con el compromiso contenido en el Acta Final de Helsinki, de facilitar la difusión de la información, de la cultura, intercambios de conocimientos y de experiencias en el campo de la educación, y que se corresponde además, en el campo religioso, con la misión evangelizadora de la Iglesia;

-la libertad de utilizar con el mismo fin los medios de comunicación social (prensa, radio, televisión);

-la libertad de realizar actividades educativas, de beneficencia, de asistencia, que permiten poner en práctica el precepto religioso del amor hacia los hermanos, especialmente hacia aquellos que están más necesitados.

Además:

-en lo que se refiere a comunidades religiosas que, como la Iglesia católica, tienen una Autoridad suprema, como lo prescribe su fe, que detenta en el plano universal la responsabilidad de garantizar, por el magisterio y la jurisdicción, la unidad de la comunión que vincula a todos los Pastores y a los creyentes en

la misma confesión; la libertad de tener relaciones recíprocas de comunicación entre esta Autoridad y los Pastores y las comunidades religiosas locales, la libertad de difundir los documentos y los textos del Magisterio (Encíclicas, Instrucciones...):

-en el plano internacional, la libertad de interecambios de comunicación, de cooperación y de solidaridad de carácter religioso, sobre todo con la posibilidad de encuentros y de reuniones de carácter multinacional o universal:

-en el plano internacional igualmente, la libertad de intercambiar entre las comunidades religiosas informaciones y contribuciones de carácter teológico o religioso.

5. La libertad de conciencia y de religión, con los elementos concretos ya indicados, es, como se ha dicho, un derecho primario e inalienable de la persona; más aún, en la medida en la que esta libertad atañe a la esfera más íntima del espíritu, se puede decir incluso que, por estar íntimamente anclada en cada persona, constituye la razón de ser de las otras libertades. Naturalmente, tal libertad no puede ser ejercida sino de una manera responsable, es decir, de acuerdo con los principios éticos, y respetando la igualdad y la justicia, pudiendo éstas ser reforzadas por el diálogo ya mencionado con las instituciones que, por su naturaleza, están al servicio de la vida religiosa.

La paz social y el bien común

6. La Iglesia católica que no está limitada a un territorio determinado ni tiene fronteras, sino que está formada por hombres y mujeres que viven en todas las regiones de la tierra sabe, por una experiencia multisecular, que la supresión, la violación o las limitaciones de la libertad religiosa han provocado sufrimientos y angustias, dolorosas pruebas morales y materiales, y que incluso hoy hay millones de personas que sufren a causa de ello; por el contrario, el reconocimiento de dicha libertad, su garantía y su respeto son fuentes de serenidad para las personas y de paz para la comunidad social y constituyen un factor nada despreciable para reforzar la cohesión moral de un país, para aumentar el bien común del pueblo y para enriquecer en un clima de confianza la cooperación entre las diferentes naciones.

Por lo demás, una sana aplicación del principio de la libertad religiosa servirá también para favorecer la formación de ciudadanos que, reconociendo plenamente el orden moral, "obedezcan a la autoridad legítima y sean amantes de la genuina libertad; hombres que juzguen las cosas con criterio propio a la luz de la verdad, que ordenen sus actividades con sentido de responsabilidad y que se esfuercen por secundar todo lo verdadero y lo justo, asociando de buena gana su acción a la de los demás" (Dignitatis humanae, 8).

La libertad religiosa bien comprendida servirá también para garantizar el orden y el bien común de cada país, de cada sociedad, pues los hombres, cuando se sienten protegidos en sus derechos fundamentales, están mejor dispuestos a trabajar por el bien común.

El respeto de este principio de la libertad religiosa servirá, finalmente, para reforzar la paz internacional, que, como se puede leer en el discurso a las Naciones Unidas anteriormente citado, está amenazada en cualquier violación de los derechos del hombre, en particular en la injusta distribución de los bienes materiales y en la violación de los derechos objetivos del espíritu, de la conciencia humana, de la creatividad humana, incluida la relación del hombre con Dios. Únicamente la plenitud de los derechos realmente garantizada a todo hombre sin discriminación puede asegurar la paz desde sus cimientos.

Iglesia y Estado

7. En esta perspectiva, la Santa Sede, a través de la exposición que precede, entiende prestar un servicio a la causa de la paz, deseando que esto contribuya a mejorar un sector tan significativo de la vida humana y social, y, como consecuencia, de la vida internacional. ¿Es necesario decir que la Sede Apostólica de ninguna manera piensa ni pretende ignorar las prerrogativas soberanas de los Estados? Al contrario, la Iglesia siente una profunda solicitud por la dignidad y por los derechos de cada una de las naciones, a cuyo bien desea contribuir y se compromete a ello.

La Santa Sede quiere invitar de esta manera a la reflexión, a fin de que las autoridades civiles responsables de los diversos países vean en qué medida las consideraciones expuestas hasta aquí deben constituir el objeto de un serio examen. Si la reflexión puede llevar a reconocer la posibilidad de mejorar la situación presente, la Santa Sede se declara absolutamente disponible, con espíritu abierto y sincero, para entablar a este objeto un diálogo fecundo.

Vaticano, 1 de septiembre de 1980.

Joannes Paulus pp. II

EL PAPA JUAN PABLO II
Y LA DEFENSA DE LA OBJECIÓN DE CONCIENCIA
EN LA BIOÉTICA Y EL BIODERECHO

TRANSCRIPCIÓN LITERAL DE LA ENCÍCLICA EVANGELIUM VITAE, SOBRE EL VALOR Y EL CARÁCTER INVIOLABLE DE LA VIDA HUMANA, 25 DE MARZO DE 1995, NUMERALES 68 AL 74

«Hay que obedecer a Dios antes que a los hombres » (*Hch* 5, 29): *ley civil y ley moral*

68. Una de las características propias de los atentados actuales contra la vida humana -como ya se ha dicho- consiste en la tendencia a exigir su *legitimación jurídica*, como si fuesen derechos que el Estado, al menos en ciertas condiciones, debe reconocer a los ciudadanos y, por consiguiente, la tendencia a pretender su realización con la asistencia segura y gratuita de médicos y agentes sanitarios.

No pocas veces se considera que la vida de quien aún no ha nacido o está gravemente debilitado es un bien sólo relativo: según una lógica proporcionalista o de puro cálculo, deberá ser cotejada y sopesada con otros bienes. Y se piensa también que solamente quien se encuentra en esa situación concreta y está personalmente afectado puede hacer una ponderación justa de los bienes en juego; en consecuencia, sólo él podría juzgar la moralidad de su decisión. El Estado, por tanto, en interés de la convivencia civil y de la armonía social, debería respetar esta decisión, llegando incluso a admitir el aborto y la eutanasia.

Otras veces se cree que la ley civil no puede exigir que todos los ciudadanos vivan de acuerdo con un nivel de moralidad más elevado que el que ellos mismos aceptan y comparten. Por esto, la ley debería siempre manifestar la opinión y la voluntad de la mayoría de los ciudadanos y reconcerles también, al menos en ciertos casos extremos, el derecho al aborto y a la eutanasia. Por otra parte, la prohibición y el castigo del aborto y de la eutanasia en estos casos llevaría inevitablemente -así se dice- a un aumento de prácticas ilegales, que, sin embargo, no estarían sujetas al necesario control social y se efectuarían sin la debida seguridad médica. Se plantea, además, si sostener una ley no aplicable concretamente no significaría, al final, minar también la autoridad de las demás leyes.

Finalmente, las opiniones más radicales llegan a sostener que, en una sociedad moderna y pluralista, se debería reconocer a cada persona una plena autonomía para disponer de su propia vida y de la vida de quien aún no ha nacido. En efecto, no correspondería a la ley elegir entre las diversas opciones morales y, menos aún, pretender imponer una opción particular en detrimento de las demás.

69. De todos modos, en la cultura democrática de nuestro tiempo se ha difundido ampliamente la opinión de que el ordenamiento jurídico de una sociedad debería limitarse a percibir y asumir las convicciones de la mayoría y, por tanto, basarse sólo sobre lo que la mayoría misma reconoce y vive como moral. Si además se considera

incluso que una verdad común y objetiva es inaccesible de hecho, el respeto de la libertad de los ciudadanos -que en un régimen democrático son considerados como los verdaderos soberanos- exigiría que, a nivel legislativo, se reconozca la autonomía de cada conciencia individual y que, por tanto, al establecer las normas que en cada caso son necesarias para la convivencia social, éstas se adecuen exclusivamente a la voluntad de la mayoría, cualquiera que sea. De este modo, todo político, en su actividad, debería distinguir netamente entre el ámbito de la conciencia privada y el del comportamiento público.

Por consiguiente, se perciben dos tendencias diametralmente opuestas en apariencia. Por un lado, los individuos reivindican para sí la autonomía moral más completa de elección y piden que el Estado no asuma ni imponga ninguna concepción ética, sino que trate de garantizar el espacio más amplio posible para la libertad de cada uno, con el único límite externo de no restringir el espacio de autonomía al que los demás ciudadanos también tienen derecho. Por otro lado, se considera que, en el ejercicio de las funciones públicas y profesionales, el respeto de la libertad de elección de los demás obliga a cada uno a prescindir de sus propias convicciones para ponerse al servicio de cualquier petición de los ciudadanos, que las leyes reconocen y tutelan, aceptando como único criterio moral para el ejercicio de las propias funciones lo establecido por las mismas leyes. De este modo, la responsabilidad de la persona se delega a la ley civil, abdicando de la propia conciencia moral al menos en el ámbito de la acción pública.

70. La raíz común de todas estas tendencias es el *relativismo ético* que caracteriza muchos aspectos de la cultura contemporánea. No falta quien considera este relativismo como una condición de la democracia, ya que sólo él garantizaría la tolerancia, el respeto recíproco entre las personas y la adhesión a las decisiones de la mayoría, mientras que las normas morales, consideradas objetivas y vinculantes, llevarían al autoritarismo y a la intolerancia.

Sin embargo, es precisamente la problemática del respeto de la vida la que muestra los equívocos y contradicciones, con sus terribles resultados prácticos, que se encubren en esta postura.

Es cierto que en la historia ha habido casos en los que se han cometido crímenes en nombre de la «verdad». Pero crímenes no menos graves y radicales negaciones de la libertad se han cometido y se siguen cometiendo también en nombre del «relativismo ético». Cuando una mayoría parlamentaria o social decreta la legitimidad de la eliminación de la vida humana aún no nacida, inclusive con ciertas condiciones, ¿acaso no adopta una decisión «tiránica» respecto al ser humano más débil e indefenso? La conciencia universal reacciona justamente ante los crímenes contra la humanidad, de los que nuestro siglo ha tenido tristes experiencias. ¿Acaso estos crímenes dejarían de serlo si, en vez de haber sido cometidos por tiranos sin escrúpulo, hubieran estado legitimados por el consenso popular?

En realidad, la democracia no puede mitificarse convirtiéndola en un sustitutivo de la moralidad o en una panacea de la inmoralidad. Fundamentalmente, es un « ordenamiento» y, como tal, un instrumento y no un fin. Su carácter «moral» no es automático, sino que depende de su conformidad con la ley moral a la que, como cualquier otro comportamiento humano, debe someterse; esto es, depende de la moralidad de los fines que persigue y de los medios de que se sirve. Si hoy se percibe un consenso casi universal sobre el valor de la democracia, esto se considera un positivo «signo de los tiempos», como también el Magisterio de la Iglesia ha puesto de relieve varias veces.(88) Pero el valor de la democracia se mantiene o cae con los valores que encarna y promueve: fundamentales e imprescindibles son ciertamente la dignidad de cada persona humana, el respeto de sus derechos inviolables e inalienables, así como considerar el «bien común» como fin y criterio regulador de la vida política.

En la base de estos valores no pueden estar provisionales y volubles «mayorías» de opinión, sino sólo el reconocimiento de una ley moral objetiva que, en cuanto «ley natural» inscrita en el corazón del hombre, es punto de referencia normativa de la misma ley civil. Si, por una trágica ofuscación de la conciencia colectiva, el escepticismo llegara a poner en duda hasta los principios fundamentales de la ley moral, el mismo ordenamiento democrático se tambalearía en sus fundamentos, reduciéndose a un puro mecanismo de regulación empírica de intereses diversos y contrapuestos.(89)

Alguien podría pensar que semejante función, a falta de algo mejor, es también válida para los fines de la paz social. Aun reconociendo un cierto aspecto de verdad en esta valoración, es difícil no ver cómo, sin una base moral objetiva, ni siquiera la democracia puede asegurar una paz estable, tanto más que la paz no fundamentada sobre los valores de la dignidad humana y de la solidaridad entre todos los hombres, es a menudo ilusoria. En efecto, en los mismos regímenes participativos la regulación de los intereses se produce con frecuencia en beneficio de los más fuertes, que tienen mayor capacidad para maniobrar no sólo las palancas del poder, sino incluso la formación del consenso. En un situación así, la democracia se convierte fácilmente en una palabra vacía.

71. Para el futuro de la sociedad y el desarrollo de una sana democracia, urge pues descubrir de nuevo la existencia de valores humanos y morales esenciales y originarios, que derivan de la verdad misma del ser humano y expresan y tutelan la dignidad de la persona. Son valores, por tanto, que ningún individuo, ninguna mayoría y ningún Estado nunca pueden crear, modificar o destruir, sino que deben sólo reconocer, respetar y promover.

En este sentido, es necesario tener en cuenta los *elementos fundamentales del conjunto de las relaciones entre ley civil y ley moral,* tal como son propuestos por la Iglesia, pero que forman parte también del patrimonio de las grandes tradiciones jurídicas de la humanidad.

Ciertamente, *el cometido de la ley civil* es diverso y de ámbito más limitado que el de la ley moral. Sin embargo, «en ningún ámbito de la vida la ley civil puede sustituir a la conciencia ni dictar normas que excedan la propia competencia»,(90) que es la de asegurar el bien común de las personas, mediante el reconocimiento y la defensa de sus derechos fundamentales, la promoción de la paz y de la moralidad pública.(91) En efecto, la función de la ley civil consiste en garantizar una ordenada convivencia social en la verdadera justicia, para que todos «podamos vivir una vida tranquila y apacible con toda piedad y dignidad» (*1 Tm* 2, 2). Precisamente por esto, la ley civil debe asegurar a todos los miembros de la sociedad el respeto de algunos derechos fundamentales, que pertenecen originariamente a la persona y que toda ley positiva debe reconocer y garantizar. Entre ellos el primero y fundamental es el derecho inviolable de cada ser humano inocente a la vida. Si la autoridad pública puede, a veces, renunciar a reprimir aquello que provocaría, de estar prohibido, un daño más grave,(92) sin embargo, nunca puede aceptar legitimar, como derecho de los individuos -aunque éstos fueran la mayoría de los miembros de la sociedad-, la ofensa infligida a otras personas mediante la negación de un derecho suyo tan fundamental como el de la vida. La tolerancia legal del aborto o de la eutanasia no puede de ningún modo invocar el respeto de la conciencia de los demás, precisamente porque la sociedad tiene el derecho y el deber de protegerse de los abusos que se pueden dar en nombre de la conciencia y bajo el pretexto de la libertad.(93)

A este propósito, Juan XXIII recordó en la Encíclica *Pacem in terris*: «En la época moderna se considera realizado el bien común cuando se han salvado los derechos y los deberes de la persona humana. De ahí que los deberes fundamentales de los poderes públicos consisten sobre todo en reconocer, respetar, armonizar, tutelar y promover aquellos derechos, y en contribuir por consiguiente a hacer más fácil el cumplimiento de los respectivos deberes. "Tutelar el intangible campo de los derechos de la persona humana y hacer fácil el cumplimiento de sus obligaciones, tal es el deber esencial de los poderes públicos". Por esta razón, aquellos magistrados que no reconozcan los derechos del hombre o los atropellen, no sólo faltan ellos mismos a su deber, sino que carece de obligatoriedad lo que ellos prescriban ».(94)

72. En continuidad con toda la tradición de la Iglesia se encuentra también la doctrina sobre la necesaria *conformidad de la ley civil con la ley moral*, tal y como se recoge, una vez más, en la citada encíclica de Juan XXIII: «La autoridad es postulada por el orden moral y deriva de Dios. Por lo tanto, si las leyes o preceptos de los gobernantes estuvieran en contradicción con aquel orden y, consiguientemente, en contradicción con la voluntad de Dios, no tendrían fuerza para obligar en conciencia...; más aún, en tal caso, la autoridad dejaría de ser tal y degeneraría en abuso».(95) Esta es una clara enseñanza de santo Tomás de Aquino, que entre otras cosas escribe: «La ley humana es tal en cuanto está conforme con la recta razón y, por tanto, deriva de la ley eterna. En cambio, cuando una ley está en contraste con la razón, se la denomina ley inicua; sin embargo, en este caso deja de ser ley y se convierte más bien en un acto de violencia».(96) Y añade: « Toda ley puesta por los hombres tiene razón de ley en cuanto deriva de la ley natural. Por el contrario, si

contradice en cualquier cosa a la ley natural, entonces no será ley sino corrupción de la ley».(97)

La primera y más inmediata aplicación de esta doctrina hace referencia a la ley humana que niega el derecho fundamental y originario a la vida, derecho propio de todo hombre. Así, las leyes que, como el aborto y la eutanasia, legitiman la eliminación directa de seres humanos inocentes están en total e insuperable contradicción con el derecho inviolable a la vida inherente a todos los hombres, y niegan, por tanto, la igualdad de todos ante la ley. Se podría objetar que éste no es el caso de la eutanasia, cuando es pedida por el sujeto interesado con plena conciencia. Pero un Estado que legitimase una petición de este tipo y autorizase a llevarla a cabo, estaría legalizando un caso de suicidio-homicidio, contra los principios fundamentales de que no se puede disponer de la vida y de la tutela de toda vida inocente. De este modo se favorece una disminución del respeto a la vida y se abre camino a comportamientos destructivos de la confianza en las relaciones sociales.

Por tanto, las leyes que autorizan y favorecen el aborto y la eutanasia se oponen radicalmente no sólo al bien del individuo, sino también al bien común y, por consiguiente, están privadas totalmente de auténtica validez jurídica. En efecto, la negación del derecho a la vida, precisamente porque lleva a eliminar la persona en cuyo servicio tiene la sociedad su razón de existir, es lo que se contrapone más directa e irreparablemente a la posibilidad de realizar el bien común. De esto se sigue que, cuando una ley civil legitima el aborto o la eutanasia deja de ser, por ello mismo, una verdadera ley civil moralmente vinculante.

73. Así pues, el aborto y la eutanasia son crímenes que ninguna ley humana puede pretender legitimar. Leyes de este tipo no sólo no crean ninguna obligación de conciencia, sino que, por el contrario, establecen una *grave y precisa obligación de oponerse a ellas mediante la objeción de conciencia.* Desde los orígenes de la Iglesia, la predicación apostólica inculcó a los cristianos el deber de obedecer a las autoridades públicas legítimamente constituidas (cf. *Rm* 13, 1-7, *1 P* 2, 13-14), pero al mismo tiempo enseñó firmemente que «hay que obedecer a Dios antes que a los hombres» (*Hch* 5, 29). Ya en el Antiguo Testamento, precisamente en relación a las amenazas contra la vida, encontramos un ejemplo significativo de resistencia a la orden injusta de la autoridad. Las comadronas de los hebreos se opusieron al faraón, que había ordenado matar a todo recién nacido varón. Ellas «no hicieron lo que les había mandado el rey de Egipto, sino que dejaban con vida a los niños» (*Ex* 1, 17). Pero es necesario señalar el motivo profundo de su comportamiento: «*Las parteras temían a Dios*» (*ivi*). Es precisamente de la obediencia a Dios -a quien sólo se debe aquel temor que es reconocimiento de su absoluta soberanía- de donde nacen la fuerza y el valor para resistir a las leyes injustas de los hombres. Es la fuerza y el valor de quien está dispuesto incluso a ir a prisión o a morir a espada, en la certeza de que « aquí se requiere la paciencia y la fe de los santos » (*Ap* 13, 10).

En el caso pues de una ley intrínsecamente injusta, como es la que admite el aborto o la eutanasia, nunca es lícito someterse a ella, «ni participar en una campaña de opinión a favor de una ley semejante, ni darle el sufragio del propio voto».(98)

Un problema concreto de conciencia podría darse en los casos en que un voto parlamentario resultase determinante para favorecer una ley más restrictiva, es decir, dirigida a restringir el número de abortos autorizados, como alternativa a otra ley más permisiva ya en vigor o en fase de votación. No son raros semejantes casos. En efecto, se constata el dato de que mientras en algunas partes del mundo continúan las campañas para la introducción de leyes a favor del aborto, apoyadas no pocas veces por poderosos organismos internacionales, en otras Naciones -particularmente aquéllas que han tenido ya la experiencia amarga de tales legislaciones permisivas- van apareciendo señales de revisión. En el caso expuesto, cuando no sea posible evitar o abrogar completamente una ley abortista, un parlamentario, cuya absoluta oposición personal al aborto sea clara y notoria a todos, puede lícitamente ofrecer su apoyo a propuestas encaminadas a *limitar los daños* de esa ley y disminuir así los efectos negativos en el ámbito de la cultura y de la moralidad pública. En efecto, obrando de este modo no se presta una colaboración ilícita a una ley injusta; antes bien se realiza un intento legítimo y obligado de limitar sus aspectos inicuos.

74. La introducción de legislaciones injustas pone con frecuencia a los hombres moralmente rectos ante difíciles problemas de conciencia en materia de colaboración, debido a la obligatoria afirmación del propio derecho a no ser forzados a participar en acciones moralmente malas. A veces las opciones que se imponen son dolorosas y pueden exigir el sacrificio de posiciones profesionales consolidadas o la renuncia a perspectivas legítimas de avance en la carrera. En otros casos, puede suceder que el cumplimiento de algunas acciones en sí mismas indiferentes, o incluso positivas, previstas en el articulado de legislaciones globalmente injustas, permita la salvaguarda de vidas humanas amenazadas. Por otra parte, sin embargo, se puede temer justamente que la disponibilidad a cumplir tales acciones no sólo conlleve escándalo y favorezca el debilitamiento de la necesaria oposición a los atentados contra la vida, sino que lleve insensiblemente a ir cediendo cada vez más a una lógica permisiva.

Para iluminar esta difícil cuestión moral es necesario tener en cuenta los principios generales sobre la *cooperación en acciones moralmente malas.* Los cristianos, como todos los hombres de buena voluntad, están llamados, por un grave deber de conciencia, a no prestar su colaboración formal a aquellas prácticas que, aun permitidas por la legislación civil, se oponen a la Ley de Dios. En efecto, desde el punto de vista moral, nunca es lícito cooperar formalmente en el mal. Esta cooperación se produce cuando la acción realizada, o por su misma naturaleza o por la configuración que asume en un contexto concreto, se califica como colaboración directa en un acto contra la vida humana inocente o como participación en la intención inmoral del agente principal. Esta cooperación nunca puede justificarse invocando el respeto de la libertad de los demás, ni apoyarse en el hecho de que la ley civil la prevea y exija. En efecto, los actos que cada uno realiza personalmente

tienen una responsabilidad moral, a la que nadie puede nunca substraerse y sobre la cual cada uno será juzgado por Dios mismo (cf.*Rm* 2, 6; 14, 12).

El rechazo a participar en la ejecución de una injusticia no sólo es un deber moral, sino también un derecho humano fundamental. Si no fuera así, se obligaría a la persona humana a realizar una acción intrínsecamente incompatible con su dignidad y, de este modo, su misma libertad, cuyo sentido y fin auténticos residen en su orientación a la verdad y al bien, quedaría radicalmente comprometida. Se trata, por tanto, de un derecho esencial que, como tal, debería estar previsto y protegido por la misma ley civil. En este sentido, la posibilidad de rechazar la participación en la fase consultiva, preparatoria y ejecutiva de semejantes actos contra la vida debería asegurarse a los médicos, a los agentes sanitarios y a los responsables de las instituciones hospitalarias, de las clínicas y casas de salud. Quien recurre a la objeción de conciencia debe estar a salvo no sólo de sanciones penales, sino también de cualquier daño en el plano legal, disciplinar, económico y profesional.

Notas de referencia en estos parágrafos:

88. Cf, Carta enc. *Centesimus annus* (1 mayo 1991), 46:*AAS* 83 (1991), 850; Pío XII, Radiomensaje de Navidad (24 diciembre 1944): *AAS* 37 (1945), 10-20.

89. Cf. Carta enc, *Veritatis splendor* (6 agosto 1993), 97 y 99: *AAS* 85 (1993), 1209-1211.

90. Congregación para la Doctrina de la Fe, Instr.*Donum vitae*, sobre el respeto de la vida humana naciente y la dignidad de la procreación (22 febrero 1987), III;*AAS* 80 (1988), 98.

91. Cf. Conc. Ecum. Vat. II, Decl. *Dignitatis humanae*, sobre la libertad religiosa, 7.

92. Cf. S. Tomás de Aquino, *Summa Theologiae*, I-II, q. 96, a. 2.

93. Cf. Conc. Ecum. Vat. II, Decl. *Dignitatis humanae*, sobre la libertad religiosa, 7.

94 Carta enc. *Pacem in terris* (11 abril 1963), II:*AAS* 55 (1963), 273-274; la cita interna está tomada del Radiomensaje de Pentecostés 1941 (1 junio 1941) de Pío XII: *AAS* 33 (1941), 200. Sobre este tema la Encíclica hace referencia en nota a: Pío XI, Carta enc. *Mit brennender Sorge* (14 marzo 1937):*AAS* 29 (1937), 159; Carta enc. *Divini Redemptoris* (19 marzo 1937), III: *AAS* 29 (1937), 79; Pío XII, Radiomensaje de Navidad (24 diciembre 1942): *AAS* 35 (1943), 9-24.

95. Carta enc. *Pacem in terris* (11 abril 1963),*l.c.*, 271.

96. *Summa Theologiae*, I-II, q. 93, a. 3, ad 2um.

97. *Ibid*., I-II, q. 95, a. 2. El Aquinate cita a S.. Agustín: «Non videtur esse lex, quae insta non fuerit», *De libero arbitrio*, I, 5, 11: *PL* 32, 1227.

98. Congregación para la Doctrina de la Fe,*Declaración sobre el aborto procurado* (18 noviembre 1974), 22: *AAS* 66 (1974), 744.

V. LA LIBERTAD RELIGIOSA

78. Este Concilio Vaticano declara que la persona humana tiene derecho a la libertad religiosa. Esta libertad consiste en que todos los hombres han de estar inmunes de coacción, sea por parte de personas particulares como de grupos sociales y de cualquier potestad humana; y esto, de tal manera que, en materia religiosa, ni se obligue a nadie a obrar contra su conciencia, ni se le impida que actúe conforme a ella en privado y en público, solo o asociado con otros, dentro de los límites debidos. (Dignitatis Humanae, n. 2)

79. Ciertamente, la limitación de la libertad religiosa de las personas o de las comunidades no es sólo una experiencia dolorosa, sino que ofende sobre todo a la dignidad misma del hombre, independientemente de la religión profesada o de la concepción que ellas tengan del mundo. La limitación de la libertad religiosa y su violación contrastan con la dignidad del hombre y con sus derechos objetivos. (Redemptor Hominis, n. 17)

80. Ninguna autoridad humana tiene el derecho de intervenir en la conciencia de ningún hombre. Esta es también testigo de la transcendencia de la persona frente a la sociedad, y, en cuanto tal, es inviolable. Sin embargo, no es algo absoluto, situado por encima de la verdad y el error; es más, su naturaleza íntima implica una relación con la verdad objetiva, universal e igual para todos, la cual todos pueden y deben buscar. En esta relación con la verdad objetiva la libertad de conciencia encuentra su justificación, como condición necesaria para la búsqueda de la verdad digna del hombre y para la adhesión a la misma, cuando ha sido adecuadamente conocida. (Mensaje de la Jornada Mundial de la Paz, 1991, n. 1)

81. Así nuestra misión, aunque es anuncio de verdad indiscutible y de salvación necesaria, no se presentará armada con la coacción exterior, sino que solamente por las vías legítimas de la educación humana, de la persuasión interior, de la conversación común, ofrecerá su don de salvación, respetando siempre la libertad personal y civil. (Ecclesiam Suam, n. 69)

82. Ante todo, la libertad religiosa, exigencia ineludible de la dignidad de cada hombre, es una piedra angular del edificio de los derechos humanos y, por tanto, es un factor insustituible del bien de las personas y de toda la sociedad, así como de la realización personal de cada uno. De ello se deriva que la libertad de los individuos y de las comunidades, de profesar y practicar la propia religión, es un elemento esencial de la pacífica convivencia de los hombres. La paz, que se construye y consolida a todos los niveles de la convivencia humana, tiene sus propias raíces en la libertad y en la apertura de las conciencias a la verdad. (Mensaje de la Jornada Mundial de la Paz, 1988, Introducción)

83. Los problemas humanos más debatidos y resueltos de manera diversa en la reflexión moral contemporánea se relacionan, aunque sea de modo distinto, con un problema crucial: la libertad del hombre. No hay duda de que hoy día existe una concientización particularmente viva sobre la libertad. "Los hombres de nuestro tiempo tienen una conciencia cada vez mayor de la dignidad de la persona humana", como constataba ya la declaración

conciliar Dignitatis Humanae sobre la libertad religiosa (Dignitatis Humanae, n. 1). De ahí la reivindicación de la posibilidad de que los hombres "actúen según su propio criterio y hagan uso de una libertad responsable, no movidos por coacción, sino guiados por la conciencia del deber" (Dignitatis Humanae, n. 1). En concreto, el derecho a la libertad religiosa y al respeto de la conciencia en su camino hacia la verdad es sentido cada vez más como fundamento de los derechos de la persona, considerados en su conjunto (cf. Redemptor Hominis, n. 17; Libertatis Conscientia, n. 19). (Veritatis Splendor, n. 31)

http://www.thesocialagenda.org/espanol/articulo2.htm#5

INSTRUCCIÓN *DIGNITAS PERSONÆ* SOBRE ALGUNAS CUESTIONES DE BIOÉTICA

Creación: Congregación para la Doctrina de la Fe
Fuente: Santa Sede
Lengua original: Latín
Traducción castellana: Santa Sede
Fecha: 8 de septiembre de 2008

INTRODUCCIÓN

1. A cada ser humano, desde la concepción hasta la muerte natural, se le debe reconocer la dignidad de persona. Este principio fundamental, que expresa *un gran "sí" a la vida humana*, debe ocupar un lugar central en la reflexión ética sobre la investigación biomédica, que reviste una importancia siempre mayor en el mundo de hoy. El Magisterio de la Iglesia ya ha intervenido varias veces, para aclarar y solucionar problemas morales relativos a este campo. De particular relevancia en esta materia ha sido la Instrucción *Donum vitæ*[1]. La celebración de los veinte años de su publicación ofrece una buena oportunidad para poner al día tal documento.

La enseñanza de dicha Instrucción conserva intacto su valor tanto por los principios que allí se recuerdan como por los juicios morales expresados. Sin embargo, las nuevas tecnologías biomédicas, introducidas en este ámbito delicado de la vida del ser humano y de la familia, provocan ulteriores interrogantes, en particular, dentro del sector de la investigación sobre los embriones humanos, del uso para fines terapéuticos de las células troncales (o células madre), y en otros campos de la medicina experimental. Esto ha planteado nuevas preguntas que requieren una respuesta. La rapidez de los progresos científicos y la difusión que se les da en los medios de comunicación social provocan esperanza y perplejidad en sectores cada vez más vastos de la opinión pública. Para reglamentar jurídicamente los problemas que van surgiendo a menudo se apela a los cuerpos legislativos e incluso a la consulta popular.

Estas razones han llevado a la Congregación para la Doctrina de la Fe a publicar *una nueva Instrucción de naturaleza doctrinal*, que afronta algunos problemas recientes a la luz de los criterios enunciados en la Instrucción *Donum vitæ* y reexamina otros temas ya tratados que necesitan más aclaraciones.

2. En la realización de esta tarea se han tenido siempre presentes los aspectos científicos correspondientes, aprovechando los estudios llevados a cabo por la Pontificia Academia para la Vida y las aportaciones de un gran número de expertos, para confrontarlos con los principios de la antropología cristiana. Las Encíclicas *Veritatis splendor*[2] y *Evangelium vitæ*[3] de Juan Pablo II, y otras intervenciones del Magisterio, ofrecen indicaciones claras acerca del método y del contenido para el examen de los problemas considerados.

En el variado panorama filosófico y científico actual es posible constatar de hecho una amplia y calificada presencia de científicos y filósofos que, en el espíritu del *juramento de Hipócrates*, ven en la ciencia médica un servicio a la fragilidad del hombre, para curar las enfermedades, aliviar el sufrimiento y extender los cuidados necesarios de modo equitativo a toda la humanidad. Pero no faltan representantes de los campos de la filosofía y de la ciencia que consideran el creciente desarrollo de las tecnologías biomédicas desde un punto de vista sustancialmente eugenésico.

3. Al proponer principios y juicios morales para la investigación biomédica sobre la vida humana, la Iglesia Católica se vale *de la razón y de la fe*, contribuyendo así a elaborar una visión integral del hombre y de su vocación, capaz de acoger todo lo bueno que surge de las obras humanas y de las tradiciones culturales y religiosas, que frecuentemente muestran una gran reverencia por la vida.

El Magisterio quiere ofrecer una palabra de estímulo y confianza a la perspectiva cultural que ve *la ciencia como un precioso servicio al bien integral de la vida y dignidad de cada ser humano*. La Iglesia, por tanto, mira con esperanza la investigación científica, deseando que sean muchos los cristianos que contribuyan al progreso de la biomedicina y testimonien su fe en ese ámbito. Además desea que los resultados de esta investigación se pongan también a disposición de quienes trabajan en las áreas más pobres y azotadas por las enfermedades, para afrontar las necesidades más urgentes y dramáticas desde el punto de vista humanitario. En fin, quiere estar presente junto a cada persona que sufre en el cuerpo y en el espíritu, para ofrecerle no solamente consuelo, sino también luz y esperanza. Luz y esperanza que dan sentido también a los momentos de enfermedad y a la experiencia de la muerte, que pertenecen de hecho a la vida humana y caracterizan su historia, abriéndola al misterio de la Resurrección. La mirada de la Iglesia, en efecto, está llena de confianza, porque «la vida vencerá: ésta es para nosotros una esperanza segura. Sí, la vida vencerá, puesto que la verdad, el bien, la alegría y el verdadero progreso están de parte de la vida. Y de parte de la vida está también Dios, que ama la vida y la da con generosidad».[4]

La presente Instrucción se dirige a los fieles cristianos y a todos los que buscan la verdad.[5] Comprende tres partes: la primera recuerda algunos aspectos antropológicos, teológicos y éticos de importancia fundamental; la segunda afronta nuevos problemas relativos a la procreación; la tercera parte examina algunas nuevas propuestas terapéuticas que implican la manipulación del embrión o del patrimonio genético humano.

PRIMERA PARTE:
ASPECTOS ANTROPOLÓGICOS, TEOLÓGICOS Y ÉTICOSDE LA VIDA Y LA PROCREACIÓN HUMANA

4. En las últimas décadas las ciencias médicas han avanzado considerablemente en el conocimiento de la vida humana y de los estadios iniciales de su existencia. Se han llegado a conocer mejor las estructuras biológicas del hombre y el proceso de su generación. Estos avances son ciertamente positivos, y merecen apoyo, cuando sirven para superar o corregir patologías y ayudan a restablecer el desarrollo normal de los procesos generativos. Son en cambio negativos, y por tanto no se pueden aprobar, cuando implican la supresión de seres humanos, se valen de medios que

lesionan la dignidad de la persona, o se adoptan para finalidades contrarias al bien integral del hombre.

El cuerpo de un ser humano, desde los primeros estadios de su existencia, no se puede reducir al conjunto de sus células. El cuerpo embrionario se desarrolla progresivamente según un "programa" bien definido y con un fin propio, que se manifiesta con el nacimiento de cada niño.

Conviene aquí recordar el *criterio ético fundamental* expresado en la Instrucción *Donum vitæ* para valorar las cuestiones morales en relación a las intervenciones sobre el embrión humano: «El fruto de la generación humana desde el primer momento de su existencia, es decir, desde la constitución del cigoto, exige el respeto incondicionado, que es moralmente debido al ser humano en su totalidad corporal y espiritual. El ser humano debe ser respetado y tratado como persona desde el instante de su concepción y, por eso, a partir de ese mismo momento se le deben reconocer los derechos de la persona, principalmente el derecho inviolable de todo ser humano inocente a la vida».[6]

5. Esta afirmación de carácter ético, que la misma razón puede reconocer como verdadera y conforme a la ley moral natural, debería estar en los fundamentos de todo orden jurídico.[7] Presupone, en efecto, una *verdad de carácter ontológico*, en virtud de cuanto la mencionada Instrucción ha puesto en evidencia acerca de la continuidad del desarrollo del ser humano, teniendo en cuenta los sólidos aportes del campo científico.

Si la Instrucción *Donum vitæ* no definió que el embrión es una persona, lo hizo para no pronunciarse explícitamente sobre una cuestión de índole filosófica. Sin embargo, puso de relieve que existe un nexo intrínseco entre la dimensión ontológica y el valor específico de todo ser humano. Aunque la presencia de un alma espiritual no se puede reconocer a partir de la observación de ningún dato experimental, las mismas conclusiones de la ciencia sobre el embrión humano ofrecen «una indicación preciosa para discernir racionalmente una presencia personal desde este primer surgir de la vida humana: ¿cómo un individuo humano podría no ser persona humana?».[8] En efecto, la realidad del ser humano, a través de toda su vida, antes y después del nacimiento, no permite que se le atribuya ni un cambio de naturaleza ni una gradación de valor moral, pues muestra una *plena cualificación antropológica y ética*. El embrión humano, por lo tanto, tiene desde el principio la dignidad propia de la persona.

6. El respeto de esa dignidad concierne a todos los seres humanos, porque cada uno lleva inscrito en sí mismo, de manera indeleble, su propia dignidad y valor. *El origen de la vida humana*, por otro lado, *tiene su auténtico contexto en el matrimonio y la familia*, donde es generada por medio de un acto que expresa el amor recíproco entre el hombre y la mujer. Una procreación verdaderamente responsable para con quien ha de nacer «es fruto del matrimonio».[9]

El matrimonio, presente en todos los tiempos y culturas, «es una sabia institución del Creador para realizar en la humanidad su designio de amor. Los esposos, mediante su recíproca donación personal, propia y exclusiva de ellos, tienden a la comunión de sus seres en orden a un mutuo perfeccionamiento personal, para colaborar con Dios en la generación y en la educación de nuevas vidas».[10] En la fecundidad del amor

conyugal el hombre y la mujer «ponen de manifiesto que en el origen de su vida matrimonial hay un "sí" genuino que se pronuncia y se vive realmente en la reciprocidad, permaneciendo siempre abierto a la vida… La ley natural, que está en la base del reconocimiento de la verdadera igualdad entre personas y pueblos, debe reconocerse como la fuente en la que se ha de inspirar también la relación entre los esposos en su responsabilidad al engendrar nuevos hijos. La transmisión de la vida está inscrita en la naturaleza, y sus leyes siguen siendo norma no escrita a la que todos deben remitirse».[11]

7. La Iglesia tiene la convicción de que la *fe* no sólo acoge y respeta lo que es humano, sino que también lo purifica, lo eleva y lo perfecciona. Dios, después de haber creado al hombre a su imagen y semejanza (cf. *Gn* 1,26), ha calificado su criatura como «muy buena» (*Gn* 1,31), para más tarde asumirla en el Hijo (cf. *Jn* 1,14). El Hijo de Dios, en el misterio de la Encarnación, confirmó la dignidad del cuerpo y del alma que constituyen el ser humano. Cristo no desdeñó la corporeidad humana, sino que reveló plenamente su sentido y valor: «En realidad, el misterio del hombre sólo se esclarece en el misterio del Verbo encarnado».[12]

Convirtiéndose en uno de nosotros, el Hijo hace posible que podamos convertirnos en «hijos de Dios» (*Jn* 1,12) y «partícipes de la naturaleza divina» (2 *Pe* 1,4). Esta nueva dimensión no contrasta con la dignidad de la criatura, que todos los hombres pueden reconocer por medio de la razón, sino que la eleva a un horizonte de vida más alto, que es el propio de Dios, y permite reflexionar más adecuadamente sobre la vida humana y los actos que le dan existencia.[13]

A la luz de estos datos de fe, adquiere mayor énfasis y queda más reforzado el respeto que según la razón se le debe al individuo humano: por eso no hay contraposición entre la afirmación de la dignidad de la vida humana y el reconocimiento de su carácter sagrado. «Los diversos modos con que Dios cuida del mundo y del hombre, no sólo no se excluyen entre sí, sino que se sostienen y se compenetran recíprocamente. Todos tienen su origen y confluyen en el eterno designio sabio y amoroso con el que Dios predestina a los hombres "a reproducir la imagen de su Hijo" (*Rm* 8, 29)».[14]

8. A partir del conjunto de estas dos dimensiones, *la humana y la divina*, se entiende mejor el por qué del valor inviolable del hombre: él *posee una vocación eterna y está llamado a compartir el amor trinitario del Dios vivo.*

Este valor se aplica indistintamente a todos. Sólo por el hecho de existir, cada hombre tiene que ser plenamente respetado. Hay que excluir la introducción de criterios de discriminación de la dignidad humana basados en el desarrollo biológico, psíquico, cultural o en el estado de salud del individuo. En cada fase de la existencia del hombre, creado a imagen de Dios, se refleja, «el rostro de su Hijo unigénito... Este amor ilimitado y casi incomprensible de Dios al hombre revela hasta qué punto la persona humana es digna de ser amada por sí misma, independientemente de cualquier otra consideración: inteligencia, belleza, salud, juventud, integridad, etc. En definitiva, la vida humana siempre es un bien, puesto que "es manifestación de Dios en el mundo, signo de su presencia, resplandor de su gloria" (*Evangelium vitæ*, 34)».[15]

9. Las dimensiones natural y sobrenatural de la vida humana, permiten también comprender mejor en qué sentido *los actos que conceden al ser humano la existencia,* en los que el hombre y la mujer se entregan mutualmente, *son un reflejo del amor trinitario.* «Dios, que es amor y vida, ha inscrito en el varón y en la mujer la llamada a una especial participación en su misterio de comunión personal y en su obra de Creador y de Padre».[16]

El matrimonio cristiano «hunde sus raíces en el complemento natural que existe entre el hombre y la mujer y se alimenta mediante la voluntad personal de los esposos de compartir su proyecto de vida, lo que tienen y lo que son; por esto tal comunión es el fruto y el signo de una exigencia profundamente humana. Pero, en Cristo Señor, Dios asume esta exigencia humana, la confirma, la purifica y la eleva, llevándola a la perfección con el sacramento del matrimonio: el Espíritu Santo infundido en la celebración sacramental ofrece a los esposos cristianos el don de una comunión nueva de amor, que es imagen viva y real de la singularísima unidad que hace de la Iglesia el indivisible Cuerpo místico del Señor Jesús».[17]

10. Juzgando desde el punto de vista ético algunos resultados de las recientes investigaciones de la medicina sobre el hombre y sus orígenes, la Iglesia no interviene en el ámbito de la ciencia médica como tal, sino invita a los interesados a actuar con responsabilidad ética y social. Ella les recuerda que el valor ético de la ciencia biomédica se mide en referencia tanto al *respeto incondicional debido a cada ser humano,* en todos los momentos de su existencia, como a la *tutela de la especificidad de los actos personales que transmiten la vida.* La intervención del Magisterio es parte de su misión de *promover la formación de las conciencias,* enseñando auténticamente la verdad que es Cristo y, al mismo tiempo, declarando y confirmando con autoridad los principios del orden moral que emanan de la misma naturaleza humana.[18]

SEGUNDA PARTE:
NUEVOS PROBLEMAS RELATIVOS A LA PROCREACIÓN

11. A la luz de los principios que se acaban de recordar conviene examinar ahora algunos problemas relativos a la procreación, que han aflorado y han sido mejor delineados en los años siguientes a la publicación de la Instrucción *Donum vitæ.*

Las técnicas de ayuda a la fertilidad

12. Con referencia al *tratamiento de la infertilidad,* las nuevas técnicas médicas tienen que respetar tres bienes fundamentales: a) el derecho a la vida y a la integridad física de cada ser humano desde la concepción hasta la muerte natural; b) la unidad del matrimonio, que implica el respeto recíproco del derecho de los cónyuges a convertirse en padre y madre solamente el uno a través del otro;[19] c) los valores específicamente humanos de la sexualidad, que «exigen que la procreación de una persona humana sea querida como el fruto del acto conyugal específico del amor entre los esposos».[20] Las técnicas que se presentan como una ayuda para la procreación «no deben rechazarse por el hecho de ser artificiales; como tales testimonian las posibilidades de la medicina, pero deben ser valoradas moralmente por su relación con la dignidad de la persona humana, llamada a corresponder a la vocación divina al don del amor y al don de la vida».[21]

A la luz de este criterio hay que excluir todas las técnicas de fecundación artificial heteróloga[22] y las técnicas de fecundación artificial homóloga[23] que sustituyen el acto conyugal. Son en cambio admisibles las técnicas que se configuran como *una ayuda al acto conyugal y a su fecundidad.* La Instrucción *Donum vitæ* se expresa en este modo: «El médico está al servicio de la persona y de la procreación humana: no le corresponde la facultad de disponer o decidir sobre ellas. El acto médico es respetuoso de la dignidad de las personas cuando se dirige a ayudar al acto conyugal, ya sea para facilitar su realización, o para que el acto normalmente realizado consiga su fin».[24] Y, a propósito de la inseminación artificial homóloga, dice: «La inseminación artificial homóloga dentro del matrimonio no se puede admitir, salvo en el caso en que el medio técnico no sustituya al acto conyugal, sino que sea una facilitación y una ayuda para que aquél alcance su finalidad natural».[25]

13. Son ciertamente lícitas las intervenciones que tienen por finalidad remover los obstáculos que impiden la fertilidad natural, como por ejemplo el tratamiento hormonal de la infertilidad de origen gonádico, el tratamiento quirúrgico de una endometriosis, la desobstrucción de las trompas o bien la restauración microquirúrgica de su permeabilidad. Todas estas técnicas pueden ser consideradas como *auténticas terapias*, en la medida en que, una vez superada la causa de la infertilidad, los esposos pueden realizar actos conyugales con un resultado procreador, sin que el médico tenga que interferir directamente en el acto conyugal. Ninguna de estas técnicas reemplaza el acto conyugal, que es el único digno de una procreación realmente responsable.

Para responder a las expectativas de tantos matrimonios estériles, deseosos de tener un hijo, habría que alentar, promover y facilitar con oportunas medidas legislativas el *procedimiento de adopción* de los numerosos niños huérfanos, siempre necesitados de un hogar doméstico para su adecuado desarrollo humano. Finalmente, hay que observar que merecen ser estimuladas las investigaciones e inversiones dedicadas a la *prevención de la esterilidad.*

Fecundación *in vitro* y eliminación voluntaria de embriones

14. La Instrucción *Donum vitæ* puso en evidencia que la fecundación *in vitro* comporta muy frecuentemente la eliminación voluntaria de embriones.[26] Algunos han pensado que ese hecho se debía al uso de una técnica aún parcialmente imperfecta. En cambio, la experiencia posterior ha demostrado que todas las técnicas de fecundación *in vitro* se desarrollan de hecho como si el embrión humano fuera un simple cúmulo de células que se usan, se seleccionan y se descartan.

Es verdad que alrededor de un tercio de las mujeres que recurren a la procreación artificial llegan a tener un niño. Sin embargo, hay que notar que, considerando la relación entre el número total de embriones producidos y el de los efectivamente nacidos, *el número de embriones sacrificados es altísimo.*[27] Los especialistas de las técnicas de fecundación *in vitro* aceptan estas pérdidas como el precio que hay que pagar para conseguir resultados positivos. En realidad es extremadamente preocupante que la investigación en este campo se dirija sobre todo a conseguir mejores resultados en términos de porcentaje de niños nacidos respecto al número de mujeres que inician el tratamiento, pero no parece efectivamente interesada en el derecho a la vida de cada embrión.

15. Se objeta a menudo que, la mayoría de las veces, las pérdidas de embriones serían preterintencionales, o que incluso se producirían contra la voluntad de padres y médicos. Se afirma que se trataría de riesgos no muy diferentes de los relacionados con el proceso natural de generación, y que querer transmitir la vida sin correr ningún riesgo llevaría de hecho a abstenerse de hacerlo. Pero si es verdad que en el ámbito de la procreación *in vitro* no todas las pérdidas de embriones tienen la misma relación con la voluntad de los sujetos interesados, también lo es que en muchos casos el abandono, la destrucción o las pérdidas de embriones son previstas e intencionales.

Los embriones defectuosos, producidos *in vitro,* son directamente descartados. Son cada vez más frecuentes los casos de parejas no estériles que recurren a las técnicas de procreación artificial con el único objetivo de poder hacer una selección genética de sus hijos. En muchos países, es praxis común estimular el ciclo femenino en orden a obtener un alto número de óvulos que son fecundados. Entre los embriones obtenidos, un cierto número es transferido al seno materno, mientras los demás se congelan para posibles intervenciones reproductivas futuras. El fin de la transferencia múltiple es asegurar, dentro de lo posible, la implantación de al menos un embrión. El medio empleado para lograr este objetivo es la utilización de un número mayor de embriones con respecto al hijo deseado, previendo que algunos se pierdan y que, en todo caso, se evite un embarazo múltiple. De este modo la técnica de la transferencia múltiple lleva de hecho a un *trato puramente instrumental de los embriones.* Impresiona el hecho de que tanto la deontología profesional más elemental como las autoridades sanitarias jamás admitirían en ningún otro ámbito de la medicina una técnica con una tasa global tan alta de resultados negativos y fatales. En realidad, las técnicas de fecundación *in vitro* se aceptan porque existe la presuposición de que el embrión no merece pleno respeto cuando está en competición con un deseo que hay que satisfacer.

Esta triste realidad, a menudo silenciada, es del todo deplorable, en cuánto «las distintas técnicas de reproducción artificial, que parecerían puestas al servicio de la vida y que son practicadas no pocas veces con esta intención, en realidad dan pie a nuevos atentados contra la vida».[28]

16. La Iglesia, además, considera que es éticamente inaceptable la *disociación de la procreación del contexto integralmente personal del acto conyugal:*[29] la procreación humana es un acto personal de la pareja hombre-mujer, que no admite ningún tipo de delegación sustitutiva. La aceptación pasiva de la altísima tasa de pérdidas (abortos) producidas por las técnicas de fecundación *in vitro* demuestra con elocuencia que la substitución del acto conyugal con un procedimiento técnico -además de no estar en conformidad con el respeto debido a la procreación, que no se reduce a la dimensión reproductiva- contribuye a debilitar la conciencia del respeto que se le debe a cada ser humano. Por el contrario, la conciencia de tal respeto se ve favorecida por la intimidad de los esposos animada por el amor conyugal.

La Iglesia reconoce la legitimidad del deseo de un hijo, y comprende los sufrimientos de los cónyuges afligidos por el problema de la infertilidad. Sin embargo, ese deseo no puede ser antepuesto a la dignidad que posee cada vida humana hasta el punto de someterla a un dominio absoluto. El deseo de un hijo no puede justificar la

"producción" del mismo, así como el deseo de no tener un hijo ya concebido no puede justificar su abandono o destrucción.

En realidad, se tiene la impresión de que algunos investigadores, carentes de referencias éticas y conscientes de las potencialidades del progreso tecnológico, ceden a la lógica de satisfacer lo que cada cual desea subjetivamente[30], así como a la fuerte presión económica propia de este campo. Frente a la instrumentalización del ser humano en el estadio embrionario, hay que repetir que «el amor de Dios no hace diferencia entre el recién concebido, aún en el seno de su madre, y el niño o el joven o el hombre maduro o el anciano. No hace diferencia, porque en cada uno de ellos ve la huella de su imagen y semejanza… Por eso el Magisterio de la Iglesia ha proclamado constantemente el carácter sagrado e inviolable de toda vida humana, desde su concepción hasta su fin natural».[31]

La *inyección intracitoplasmática de espermatozoides (ICSI)*

17. Entre las técnicas de fecundación artificial más recientes ha asumido progresivamente un particular relieve la *inyección intracitoplasmática de espermatozoides.*[32] Por su eficacia, esta técnica es la más utilizada, y puede superar diversas formas de esterilidad masculina.[33]

Como la fecundación *in vitro,* de la cual constituye una variante, la *inyección intracitoplasmática de espermatozoides* es una técnica intrínsecamente ilícita, pues supone una *completa disociación entre la procreación y el acto conyugal.* En efecto, también la *inyección intracitoplasmática de espermatozoides* «se realiza fuera del cuerpo de los cónyuges por medio de gestos de terceras personas, cuya competencia y actividad técnica determina el éxito de la intervención; confía la vida y la identidad del embrión al poder de los médicos y de los biólogos, e instaura un dominio de la técnica sobre el origen y sobre el destino de la persona humana. Una tal relación de dominio es en sí contraria a la dignidad y a la igualdad que debe ser común a padres e hijos. La concepción *in vitro* es el resultado de la acción técnica que antecede la fecundación; *ésta no es de hecho obtenida ni positivamente querida como la expresión y el fruto de un acto específico de la unión conyugal*».[34]

La congelación de embriones

18. Uno de los métodos utilizados para mejorar el grado de éxito de las técnicas de procreación *in vitro* es el aumento de los tratamientos sucesivos. Para no repetir la extracción de óvulos de la mujer, se procede a una única extracción múltiple, seguida por la crioconservación de una parte importante de los embriones producidos *in vitro*.[35] Esto se hace previendo la posibilidad de un segundo ciclo de tratamiento, en el caso de que fracase el primero, o bien porque los padres podrían querer otro embarazo. En ocasiones se procede además a la congelación de los embriones destinados a la primera transferencia, porque la estimulación hormonal del ciclo femenino produce efectos que aconsejan esperar la normalización de las condiciones fisiológicas, antes de proceder al traslado de los embriones al seno materno.

La crioconservación *es incompatible con el respeto debido a los embriones humanos:* presupone su producción *in vitro;* los expone a graves riesgos de muerte o de daño a su integridad física, en cuanto un alto porcentaje no sobrevive al procedimiento de congelación y descongelación; los priva al menos temporalmente

de la acogida y gestación materna; los pone en una situación susceptible de ulteriores ofensas y manipulaciones.[36]

La mayor parte de los embriones no utilizados quedan "huérfanos". Sus padres no los solicitan, y a veces se pierden sus huellas. Eso explica la existencia de depósitos de millares de embriones congelados en casi todos los países dónde se practica la fecundación *in vitro.*

19. En relación al gran número de *embriones congelados ya existentes,* se plantea la siguiente pregunta: ¿qué hacer con ellos? Algunos se interrogan al respecto ignorando el carácter ético de la cuestión, movidos únicamente por la necesidad de observar el precepto legal de vaciar cada cierto tiempo los depósitos de los centros de crioconservación, que después se volverán a llenar. Otros, en cambio, son conscientes de que se ha cometido una grave injusticia, y se interrogan sobre el modo de cumplir el deber de repararla.

Son claramente inaceptables las propuestas de *utilizar tales embriones para la investigación* o para *usos terapéuticos,* porque implica tratarlos como simple "material biológico" y comportan su destrucción. Tampoco es admisible la propuesta de descongelar estos embriones y, sin reactivarlos, utilizarlos para la investigación como si fueran simples cadáveres.[37]

También la propuesta de ponerlos a disposición de esposos estériles como "terapia" de infertilidad, no es éticamente aceptable por las mismas razones que hacen ilícita tanto la procreación artificial heteróloga como toda forma de maternidad subrogada;[38] esta práctica implicaría además otros problemas de tipo médico, psicológico y jurídico.

Para dar la oportunidad de nacer a tantos seres humanos condenados a la destrucción, se ha planteado la idea de una *"adopción prenatal"*. Se trata de una propuesta basada en la loable intención de respetar y defender la vida humana que, sin embargo, presenta problemas éticos no diferentes de los ya mencionados.

En definitiva, es necesario constatar que los millares de embriones que se encuentran en estado de abandono determinan una *situación de injusticia que es de hecho irreparable.* Por ello Juan Pablo II dirigió «una llamada a la conciencia de los responsables del mundo científico, y de modo particular a los médicos para que se detenga la producción de embriones humanos, teniendo en cuenta que no se vislumbra una salida moralmente lícita para el destino humano de los miles y miles de embriones "congelados", que son y siguen siendo siempre titulares de los derechos esenciales y que, por tanto, hay que tutelar jurídicamente como personas humanas».[39]

La congelación de óvulos

20. Para evitar los graves problemas éticos suscitados por la crioconservación de embriones, en el ámbito de las técnicas de fecundación *in vitro,* se ha presentado la propuesta de congelar los óvulos.[40] Cuando se han extraído un número congruo de óvulos, considerando que pueden darse ulteriores ciclos de procreación artificial, se prevé fecundar solamente los óvulos que serán trasladados a la madre, mientras los demás serían congelados para ser eventualmente fecundados y trasladados a la madre en caso de que el primer intento fracase.

Al respeto, hay que precisar que *la crioconservación de óvulos en orden al proceso de procreación artificial es moralmente inaceptable.*

La reducción embrionaria

21. Algunas técnicas usadas en la procreación artificial, sobre todo la transferencia de varios embriones al seno materno, han dado lugar a un aumento significativo del porcentaje de embarazos múltiples. Debido a esto se ha ideado la llamada reducción embrionaria, que consiste en una intervención para reducir el número de embriones o fetos presentes en el seno materno mediante la directa supresión de algunos. La decisión de suprimir seres humanos que con anterioridad han sido intensamente deseados representa una paradoja, y a menudo comporta sufrimientos y sentimientos de culpa que pueden durar años.

Desde el punto de vista ético, *la reducción embrionaria es un aborto intencional selectivo.* Se trata, en efecto, de una eliminación deliberada y directa de uno o más seres humanos inocentes en la fase inicial de su existencia, y como tal constituye siempre un desorden moral grave.[41]

Los argumentos propuestos para justificar éticamente la reducción embrionaria a menudo se basan en analogías con catástrofes naturales o situaciones de emergencia en las que, a pesar de la buena voluntad, no es posible salvar a todas las personas implicadas. Estas analogías no pueden fundamentar en ningún modo un juicio moral positivo sobre una práctica directamente abortiva. Otras veces se acude a principios morales como el del mal menor o el del doble efecto, que aquí no tienen aplicación alguna. Nunca es lícito, en efecto, realizar de modo deliberado y directo una acción intrínsecamente ilícita, ni siquiera en vistas de un fin bueno: *el fin no justifica los medios.*

El diagnóstico preimplantatorio

22. El diagnóstico preimplantatorio es una forma de diagnóstico prenatal, vinculada a las técnicas de fecundación artificial, que prevé el diagnóstico genético de los embriones formados *in vitro,* antes de su traslado al seno materno. Se efectúa *con objeto de tener la seguridad de trasladar a la madre sólo embriones sin defectos o con un sexo determinado o con algunas cualidades particulares.*

En otros tipos de diagnóstico prenatal, la fase del diagnóstico está completamente separada de la fase de la eventual eliminación de embriones y los esposos son libres de acoger al niño enfermo. Al diagnóstico preimplantatorio, por el contrario, sigue ordinariamente la eliminación del embrión que ha sido designado como "sospechoso" de poseer defectos genéticos o cromosómicos, o de ser de un sexo no querido o de tener cualidades no deseadas. El diagnóstico preimplantatorio -siempre vinculado con la fecundación artificial, que ya de suyo es intrínsecamente ilícita- se ordena de hecho a una *selección cualitativa con la consecuente destrucción de embriones,* la cual se configura como una práctica abortiva precoz. El diagnóstico preimplantatorio es por lo tanto expresión de aquella *mentalidad eugenésica* «que acepta el aborto selectivo para impedir el nacimiento de niños afectados por varios tipos de anomalías. Semejante mentalidad es ignominiosa y totalmente reprobable, porque pretende medir el valor de una vida humana siguiendo sólo parámetros de

"normalidad" y de bienestar físico, abriendo así el camino a la legitimación incluso del infanticidio y de la eutanasia».[42]

Tratando el embrión humano como simple "material de laboratorio", se produce también *una alteración y una discriminación en lo que se refiere al concepto mismo de dignidad humana.* La dignidad pertenece de igual modo a cada ser humano individual y no depende del proyecto familiar, la condición social, la formación cultural o el estado de desarrollo físico. Si en otros tiempos, aun aceptando el concepto y las exigencias de la dignidad humana en general, se practicó la discriminación por motivos de raza, religión o condición social, hoy se asiste a una no menos grave e injusta discriminación que lleva a no reconocer el estatuto ético y jurídico de seres humanos afectados por graves patologías e incapacidades: se olvida así que las personas enfermas y minusválidas no son una especie de categoría aparte, porque la enfermedad y la incapacitación pertenecen a la condición humana y tocan a todos en primera persona, incluso cuando no se tiene una experiencia directa de ello. Tal discriminación es inmoral y debería ser considerada jurídicamente inaceptable. De igual modo sería necesario eliminar las barreras culturales, económicas y sociales que socavan el pleno reconocimiento y la tutela de las personas minusválidas y enfermas.

Nuevas formas de intercepción y contragestación

23. Junto a los medios anticonceptivos propiamente dichos, que impiden la concepción después de un acto sexual, existen otros medios técnicos que actúan después de la fecundación, antes o después de la implantación en el útero del embrión ya constituido. Estas técnicas son *interceptivas* cuando interceptan el embrión antes de su anidación en el útero materno, y *contragestativas* cuando provocan la eliminación del embrión apenas implantado.

Para favorecer la difusión de los medios interceptivos[43] a veces se afirma que su mecanismo de acción aún no sería conocido suficientemente. Es verdad que no siempre se cuenta con un conocimiento completo del mecanismo de acción de los distintos fármacos usados, pero los estudios experimentales demuestran que en los medios interceptivos *está ciertamente presente el efecto de impedir la implantación.* Sin embargo, esto no significa que tales medios provocan un aborto cada vez que se usan, pues no siempre se da la fecundación después de una relación sexual. Pero hay que notar que la intencionalidad abortiva generalmente está presente en la persona que quiere impedir la implantación de un embrión en el caso de que hubiese sido concebido y que, por tanto, pide o prescribe fármacos interceptivos.

Cuando hay un retraso menstrual, se recurre a veces a la contragestación,[44] que es practicada habitualmente dentro de la primera o segunda semana después de la constatación del retraso. El objetivo declarado es hacer reaparecer la menstruación, pero en realidad se trata del *aborto de un embrión apenas anidado.*

Como se sabe, el aborto «es la eliminación deliberada y directa, como quiera que se realice, de un ser humano en la fase inicial de su existencia, que va de la concepción al nacimiento».[45] Por tanto el uso de los medios de intercepción y contragestación forma parte del *pecado de aborto* y es gravemente inmoral. Además, en caso de que se alcance la certeza de haber realizado un aborto, se dan las graves consecuencias penales previstas en el derecho canónico.[46]

TERCERA PARTE:
NUEVAS PROPUESTAS TERAPÉUTICASQUE COMPORTAN LA MANIPULACIÓN DEL EMBRIÓNO DEL PATRIMONIO GENÉTICO HUMANO

24. Los conocimientos adquiridos en los últimos años han abierto nuevas perspectivas para la medicina regenerativa y para el tratamiento de las enfermedades de origen genético. En particular, ha suscitado un gran interés la *investigación sobre las células troncales embrionarias* en relación a las posibles aplicaciones terapéuticas futuras. Sin embargo éstas no han demostrado hasta hoy ningún resultado efectivo, a diferencia de la *investigación sobre las células troncales adultas.* Ya que algunos han creído que las metas terapéuticas eventualmente alcanzables a través de las células troncales embrionarias podían justificar distintas formas de manipulación y destrucción de embriones humanos, han surgido una serie de cuestiones en el ámbito de la terapia génica, la clonación y la utilización de células troncales, sobre las que es necesario un atento discernimiento moral.

La terapia génica

25. Con el término *terapia génica* se entiende comúnmente la aplicación al hombre de las técnicas de ingeniería genética con una finalidad terapéutica, es decir, con el objetivo de curar enfermedades de origen genético, aunque recientemente se intenta aplicar la *terapia génica* a enfermedades no hereditarias, especialmente al cáncer.

En teoría, es posible aplicar la terapia génica en dos distintos niveles: el de las células somáticas y el de las células germinales. La *terapia génica somática* se propone eliminar o reducir defectos genéticos presentes a nivel de células somáticas, es decir, de células no reproductivas, que componen los tejidos y los órganos del cuerpo. Se trata, en este caso, de intervenciones dirigidas a determinados campos celulares, con efectos limitados al solo individuo. La *terapia génica germinal* apunta en cambio a corregir defectos genéticos presentes en células de la línea germinal, de modo que los efectos terapéuticos conseguidos sobre el sujeto se transmitan a su eventual descendencia. Las intervenciones de terapia génica, tanto somática como germinal, pueden ser efectuadas *antes del nacimiento,* en cuyo caso se habla de terapia génica *in utero,* o *después del nacimiento,* sobre el niño o el adulto.

26. Para la valoración moral hay que tener presente estas distinciones. Las *intervenciones sobre células somáticas con finalidad estrictamente terapéutica son, en principio, moralmente lícitas.* Tales intervenciones quieren restablecer la normal configuración genética del sujeto, o bien contrarrestar los daños que derivan de la presencia de anomalías genéticas u otras patologías correlacionadas. Puesto que la terapia génica puede comportar riesgos significativos para el paciente, hay que observar el principio deontológico general según el cual, para realizar una intervención terapéutica, es necesario asegurar previamente que el sujeto tratado no sea expuesto a riesgos para su salud o su integridad física, que sean excesivos o desproporcionados con respecto a la gravedad de la patología que se quiere curar. También se exige que el paciente, previamente informado, dé su consentimiento, o lo haga un legítimo representante suyo.

Distinta es la valoración moral de la *terapia génica germinal.* Cualquier modificación genética producida a las células germinales de un sujeto sería

transmitida a su eventual descendencia. Ya que los riesgos vinculados a cada manipulación genética son significativos y todavía poco controlables, *en el estado actual de la investigación, no es moralmente admisible actuar de modo tal que los daños potenciales consiguientes se puedan difundir en la descendencia.* En la hipótesis de la aplicación de la terapia génica al embrión hay que añadir, además, que necesita ser realizada en un contexto técnico de fecundación *in vitro,* y por tanto es pasible de todas las objeciones éticas relativas a tales procedimientos. Por estas razones hay que afirmar que, en el estado actual de la cuestión, la terapia génica germinal es moralmente ilícita en todas sus formas.

27. Una consideración específica merece la *hipótesis según la cual la ingeniería genética podría tener finalidades aplicativas distintas del objetivo terapéutico.* Algunos han imaginado que es posible utilizar las técnicas de ingeniería genética para realizar manipulaciones con el presunto fin de mejorar y potenciar la dotación genética. En algunas de estas propuestas se manifiesta una cierta insatisfacción o hasta rechazo del valor del ser humano como criatura y persona finita. Dejando de lado las dificultades técnicas, con los riesgos reales y potenciales anejos a su realización, tales manipulaciones favorecen una mentalidad eugenésica e introducen indirectamente un estigma social en los que no poseen dotes particulares, mientras enfatizan otras cualidades que son apreciadas por determinadas culturas y sociedades, sin constituir de por sí lo que es específicamente humano. Esto contrasta con la verdad fundamental de la igualdad de todos los seres humanos, que se traduce en el principio de justicia, y cuya violación, a la larga, atenta contra la convivencia pacífica entre los hombres. Además, habría que preguntarse quién podría establecer que ciertas modificaciones son positivas y otras negativas, o cuáles deberían ser los límites de las peticiones individuales de una presunta mejora, puesto que no sería materialmente posible satisfacer los deseos de todos. Cada respuesta posible sería el resultado de criterios arbitrarios y discutibles. Todo esto lleva a concluir que la perspectiva de una manipulación genética con fines de mejoras individuales acabaría, tarde o temprano, por dañar el bien común, favoreciendo que la voluntad de algunos prevalezca sobre la libertad de otros. Finalmente hay que notar que en el intento de crear *un nuevo tipo de hombre* se advierte fácilmente una *cuestión ideológica:* el hombre pretende sustituirse al Creador.

Al declarar este tipo de intervención como éticamente negativa, en cuanto implica un *injusto dominio del hombre sobre el hombre,* la Iglesia llama también la atención sobre la necesidad de volver a una perspectiva centrada en el cuidado de la persona y de educar para que la vida humana sea siempre acogida, en el cuadro de su concreta finitud histórica.

La clonación humana

28. Por clonación humana se entiende la reproducción asexual y agámica de la totalidad del organismo humano, con objeto de producir una o varias "copias" substancialmente idénticas, desde el punto de vista genético, al único progenitor.[47]

La clonación se propone con dos objetivos fundamentales: *reproductivo,* es decir para conseguir el nacimiento de un niño clonado, y *terapéutico* o de investigación. La clonación reproductiva sería capaz en teoría de satisfacer algunas exigencias particulares, tales como, por ejemplo, el control de la evolución humana; la selección

de seres humanos con cualidades superiores; la preselección del sexo de quienes han de nacer; la producción de un hijo que sea la "copia" de otro; la producción de un hijo por parte de una pareja afectada por formas de esterilidad no tratables de otro modo. La clonación terapéutica, en cambio, ha sido propuesta como instrumento de producción de células troncales embrionarias con patrimonio genético predeterminado, para superar el problema del rechazo (inmunoincompatibilidad); está por tanto relacionada con la cuestión de la utilización de células troncales.

Los intentos de clonación han suscitado viva preocupación en el mundo entero. Muchos organismos nacionales e internacionales han expresado valoraciones negativas sobre la clonación humana, y en la mayoría de los países ha sido prohibida.

La clonación humana es intrínsecamente ilícita pues, llevando hasta el extremo el carácter inmoral de las técnicas de fecundación artificial, se propone *dar origen a un nuevo ser humano sin conexión con el acto de recíproca donación* entre dos cónyuges y, más radicalmente, *sin ningún vínculo con la sexualidad.* Tal circunstancia da lugar a abusos y a manipulaciones gravemente lesivas de la dignidad humana.[48]

29. En caso de que la clonación tuviera un objetivo *reproductivo,* se impondría al sujeto clonado un patrimonio genético preordenado, sometiéndolo de hecho -como se ha dicho- a una forma de *esclavitud biológica* de la que difícilmente podría liberarse. El hecho de que una persona se arrogue el derecho de determinar arbitrariamente las características genéticas de otra persona, representa una *grave ofensa a la dignidad de esta última y a la igualdad fundamental entre los hombres.*

La particular relación que existe entre Dios y el hombre desde el primer momento de su existencia es la causa de la originalidad de cada persona humana, que obliga a respetar su singularidad e integridad, incluso aquella biológica y genética. Cada uno de nosotros encuentra en el otro a un ser humano que debe su existencia y sus características personales al amor de Dios, del cual sólo el amor entre los cónyuges constituye una mediación conforme al designio de nuestro Creador y Padre del Cielo.

30. Desde el punto de vista ético, la llamada clonación *terapéutica* es aún más grave. Producir embriones con el propósito de destruirlos, aunque sea para ayudar a los enfermos, es totalmente incompatible con la dignidad humana, porque reduce la existencia de un ser humano, incluso en estado embrionario, a la categoría de instrumento que se usa y destruye. Es *gravemente inmoral sacrificar una vida humana para finalidades terapéuticas.*

Las objeciones éticas puestas de relieve por muchos contra la clonación terapéutica y el uso de embriones humanos producidos *in vitro* han hecho que algunos científicos presentaran técnicas nuevas, que serían capaces de producir células troncales de tipo embrionario sin presuponer la destrucción de verdaderos embriones humanos. Estas técnicas han suscitado muchos interrogantes científicos y éticos, sobre todo en relación al estatuto ontológico del "producto" así conseguido. Mientras estas dudas no sean aclaradas, hay que tener en cuenta la siguiente afirmación de la Encíclica *Evangelium vitæ*: «está en juego algo tan importante que, desde el punto de vista de la obligación moral, bastaría la sola probabilidad de encontrarse ante una persona para justificar la más rotunda prohibición de cualquier intervención destinada a eliminar un embrión humano.»[50]

El uso terapéutico de las células troncales

31. Las células troncales o células madre son células indiferenciadas que poseen dos características fundamentales: a) la prolongada capacidad de multiplicarse sin diferenciarse; b) la capacidad de dar origen a células progenitoras de tránsito, de las que descienden células sumamente diferenciadas, por ejemplo, nerviosas, musculares o hemáticas.

Desde la verificación experimental de que las células troncales transplantadas a un tejido dañado tienden a favorecer la repoblación de células y la regeneración del tejido, se han abierto nuevas perspectivas para la medicina regenerativa, que han suscitado gran interés entre los investigadores de todo el mundo.

En el hombre, se han encontrado hasta ahora las siguientes fuentes de células troncales : el embrión en los primeros estadios de su desarrollo, el feto, la sangre del cordón umbilical, varios tejidos del adulto (médula ósea, cordón umbilical, cerebro, mesénquima de varios órganos, etc.) y el líquido amniótico. Inicialmente, los estudios se concentraron en las *células troncales embrionarias,* ya que se creyó que sólo éstas poseían grandes potencialidades de multiplicación y diferenciación. Numerosos estudios han demostrado, en cambio, que también las *células troncales adultas* presentan una propia versatilidad. Aunque éstas no parecen tener la misma capacidad de renovación y plasticidad que las células troncales de origen embrionario, estudios y experimentaciones de alto nivel científico tienden a poner las células troncales adultas por encima de las embrionarias, en base a los resultados obtenidos. De hecho, los protocolos terapéuticos que se practican actualmente prevén la utilización de células troncales adultas, y por ello se han iniciado distintas líneas de investigación que abren nuevos y prometedores horizontes.

32. Para la valoración ética hay que considerar tanto los *métodos de recolección* de células troncales como *los riesgos de su utilización clínica o experimental.*

En lo que atañe a los métodos usados para la recolección de células troncales, éstos deben considerarse en relación a su origen. Se deben considerar lícitos los métodos que no procuran grave daño al sujeto del que se extraen. Esta condición se verifica generalmente en el caso de: a) extracción de células de tejidos de un organismo adulto; b) de la sangre del cordón umbilical en el momento del parto; c) de los tejidos de fetos muertos de muerte natural. Por el contrario, la extracción de células troncales del embrión humano viviente causa inevitablemente su destrucción, resultando por consiguiente gravemente ilícita. En este caso «la investigación, prescindiendo de los resultados de utilidad terapéutica, no se pone verdaderamente al servicio de la humanidad, pues implica la supresión de vidas humanas que tienen igual dignidad que los demás individuos humanos y que los investigadores. La historia misma ha condenado en el pasado y condenará en el futuro esa ciencia, no sólo porque está privada de la luz de Dios, sino también porque está privada de humanidad.»[51]

El uso de células troncales embrionarias o de células diferenciadas derivadas de ellas, que han sido eventualmente provistas por otros investigadores mediante la supresión de embriones o que están disponibles en comercio, pone serios problemas desde el punto de vista de la cooperación al mal y del escándalo.[52]

En relación a la utilización clínica de células troncales conseguidas a través de procedimientos lícitos no hay objeciones morales. Sin embargo, hay que respetar los criterios comunes de deontología médica. En este sentido, se debe proceder con gran rigor y prudencia, reduciendo al mínimo los riesgos potenciales para los pacientes, facilitando la confrontación mutua de los científicos y proporcionando información completa al público en general.

Es necesario alentar el impulso y el apoyo a la investigación sobre el uso de células troncales adultas, ya que no implica problemas éticos.[53]

Los intentos de hibridación

33. Recientemente se han utilizado óvulos de animales para la reprogramación de los núcleos de las células somáticas humanas -generalmente llamada *clonación híbrida*- con el fin de extraer células troncales embrionarias de los embriones resultantes, sin tener que recurrir a la utilización de óvulos humanos.

Desde un punto de vista ético, tales procedimientos constituyen una ofensa a la dignidad del ser humano, debido a la *mezcla de elementos genéticos humanos y animales capaz de alterar la identidad específica del hombre.* El uso eventual de células troncales extraídas de esos embriones puede implicar, además, riesgos aún desconocidos para la salud, por la presencia de material genético animal en su citoplasma. Exponer conscientemente a un ser humano a estos riesgos es moral y deontológicamente inaceptable.

La utilización de "material biológico" humano de origen ilícito

34. Para la investigación científica y la producción de vacunas u otros productos a veces se usan líneas celulares que son el resultado de intervenciones ilícitas contra la vida o la integridad física del ser humano. La conexión con la acción injusta puede ser inmediata o mediata, ya que generalmente se trata de células que se reproducen con facilidad y en abundancia. Este "material" a veces es puesto en comercio o distribuido gratuitamente a los centros de investigación por parte de los organismos estatales que por ley tienen esta tarea. Todo esto da lugar a *diferentes problemas éticos, sobre la cooperación al mal y el escándalo.* Por lo tanto, conviene enunciar los principios generales a partir de los cuales quienes actúan en recta conciencia puedan evaluar y resolver las situaciones en las que podrían quedar involucrados a causa de su actividad profesional.

Cabe señalar en primer lugar que la misma valoración moral del aborto «se debe aplicar también a las recientes formas de *intervención sobre los embriones humanos* que, aun buscando fines en sí mismos legítimos, comportan inevitablemente su destrucción. Es el caso de los *experimentos con embriones*, en creciente expansión en el campo de la investigación biomédica y legalmente admitida por algunos Estados... El uso de embriones o fetos humanos como objeto de experimentación constituye un delito en consideración a su dignidad de seres humanos, que tienen derecho al mismo respeto debido al niño ya nacido y a toda persona».[54] Estas formas de experimentación constituyen siempre un desorden moral grave.[55]

35. Se configura un problema distinto cuando los investigadores usan un "material biológico" de origen ilícito, que ha sido producido fuera de su centro de investigación o que se encuentra en comercio. La Instrucción *Donum vitæ* ha

formulado el principio general que debe ser observado en estos casos: «Los cadáveres de embriones o fetos humanos, voluntariamente abortados o no, deben ser respetados como los restos mortales de los demás seres humanos. En particular, no pueden ser objeto de mutilaciones o autopsia si no existe seguridad de su muerte y sin el consentimiento de los padres o de la madre. Se debe salvaguardar además la exigencia moral de que no haya habido complicidad alguna con el aborto voluntario, y de evitar el peligro de escándalo».[56]

En ese sentido es *insuficiente el criterio de independencia formulado por algunos comités de ética*, según el cual sería éticamente lícita la utilización de "material biológico" de origen ilícito, a condición de que exista una separación clara entre los que producen, congelan y dan muerte a los embriones, y los investigadores que desarrollan la experimentación científica. El criterio de independencia no es suficiente para evitar una contradicción en la actitud de quienes dicen desaprobar las injusticias cometidas por otros, pero al mismo tiempo aceptan para su trabajo el "material biológico" que otros obtienen mediante tales injusticias. Cuando el delito está respaldado por las leyes que regulan el sistema sanitario y científico, es necesario distanciarse de los aspectos inicuos de esos sistemas, a fin de no dar la impresión de una cierta tolerancia o aceptación tácita de acciones gravemente injustas.[57] De lo contrario, se contribuiría a aumentar la indiferencia, o incluso la complacencia con que estas acciones se ven en algunos sectores médicos y políticos.

Se objeta a veces que consideraciones como las arriba expuestas parecen presuponer que los investigadores de recta conciencia deberían oponerse activamente a cualquier acción ilícita llevada a cabo en el campo médico, con lo que su responsabilidad ética se ampliaría de modo excesivo. El deber de evitar la cooperación al mal y el escándalo es en realidad parte de la actividad profesional ordinaria del médico. Ésta debe ser planteada correctamente y, a través de ella, se ha de dar testimonio del valor de la vida, oponiéndose también a las leyes gravemente injustas. Hay que precisar que el deber de rechazar el "material biológico" deriva de la *obligación de separarse,* en el ejercicio de la propia actividad de investigación, *de un marco legislativo gravemente injusto y de afirmar con claridad el valor de la vida humana.* Esto vale también en ausencia de cualquier conexión próxima de los investigadores con las acciones de los técnicos de la procreación artificial o con las de aquéllos que han procurado el aborto, e incluso cuando no haya un acuerdo previo con los centros de procreación artificial. Por eso el mencionado criterio de independencia es necesario, pero puede ser éticamente insuficiente.

Por supuesto, dentro de este marco general existen *diferentes grados de responsabilidad.* Razones de particular gravedad podrían ser moralmente proporcionadas como para justificar el uso de ese "material biológico". Así, por ejemplo, el peligro para la salud de los niños podría autorizar a sus padres a utilizar una vacuna elaborada con líneas celulares de origen ilícito, quedando en pié el deber de expresar su desacuerdo al respecto y de pedir que los sistemas sanitarios pongan a disposición otros tipos de vacunas. Por otro lado, debemos tener en cuenta que en las empresas que utilizan líneas celulares de origen ilícito no es idéntica la responsabilidad de quienes deciden la orientación de la producción y la de aquéllos que no tienen poder de decisión.

En el contexto de la urgente *movilización de las conciencias en favor de la vida,* debemos recordar a los profesionales de la salud que «su responsabilidad ha crecido hoy enormemente y encuentra su inspiración más profunda y su apoyo más fuerte precisamente en la intrínseca e imprescindible dimensión ética de la profesión sanitaria, como ya reconocía el antiguo y siempre actual *juramento de Hipócrates,* según el cual se exige a cada médico el compromiso de respetar absolutamente la vida humana y su carácter sagrado».[58]

CONCLUSIÓN

36. A veces se ha se ha oído la acusación de que la enseñanza moral de la Iglesia contiene demasiadas prohibiciones. En realidad, esa enseñanza se funda en el reconocimiento y la promoción de los dones que el Creador ha concedido al hombre; dones como la vida, el conocimiento, la libertad y el amor. Un reconocimiento especial merece, por tanto, no sólo la actividad cognoscitiva del hombre, sino también aquélla de orden práctico, como el trabajo y la actividad tecnológica. Con estas últimas, en efecto, el hombre, participando en el poder creador de Dios, está llamado a transformar la creación, ordenando sus muchos recursos en favor de la dignidad y el bienestar integral de todos y cada uno de los hombres, y a ser también el custodio de su valor e intrínseca belleza.

Pero la historia de la humanidad ha sido testigo de cómo el hombre ha abusado y sigue abusando del poder y la capacidad que Dios le ha confiado, generando distintas *formas de injusta discriminación y opresión* de los más débiles e indefensos. Los ataques diarios contra la vida humana; la existencia de grandes zonas de pobreza en las que los hombres mueren de hambre y enfermedades, excluidos de recursos de orden teórico y práctico que otros países tienen a disposición con sobreabundancia; un desarrollo tecnológico e industrial que está poniendo en riesgo de colapso el ecosistema; la utilización de la investigación científica en el campo de la física, la química y la biología con fines bélicos; las numerosas guerras que todavía hoy dividen pueblos y culturas. Éstos son, por desgracia, sólo algunos signos elocuentes de cómo el hombre puede hacer un mal uso de su capacidad y convertirse en el peor enemigo de sí mismo, perdiendo la conciencia de su alta y específica vocación a ser un colaborador en la obra creadora de Dios.

Paralelamente, la historia de la humanidad manifiesta un *progreso real en la comprensión y el reconocimiento del valor y la dignidad de cada persona,* fundamento de los derechos y de los imperativos éticos con los que se ha intentado y se intenta construir la sociedad humana. Pues bien, es precisamente en nombre de la promoción de la dignidad humana que se ha prohibido toda conducta y estilo de vida que perjudica esa dignidad. Así, por ejemplo, las prohibiciones jurídico-políticas, y no sólo éticas, contra las distintas formas de racismo y de esclavitud, la discriminación injusta y la marginación de las mujeres, niños, personas enfermas o con discapacidades graves, son un claro testimonio del reconocimiento del valor inalienable y de la intrínseca dignidad de cada ser humano, y el signo del genuino progreso que está recorriendo la historia de la humanidad. En otros términos, la legitimidad de cualquier prohibición se funda en la necesidad de tutelar un auténtico bien moral.

37. Si el progreso humano y social se caracterizó inicialmente por el desarrollo de la industria y la producción de bienes de consumo, hoy se distingue por el desarrollo de la informática, la investigación en el campo de la genética, la medicina y la biotecnología aplicada también al hombre. Se trata de áreas de gran importancia para el futuro de la humanidad, en las que, sin embargo, también existen evidentes e inaceptables abusos. «Así como hace un siglo la clase obrera estaba oprimida en sus derechos fundamentales, y la Iglesia tomó su defensa con gran valentía, proclamando los derechos sacrosantos de la persona del trabajador, así ahora, cuando otra categoría de personas está oprimida en su derecho fundamental a la vida, la Iglesia siente el deber de dar voz, con la misma valentía, a quien no tiene voz. El suyo es el clamor evangélico en defensa de los pobres del mundo y de quienes son amenazados, despreciados y oprimidos en sus derechos humanos.»[59]

En virtud de la misión doctrinal y pastoral de la Iglesia, la Congregación para la Doctrina de la Fe ha sentido el deber de reafirmar la dignidad y los derechos fundamentales e inalienables de todo ser humano, incluso en las primeras etapas de su existencia, y de explicitar los requisitos de protección y respeto que el reconocimiento de tal dignidad exige a todos.

El cumplimiento de este deber implica la valentía de oponerse a todas las prácticas que se traducen en una grave e injusta discriminación de los seres humanos aún no nacidos. Son seres humanos dotados de la dignidad de persona, que han sido creados a imagen de Dios. *Detrás de cada "no" brilla,* en las fatigas del discernimiento entre el bien y el mal, *un gran "sí" en reconocimiento de la dignidad y del valor inalienable de cada singular e irrepetible ser humano llamado a la existencia.*

Los fieles se han de comprometer firmemente a promover una nueva cultura de la vida, recibiendo el contenido de la presente Instrucción con asentimiento religioso, concientes de que Dios siempre da la gracia necesaria para observar sus mandamientos y que, en cada ser humano, especialmente en los más pequeños, se encuentra el mismo Cristo (cf. *Mt* 25,40). Todos los hombres de buena voluntad, especialmente los médicos y los investigadores dispuestos a confrontarse y llegar a la verdad, sabrán también comprender y compartir estos principios y valoraciones orientados a proteger la frágil condición del ser humano en las etapas iniciales de su vida y a promover una civilización más humana.

El Sumo Pontífice Benedicto XVI, en el transcurso de la Audiencia concedida el 20 de junio de 2008 al suscrito Cardenal Prefecto, ha aprobado la presente Instrucción, decidida en la Sesión Ordinaria de esta Congregación, y ha ordenado su publicación.

Roma, en la Sede de la Congregación para la Doctrina de la Fe, 8 de septiembre de 2008, Fiesta de la Natividad de la Bienaventurada Virgen María.

William Card. Levada
Prefecto

Luis F. Ladaria, S.I.
Arzobispo tit. de Thibica
Secretario

NOTAS

1. Congregación para la Doctrina de la Fe, Instrucción *Donum vitæ* sobre el respeto de la vida humana naciente y la dignidad de la procreación (22 de febrero de 1987): *AAS* 80 (1988), 70-102.
2. Juan Pablo II, Carta Encíclica *Veritatis splendor* sobre algunas cuestiones fundamentales de la enseñanza moral de la Iglesia (6 de agosto de 1993): *AAS* 85 (1993), 1133-1228.
3. Juan Pablo II, Carta Encíclica *Evangelium vitæ* sobre el valor y el carácter inviolable de la vida humana (25 de marzo de 1995): *AAS* 87 (1995), 401-522.
4. Juan Pablo II, Discurso a los participantes en la VII Asamblea de la Pontificia Academia para la Vida (3 de marzo de 2001), n. 3: *AAS* 93 (2001), 446.
5. Cf. Juan Pablo II, Carta Encíclica *Fides et ratio* sobre las relaciones entre fe y razón (14 de septiembre de 1998), n. 1: *AAS* 91 (1999), 5.
6. Congregación para la Doctrina de la Fe, Instrucción *Donum vitæ*, I, 1: *AAS* 80 (1988), 79.
7. Como recordó Benedicto XVI, los derechos humanos, en particular el derecho a la vida de cada ser humano, «se basan en la ley natural inscrita en el corazón del hombre y presente en las diferentes culturas y civilizaciones. Arrancar los derechos humanos de este contexto significaría restringir su ámbito y ceder a una concepción relativista, según la cual el sentido y la interpretación de los derechos podrían variar, negando su universalidad en nombre de los diferentes contextos culturales, políticos, sociales e incluso religiosos. Así pues, no se debe permitir que esta vasta variedad de puntos de vista oscurezca no sólo el hecho de que los derechos son universales, sino que también lo es la persona humana, sujeto de estos derechos » (Discurso a la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas , 18 de abril de 2008: *AAS* 100 [2008], 334).
8. Congregación para la Doctrina de la Fe, Instrucción *Donum vitæ*, I, 1: *AAS* 80 (1988), 78-79.
9. *Ibíd.*, II, A, 1: *l.c.*, 87.
10. Pablo VI, Carta Encíclica *Humanæ vitæ* (25 de julio de 1968), n. 8: *AAS* 60 (1968), 485-486.
11. Benedicto XVI, *Discurso a los participantes en el Congreso Internacional promovido por la Universidad Pontificia Lateranense, en el 40° aniversario del la Carta Encíclica Humanæ vitæ* (10 de mayo de 2008): *L'Osservatore Romano*, 11 de mayo de 2008, pág. 1; cf. Juan XXIII, Carta Encíclica *Mater et magistra*, (15 de mayo de 1961), III: *AAS* 53 (1961), 447.
12. Concilio Ecuménico Vaticano II, Constitución Pastoral *Gaudium et spes*, n. 22.
13. Cf. Juan Pablo II, Carta Encíclica *Evangelium vitæ*, n. 37-38: *AAS* 87 (1995), 442-444.
14. Juan Pablo II, Carta Encíclica *Veritatis splendor*, n. 45: *AAS* 85 (1993), 1169.
15. Benedicto XVI, Discurso a los participantes en la Asamblea general de la Academia Pontificia para la Vida y en el Congreso internacional sobre el tema "El embrión humano en la fase de preimplantación" (27 de febrero de 2006): *AAS* 98 (2006), 264.
16. Congregación para la Doctrina de la Fe, Instrucción *Donum vitæ*, Introducción, 3: *AAS* 80 (1988), 75.
17. Juan Pablo II, Exhortación Apostólica *Familiaris consortio* sobre la misión de la familia cristiana en el mundo actual (22 de noviembre de 1981), n. 19: *AAS* 74 (1982), 101-102.
18. Cf. Concilio Ecuménico Vaticano II, Declaración *Dignitatis humanæ*, n. 14.
19. Cf. Congregación para la Doctrina de la Fe, Instrucción *Donum vitæ*, II, A, 1: *AAS* 80 (1988), 87.
20. *Ibíd.*, II, B, 4: *l.c.*, 92.
21. *Ibíd.*, Introducción, 3: *l.c.*, 75.
22. Bajo el nombre de fecundación o procreación artificial heteróloga se entienden «las técnicas ordenadas a obtener artificialmente una concepción humana, a partir de gametos procedentes de al menos un donador diverso de los esposos unidos en matrimonio» (*ibíd.*, II: *l.c.*, 86).
23. Bajo el nombre de fecundación o procreación artificial homóloga se entiende «la técnica dirigida a lograr la concepción humana a partir de los gametos de dos esposos unidos en matrimonio» (*ibíd.*).
24. *Ibíd.,* II, B, 7: *l.c.*, 96; cf. Pío XII, Discurso a los participantes en el IV Congreso Internacional de Médicos Católicos (29 de septiembre de 1949): *AAS* 41 (1949), 560.
25. Congregación para la Doctrina de la Fe, Instrucción *Donum vitæ*, II, B, 6: *l.c.*, 94.
26. Cf. *ibíd.*, II: *l.c.*, 86.
27. Actualmente, incluso en los más importantes centros de fecundación artificial, el número de embriones sacrificados es superior al 80%.
28. Juan Pablo II, Carta Encíclica *Evangelium vitæ* , n. 14: *AAS* 87 (1995), 416.
29. Cf. Pío XII, Discurso a los participantes del II Congreso mundial de Nápoles sobre fecundidad y esterilidad humana (19 de mayo de 1956): *AAS* 48 (1956), 470; Pablo VI,

Carta Encíclica *Humanæ vitæ*, n. 12: *AAS* 60 (1968), 488-489; Congregación para la Doctrina de la Fe, Instrucción *Donum vitæ*, II, B, 4-5: *AAS* 80 (1988), 90-94.

30. Cada vez hay más personas, incluso no unidas por el vínculo conyugal, que recurren a las técnicas de fecundación artificial para tener un hijo. Tales prácticas debilitan la institución matrimonial y dan a luz niños en ambientes no favorables para su pleno desarrollo humano.
31. Benedicto XVI, Discurso a los participantes en la Asamblea general de la Academia Pontificia para la Vida y en el Congreso internacional sobre el tema "El embrión humano en la fase de preimplantación" (27 de febrero de 2006): *AAS* 98 (2006), 264.
32. La *inyección intracitoplasmática de espermatozoides (ICSI)* se parece en casi todos los aspectos a las otras formas de la fecundación *in vitro*, distinguiéndose en el hecho de que la fecundación no ocurre espontáneamente en la probeta, sino a través de la inyección en el citoplasma del óvulo de un solo espermatozoide previamente seleccionado, y a veces a través de la inyección de elementos inmaduros de la línea germinal masculina.
33. Sin embargo, hay que señalar que los especialistas discuten sobre algunos riesgos que la *inyección intracitoplasmática de espermatozoides* puede comportar para la salud del concebido.
34. Congregación para la Doctrina de la Fe, Instrucción *Donum vitæ*, II, B, 5: *AAS* 80 (1988), 93.
35. Con relación a los embriones, la crioconservación es un procedimiento de enfriamiento a bajísimas temperaturas para permitir una larga conservación.
36. Cf. Congregación para la Doctrina de la Fe, Instrucción *Donum vitæ*, I, 6: *AAS* 80 (1988), 84-85.
37. Cf. n. 34-35 de esta Instrucción.
38. Cf. Congregación para la Doctrina de la Fe, Instrucción *Donum vitæ*, II, A, 1-3: *AAS* 80 (1988), 87-89.
39. Juan Pablo II, Discurso a los participantes en el Simposio sobre "Evangelium vitæ y Derecho" y en el XI Coloquio internacional de Derecho Canónico (24 de mayo de 1996), n. 6: *AAS* 88 (1996), 943-944.
40. La crioconservación de óvulos ha sido planteada también en otros contextos que aquí no se consideran. Por óvulo se entiende la célula germinal femenina no penetrada por el espermatozoide.
41. Cf. Concilio Vaticano II, Constitución Pastoral *Gaudium et spes*, n. 51; Juan Pablo II, Carta Encíclica *Evangelium vitæ*, n. 62: *AAS* 87 (1995), 472.
42. Juan Pablo II, Carta Encíclica *Evangelium vitæ*, n. 63: *AAS* 87 (1995), 473.
43. Los métodos interceptivos más conocidos son el espiral o DIU (*dispositivo intrauterino*) y la llamada "píldora del día siguiente".
44. Los principales métodos de contragestación son la píldora RU 486 o Mifepristona, las prostaglandinas y el Metotrexato.
45. Juan Pablo II, Carta Encíclica *Evangelium vitæ*, n. 58: *AAS* 87 (1995), 467.
46. Cf. *Código de Derecho Canónico*, can. 1398 y *Código de Cánones de las Iglesias Orientales*, can. 1450 § 2; cf. también *Código de Derecho Canónico*, can. 1323-1324. La Comisión Pontificia para la interpretación auténtica del Código de Derecho Canónico declaró que por el concepto penal de aborto se entiende «matar al feto en cualquier modo y en cualquier momento a partir de su concepción» (*Respuestas a dudas*, 23 de mayo de 1988: *AAS* 80 [1988], 1818).
47. En el estado actual de la ciencia, las técnicas propuestas para realizar la clonación humana son dos: fisión gemelar y transferencia del núcleo. La *fisión gemelar* consiste en la separación artificial de células individuales o grupos de células del embrión, en las primeras fases del desarrollo, y en su subsiguiente traslado al útero, para conseguir artificialmente embriones idénticos. La *transferencia de núcleo*, o clonación propiamente dicha, consiste en la introducción de un núcleo extraído de una célula embrionaria o somática en un óvulo anteriormente privado de su núcleo, seguido por la activación de este óvulo que, por consiguiente, debería desarrollarse como embrión.
48. Cf. Congregación para la Doctrina de la Fe, Instrucción *Donum vitæ*, I, 6: *AAS* 80 (1988), 84; Juan Pablo II, Discurso a los Miembros del Cuerpo Diplomático acreditado ante la Santa Sede (10 de enero de 2005), n. 5: *AAS* 97 (2005), 153.
49. Técnicas nuevas de este tipo son, por ejemplo, la aplicación de la partenogénesis a los seres humanos, la transferencia de un núcleo alterado (*Altered Nuclear Transfer*: ANT) y la reprogramación asistida del óvulo (*Oocyte Assisted Reprogramming*: OAR).
50. Juan Pablo II, Carta Encíclica *Evangelium vitæ*, n. 60: *AAS* 87 (1995), 469.
51. Benedicto XVI, Discurso a los participantes en el Congreso Internacional sobre el tema "Las células troncales: ¿qué futuro en orden a la terapia?" , organizado por la Academia Pontificia para la Vida (16 de septiembre de 2006): *AAS* 98 (2006), 694.
52. Cf. n. 34-35 de esta Instrucción.

53. Cf. Benedicto XVI, Discurso a los participantes en el Congreso Internacional sobre el tema "Las células troncales: ¿qué futuro en orden a la terapia?", organizado por la Academia Pontificia para la Vida (16 de septiembre de 2006): *AAS* 98 (2006), 693-695.
54. Juan Pablo II, Carta Encíclica *Evangelium vitæ*, n. 63: *AAS* 87 (1995), 472-473.
55. Cf. *ibíd.*, n. 62: *l.c.*, 472.
56. Congregación para la Doctrina de la Fe, Instrucción *Donum vitæ*, I, 4: *AAS* 80 (1988), 83.
57. Cf. Juan Pablo II, Carta Encíclica *Evangelium vitæ*, n. 73: *AAS* 87 (1995), 486: «El aborto y la eutanasia son crímenes que ninguna ley humana puede pretender legitimar. Leyes de este tipo no sólo no crean ninguna obligación de conciencia, sino que, por el contrario, establecen una *grave y precisa obligación de oponerse a ellas mediante la objeción de conciencia*». El derecho a la objeción de conciencia, expresión del derecho a la libertad de conciencia, debería ser tutelado por las legislaciones civiles.
58. Juan Pablo II, Carta Encíclica *Evangelium vitæ*, n. 89: *AAS* 87 (1995), 502.
59. Juan Pablo II, Carta a todos los Obispos de la Iglesia sobre la intangibilidad de la vida humana (19 de mayo de 1991): *AAS* 84 (1992), 319.

EL PAPA BENEDICTO XVI DEFIENDE PÚBLICAMENTE LA OBJECIÓN DE CONCIENCIA FARMACÉUTICA CONTRA EL ABORTO Y LA EUTANASIA [289]

El jefe de la Iglesia Católica pidió a quienes trabajan en las farmacias ser conscientes de los efectos que tienen algunas medicinas fabricadas con moléculas creadas para evitar que se anide el embrión y de esta manera 'abreviar la vida de una persona'.

El Papa Benedicto XVI defendió hoy el derecho de los farmacéuticos a practicar la objeción de conciencia ante situaciones que calificó como 'claramente inmorales' como el aborto y la eutanasia.

La defensa del Pontífice fue hecha al recibir en el Palacio Apostólico del Vaticano a un grupo de participantes en el congreso internacional de profesionales católicos dedicados a la venta de medicinas titulado 'Las nuevas fronteras del acto farmacéutico'.

'La objeción de conciencia es un derecho que debe ser reconocido permitiéndoles no colaborar directa o indirectamente a vender productos que tienen como objetivos claramente inmorales como el aborto o la eutanasia', sostuvo.

El jefe de la Iglesia Católica pidió a quienes trabajan en las farmacias ser conscientes de los efectos que tienen algunas medicinas fabricadas con moléculas creadas para evitar que se anide el embrión y de esta manera 'abreviar la vida de una persona'.

Por ello la vida debe ser protegida desde su concepción hasta su muerte natural, insistió Benedicto XVI, quien advirtió que 'ninguno puede ser utilizado como un objeto' al referirse a la experimentación terapéutica de nuevas medicinas.

'El desarrollo de instrumentos medicinales y de las posibilidades terapéuticas que de ellas derivan piden a los farmacéuticos reflexionar sobre sus funciones cada vez más amplias en cuanto intermediarios entre el médico y el paciente', señaló.

En este campo, dijo el Pontífice, existen protocolos y normas éticas a respetar porque 'la experimentación debe tener como fin el mejoramiento de la persona y no sólo la investigación científica'.

[289] Fuente: http://www.24horas.com.pe/salud/1193669749.php lunes, 29 de octubre del 2007

BENEDICTO XVI EXHORTA A RESPETAR LA VIDA Y LA OBJECIÓN DE CONCIENCIA EN EEUU

VATICANO, 02 Oct. 09 / 10:18 am (ACI)

Al recibir esta mañana las cartas credenciales del nuevo Embajador de Estados Unidos ante la Santa Sede, Miguel Humberto Díaz, el Papa Benedicto XVI resaltó la necesidad de promover la dignidad humana, el respeto al derecho inalienable a la vida, desde la concepción hasta la muerte natural, así **como el derecho a la objeción de conciencia del personal de salud y de los ciudadanos en general.**

Al comenzar su discurso en el que recordó su visita a Estados Unidos y luego de comentar que diversas culturas, a través de la inmigración, han enriquecido a este país, el Santo Padre alentó a vivir el "anhelo de libertad y la búsqueda de la felicidad" desde una perspectiva que vaya más allá de lo individual, es decir, "del bien común y de toda la familia humana".

Ante la crisis económica internacional, dijo el Papa, se necesita "un modelo de globalización inspirado en un humanismo auténtico, en el que los pueblos sean considerados no como meros vecinos, sino como hermanos y hermanas".

Luego de resaltar la urgencia de vivir la solidaridad, respetando la dignidad del hombre y ayudando a superar la pobreza dándole a los más necesitados "acceso al agua y al alimento, a los cuidados básicos de salud, así como a políticas justas de comercio e inmigración", Benedicto XVI explicó que "el verdadero progreso, como insiste la doctrina social de la Iglesia, debe ser integral y humano; no puede prescindir de la verdad sobre el ser humano y debe estar dirigido siempre a su bien auténtico".

En una palabra, continuó, "la fidelidad al hombre requiere fidelidad a la verdad, que sola es garantía de la libertad y del desarrollo verdadero". Por su parte, resaltó el Papa, "la Iglesia en Estados Unidos desea contribuir al debate del asunto ético y social que le darán forma el futuro de esta nación proponiendo argumentos respetuosos y razonables basados en la ley natural y confirmadas por la perspectiva de la fe".

La visión religiosa, dijo Benedicto XVI, "y la imaginación religiosa no limitan, sino que enriquecen el discurso político y ético, y las religiones, precisamente porque se relacionan con el destino último de todo hombre y toda mujer, están llamadas a ser una fuerza profética para la liberación humana y el desarrollo del mundo, especialmente en las zonas afectadas por conflictos".

El Papa Benedicto XVI se refirió luego al valor de la libertad humana y reiteró que su preservación "está inseparablemente ligada a la verdad y a la búsqueda del auténtico florecimiento humano. La crisis de nuestras democracias modernas exige

comprometerse en el diálogo razonado en el discernimiento de políticas prudentes y justas que respeten la naturaleza y la dignidad humana".

La Iglesia en Estados Unidos, precisó, "contribuye a este discernimiento, en particular, por medio de la formación de las conciencias y su apostolado educativo, con los que hace una significativa y positiva contribución a la vida civil de Estados Unidos así como al debate público".

Aquí, subrayó el Papa, "pienso particularmente en un claro discernimiento en relación con los temas que afectan a la protección de la dignidad humana y al respeto del derecho inalienable a la vida desde el momento de la concepción hasta la muerte natural, así como **la protección del derecho a la objeción de conciencia** por parte del personal sanitario y de todos los ciudadanos en general".

Finalmente, Benedicto XVI afirmó que "la Iglesia insiste en el irrompible lazo entre la ética de la vida y cualquier otro aspecto de la ética social, ya que está convencida, como dijera proféticamente Juan Pablo II, que 'una sociedad carece de fundamentos cuando, por un lado, defiende el valor de la dignidad de la persona, la justicia y la paz, pero luego, por otro lado, actúa radicalmente de forma contraria permitiendo o tolerando una variedad de formas en las que la vida humana es devaluada y violada, especialmente si es débil o marginalizada'".

Copyright © ACI Prensa (http://www.aciprensa.com)

COMUNICADO DEL VATICANO SOBRE LA VISITA DE OBAMA AL PAPA BENEDICTO XVI EL 10 DE JULIO DE 2009

Comunicado que ha emitido la Oficina de Información de la Santa Sede tras la visita del presidente de los Estados Unidos, Barack H. Obama, a Benedicto XVI, en la tarde del viernes, 10 de Julio de 2009.

En la tarde de este viernes, 10 de julio de 2009, Su Santidad Benedicto XVI ha recibido en audiencia al presidente de los Estados Unidos de América, su excelencia el señor Barack H. Obama. Anteriormente, el presidente ha mantenido un encuentro con su eminencia el cardenal Tarcisio Bertone, secretario de Estado, acompañado por su excelencia el arzobispo Dominique Mamberti, secretario para las Relaciones con los Estados.

En el transcurso de los cordiales coloquios, se han analizado ante todo cuestiones del interés de todos y que constituyen el gran desafío para el futuro de cada nación y para el verdadero progreso de los pueblos, como la defensa de la promoción de la vida y **el derecho a la objeción de conciencia.**

Se ha mencionado también la inmigración con particular atención al aspecto de la reunificación familiar.

Han estado también en el centro del encuentro temas de política internacional, analizando también los resultados de la Cumbre del G8. Se han analizado las perspectivas de paz en Oriente Medio, en las que se registran convergencias, y otras situaciones regionales. Se ha pasado revista a algunos argumentos de mayor actualidad, como el diálogo entre culturas y religiones, la crisis económico-financiera a nivel global, y sus implicaciones éticas, la seguridad alimentaria, la ayuda al desarrollo sobre todo a África y América Latina y el problema del narcotráfico. Por último, se ha subrayado la importancia de la educación a la tolerancia en cada país.

[Traducción del italiano realizada por Jesús Colina, para www.zenit.org]

España: Arzobispo pide garantizar “objeción de conciencia” ante Ley que promueve el aborto

Madrid, 22 de julio de 2010 (NE – eclesiales.org) El Arzobispo de Toledo, Mons. Braulio Rodríguez Plaza, destacó la necesidad de defender la objeción de conciencia, ante la Ley de Salud Sexual y Reproductiva y de la Interrupción Voluntaria del Embarazo en España. El Prelado afirmó que “es muy importante” que se garantice la objeción de conciencia a los ginecólogos “que no están de acuerdo” con la norma y que no desean participar en un aborto. Por otro lado, destacó la importancia de "tener una manera de afrontar" este tema que, a su juicio, "está demandando verdaderamente una apuesta por la vida". Finalmente, subrayó que la nueva norma es "un error" y añadió que esta "injusta" ley va a contar "siempre" con "la oposición de la Iglesia". Así, aseguró que desde la Iglesia no van a decir "que esta ley es justa".

BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA

BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA

I. BIBLIOGRAFÍA DE METODOLOGÍA GENERAL Y ESPECÍFICA

- BUNGE, Mario. "La investigación científica". Ariel. Barcelona. 1989.

- CHINNECK, John. "Cómo organizar su tesis". Carleton University. Ottawa, Canadá. Traducción por Fernando Muñoz del Río y Gabriel Wainer. s.d.

- CRUZ CEBALLOS, Virginia. "Guía para elaborar una tesis". Biblioteca Rafael Montejano y Aguiñaba. San Luís Potosí. México. 2008.

- ECO, Humberto. "Como se hace una tesis". Madrid, Gedisa, 2001.

- FIX ZAMUDIO, H., "Metodología, docencia e investigación jurídicas", Mexico, Porrúa, 1995.

- GONZALO Y GONZÁLEZ, Leopoldo. "Qué es, cómo se hace una tesis doctoral". Universidad Nacional de Educación a Distancia. Mexico D.F. s.d.

- HERNÁNDEZ SAMPIERI, Roberto, FERNANDEZ COLLADO, Carlos; BAPTISTA LUCIO, Pilar. "Metodología de la investigación". 4ª Edición. Mc Graw Gill. México. 2006.

- KREIMERMAN, Norma. "Métodos de investigación para tesis y trabajos semestrales". Trillas. México. 1992.

- MAÑAS, José. "Ideas para realizar una tesis doctoral". UPM. Madrid. 2004

- RODRIGUEZ, José María (Coord.) y autores varios. "Manual de normas y estilo para la investigación científica". Centro de Postgrado e Investigación. Facultad de Filosofía y Ciencias Humanas. Universidad Católica "Ntra. Sra. de la Asunción". Asunción. Paraguay. 2008.

- TRINIDAD MARTÍN, MANUEL. "Cómo hacer una tesis en derecho". Biblioteca de la Facultad de Derecho de Cáceres. España. 2002.

- WITKER, J., "Cómo elaborar una tesis en derecho", Madrid, Civitas, 1991.

- WOLFE, Joe. "Cómo escribir una tesis de grado". "Cómo escribir una tesis de doctorado". Universidad de Nueva Gales del Sur. Sydney 2052. Australia. Traducción al español: José Luís Pariente. Centro de Excelencia de la Universidad Autónoma de Tamaulipas. México.

II. DERECHO CONSTITUCIONAL, DERECHO POLÌTICO Y DERECHOS HUMANOS

- ALMIRÓN PRUJEL, Elodia. “Derechos fundamentales y su incidencia en el plexo constitucional de los Estados”. Anuario de derecho constitucional latinoamericano. Fundación Konrad Adenauer. AÑO XV, MONTEVIDEO, 2009, Págs. 525 a 539.

- ANDRUET, ARMANDO S. Bioética y Derechos Humanos. Editorial Universidad Católica de Córdoba. Córdoba. Argentina. 2007.

- ARGAÑA, Luís María; y RIERA HUNTER, Marcos. “El amparo, sus antecedentes y la Ley 340, su fundamentación parlamentaria repertorio de jurisprudencia sobre amparo constitucional”. El Foro. Asunción. 1986.

- BARBOZA, Ramiro. “Manual de Derechos Humanos”. Cidsep. Universidad Católica “Ntra. Sra. de la Asunción”. Asunción. 1990.

- BARBOZA, Ramiro. “Constitución de la República del Paraguay”. Cidsep. AID. Asunción, Paraguay. 1992.

- BARRAZA, Javier Indalecio. “Manual de Derecho Político”. La Ley. Buenos Aires. 2004.

- BASE DE DATOS POLÍTICOS DE LAS AMÉRICAS. (2006) Libertad de conciencia y religion. Estudio Constitucional Comparativo. [Internet]. Centro de Estudios Latinoamericanos, Escuela de Servicio Exterior, Universidad de Georgetown. En: http://pdba.georgetown.edu/Comp/Derechos/conciencia.html. 11 de febrero 2010

- BIDART CAMPOS. Germán. “Casos de Derechos Humanos”. Ediar. Buenos Aires. 1997.

- BIDART CAMPOS. Germán. “Derecho Constitucional”. Tomo II. Ediar. Buenos Aires. 1966.

- BIDART CAMPOS. Germán. “Derecho Político”. Aguilar. Buenos Aires. 1969.

- BLAZQUEZ, Niceto. “Los derechos del hombre. Reflexión sobre una crisis”. Bac. Madrid. 1980.

- BORDA, Guillermo. “Manual de Derecho de Familia”. Lexis Nexis. Abeledo Perrot. Buenos Aires. 12ª ed. 2002.

- BRAGE CAMAZANO, Joaquín. “La jurisdicción constitucional de la libertad”. Instituto de Derecho Procesal Constitucional. Porrúa. México. 2005.

- BUITRAGO, Elker. “El periodismo y su régimen legal”. Ediciones del Profesional. Bogotá. 2005.

- CABO DE LA VEGA, Antonio. “Constitución Española”. Textos legales. Biblioteca Nueva. Caja Madrid. Madrid.1999.

- CABRAL, José María. “Las libertades de expresión, de prensa y otras, y los derechos a la información y a la intimidad”. En: “Comentario a la Constitución. Homenaje al Quinto Aniversario”. Corte Suprema de Justicia. Asunción. 1997. Pag. 88.

- CAMACHO, Emilio. “Lecciones de Derecho Constitucional” Tomo I. Intercontinental Editora. Asunción. 2001.

- CAMACHO, Emilio; LEZCANO CLAUDE, Luís. “Comentario a la Constitución. Homenaje al Quinto Aniversario”. Corte Suprema de Justicia. Asunción. 1997.

- CARRIÓ, DROMI, FRIAS, GIL, QUIROGA LAVIE. “Interpretando la Constitución”. Ciudad Argentina. 1995.

- CASAÑAS LEVI, José Fernando. “Legislación penal paraguaya”. Intercontinental. Asunción. Paraguay. 2006.

- CASTAÑEDA, Adolfo. “Vale la pena vivir. Hay alternativas al aborto”. Vida Humana Internacional. Florida Center for Peace. Miami. USA. 1997.

- CEPEDA, Manuel. “Los derechos fundamentales en la Constitución de 1991”. Temis. Bogotá. 1992.

- CONTI, Augusto. “Discriminación en el empleo”. Ediciones Jurídicas Gustavo Ibañez. Bogotá. 1996.

- CONTRERAS, Jorge; GUTIERREZ, Ariel. “Manual de Ética para las Fuerzas Militares y de Policía”. Celam. Bogotá. 2002.

- CORRAL, Hernán. “Familia y derecho. Estudios sobre la realidad jurídica de la familia”. Universidad de los Andes. Santiago. 1994.

- DURÁN RIBERA, Willman Ruperto “Los derechos fundamentales como contenido esencial del Estado de Derecho”. Anuario de derecho constitucional latinoamericano. Fundación Konrad Adenauer. Uruguay. 2003. Pág. 290 y sgtes.

- EGUIGUREN PRAELI, Francisco José. “El amparo como proceso “residual” en el Código Procesal Constitucional peruano. Una opción riesgosa pero indispensable” Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano. Montevideo. Uruguay. 2007. Pág. 362.

- EZCURDIA LAVIGNE, J., Curso de derecho natural. Perspectivas iusnaturalistas de los derechos humanos, Madrid, Reus, 1987

- FERNÁNDEZ ARÉVALOS, Evelio. "Hábeas corpus. Régimen constitucional y legal en el Paraguay". Intercontinental. Asunción. Paraguay. 2000.

- FERRER MAC GREGOR, Eduardo. "Compendio de Derecho Procesal Constitucional". Porrúa. México. 2004.

- GONZÁLEZ DE CANCINO, Emillsen. "Biotecnología, bioética y derecho en la jurisprudencia constitucional de América Latina" Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano. Año XV, Konrad Adenauer.MONTEVIDEO, 2009, Págs. 405 a 431.

- GONZÁLEZ FELDMAN, C.; ALMIRÓN, E.; ANDRADA, F., VILLAGRA, S. "El Paraguay frente al Sistema Internacional de Derechos Humanos. Análisis sobre la implementación de tratados y mecanismos de protección de los derechos humanos en el Paraguay". Konrad Adenauer. Montevideo. Uruguay. 2004.

- GROSMAN, Cecilia; MARTINEZ ALCORTA, Irene. "Familias ensambladas". Universidad. Buenos Aires.

- LEZCANO CLAUDE, Luis. "El control de constitucionalidad en el Paraguay", La Ley Paraguaya, Asunción, 2000.

- LORCA NAVARRETE, J., "Justicia y libertad. Fundamentos filosóficos del Derecho", Madrid, Pirámide, 1979.

- MALO, Mario Madrid. "Derechos fundamentales". Bogotá. Edit. 3R, 1997.

- MEDINA, Javier; PACHECO, Manuel; TORRES, Juan José. "Código Militar. Organización y régimen jurídico disciplinario, penal y procesal". Aranzadi. Madrid. 1999

- METHOL FERRÉ, Alberto; METALLI, Alver. "La América Latina del siglo XXI". Edhasa. Buenos Aires. 2006.

- MONTEJANO, Bernardino. "Familia y nación histórica". Cruzamante. Buenos Aires. 1986.

- MORA, Nelson. "Código Penal Paraguayo Comentado". Intercontinental. Asunción. Paraguay. 2001.

- MORANDÉ, Pedro. "Familia y sociedad". Editorial Universitaria. Santiago. 1999.

- MORANDÉ, Pedro. “Persona, matrimonio y familia”. Ediciones Universidad Católica de Chile. 1994.

- NAVARRO DEL VALLE, Hermes. “El derecho a la vida y la inconstitucionalidad de la fecundación in vitro”. Promesa. Costa Rica. 2000.

- NINO, Carlos, Ética y derechos humanos, Bs.As., Astrea, 1989.

- PALACIOS HARDY, Gerardo. “Deberes y derechos de la persona y la familia”. Revista Verbo. Fundación Speiro. Madrid. 2007. Nº 459-460. Págs. 771.

- PAPPALARDO ZALDÍVAR, Conrado. “Reforma constitucional. Proyectos y aportes”. Ñandutí Vive. Intercontinental Editora. 2ª edición. 1992.

- PECES BARBA, G., “Curso de derechos fundamentales”, Eudema, Madrid, 1991.

- PEREÑA, Luciano. “Los derechos humanos”. Biblioteca de Autores Cristianos. Madrid. 1979.

- PERIS CANCIO, José Alfredo. “Diez temas sobre los derechos de la familia. La familia garantía de la dignidad humana”. Ediciones Internacionales Universitarias. Madrid. 2000.

- PLANO DE EGEA, José Manuel. “La Constitución de la República del Paraguay con sus fundamentos”. El Constitucionalista. Asunción. 1992.

- PRIETO SANCHIZ, Luís. “Estudios sobre derechos fundamentales”. Debate. Madrid. 1990.

- PRIETO, Justo J. “La Constitución Paraguaya Concordada”. Asunción. 1990.

- SAGÛES, Néstor Pedro, Mundo jurídico y mundo político, Bs. As., Depalma, 1978.

- SAGÜES, Néstor Pedro. “Acción de amparo”. Astrea. Buenos Aires. Cuarta Edición. 1995.

- SANCHEZ AGESTA, Luís. “Principios de Teoría Política”. Editoria Nacional Mundo Cientìfico. Madrid. 1972.

- SANCHEZ GOYANES, Enrique. “Constitución española comentada”. Paraninfo. Madrid. 1979

- SÁNCHEZ, Ma. Isabel. “Ejercicio legítimo del cargo y uso de las armas por la autoridad”. J.M. Bosch. Barcelona. 1995.

- SCALA, J.; HERNANDEZ, H.; SCARCINI, P.; GARCÍA, A. Derechos humanos. 7 casos controversiales en América Latina. Promesa. San José de Costa Rica. 2002.

- SCALA, Jorge. "¿Matrimonio o divorcio?. La familia en el siglo XXI. Promesa. San José de Costa Rica. 2002.

- SEGOVIA, Juan Fernando. "Derechos humanos y constitucionalismo". Marcial Pons. Madrid. 2004.

- SOSA, Enrique A. "La acción de amparo. Derecho paraguayo y comparado". La Ley Paraguaya. Asunción, 1988.

- VALLET DE GOYTISOLO, Juan B. "Justicia moral y justicia jurídica". Revista Verbo. Fundación Speiro. Madrid. Nº 443-444. 2006. Pág. 161 y sgtes.

- VERGÉS RAMÍREZ, Salvador. "Derechos humanos: fundamentación". Tecnos. Madrid. 1997.

- WILLIAMS BENAVENTE, Raúl. "Divorcio e Iglesia. El cuestionamiento de la indisolubilidad". Ediciones Fundación de Ciencias Humanas. Santiago de Chile. 1998.

III. OBRAS DE FILOSOFÍA Y DE PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO

- ANDRUET, A. (H.), "La politicidad del derecho", El ethos y el Estado de derecho en Occidente, Córdoba, Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, 1996.

- ARENDT, Hannah. "La condición humana". Paidós. Madrid. España. 1998.

- ARENDT, Hannah. "Los orígenes del totalitarismo". Paidós. Madrid. España. 1998.

- ARISTÓTELES, "Ética a Nicómaco", Madrid, IEP, 1960.

- ATIENZA, Manuel. "El sentido del derecho". Ariel. Barcelona. 2001.

- AUBERT, Jean Marie. "Compendio de la moral católica". Edicep. Valencia. España. 1991.

- AYALA, A.; KRISKOVICH, E.; BOZZANO, R. "Curso de lógica del derecho". Instituto Tomás Moro. Universidad Católica "Ntra. Sra. de la Asunción". Asunción. Paraguay. Tercera edición. 2010.

- BALLESTEROS, J., Posmodernidad, Madrid, Tecnos, 1994.

- BASSO, Domingo. “Las normas de la moralidad”. Claretiana. Buenos Aires. 1993.

- BOCKLE, Franz. “El derecho natural”. Herder. Barcelona. 1966.

- CARDOZO, Benjamín Nathan. “La función judicial”. Pereznieto Editores. México. 1996.

- CARPIO MARCOS, Edgar. “La interpretación de los derechos fundamentales”. En: “Interpretación constitucional”. Porrúa. México. Tomo I. 2005, pág. 325 y sgtes.

- CARRIÓ, Genaro. “Notas sobre Derecho y lenguaje”. Abeledo Perrot. Buenos Aires. 1994.

- CASTAÑO, Sergio. “El Estado como realidad permanente”. La Ley. Buenos Aires. 2003.

- CASTELLANO, Danilo. “Racionalismo y derechos humanos”. Marcial Pons. Madrid. 2004.

- CASTIGLIONE, Julio César. “El camino de la paz. Una visión filosófica del derecho”. Tomos I y II. Universidad Católica de Santiago del Estero. Argentina. 1998.

- CORTINA, Adela, “Ética aplicada y democracia radical”, Madrid, Tecnos, 1993.

- COSSÍO, Carlos, “La función social de las escuelas de abogacía”, Bs. As., Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, 1947.

- CRUZ CRUZ, Juan (Editor) y autores varios. “Metafísica de la familia”. Eunsa. Pamplona. 1995.

- D’ORS, A., “Una introducción al estudio del derecho”, Madrid, Rialp, 1963.

- DEL VECCHIO, Giorgio. “Filosofía del Derecho”. Bosch. Barcelona. 1991.

- DERISI, Octavio. “Santo Tomás de Aquino y la filosofía actual”. Universidad Católica Argentina. Buenos Aires. 1975.

- EYZAGUIRRE, Jaime. “Historia del derecho”. Universitaria. Santiago de Chile. 2000.

- FERRATER MORA, José. “Diccionario de Filosofía”. Ariel. Barcelona. 2001.

- FERRER MAC GREGOR, Eduardo. “Interpretación constitucional”. Porrúa.

México. 2005.

- FICHTER, J., “Sociología”, Barcelona, Herder, 1970.

- FINNIS, John. “Ley natural y derechos naturales”. Abeledo Perrot. Buenos Aires. 2000.

- FRESCURA Y CANDIA, Luis P. “Introducción a la ciencia jurídica. Estudios fundamentales de doctrina y legislación”. Edición del autor. Asunción. Paraguay. 1977.

- GHIRARDI, Olsen. “El derecho natural en Alberdi”. Ediciones del Copista. Córdoba. Argentina. 1997.

- GIUSSANI, Luigi. “La conciencia religiosa en el hombre moderno”. Encuentro. Madrid. 1985.

- GIUSSANI, Luigi. “El sentido religioso”. Encuentro. Madrid. 1985.

- GÓMEZ PÉREZ, R., “Problemas morales de la existencia humana”, Madrid, Magisterio, 1991.

- GRUN, Ernesto. “Una visión sistémica y cibernética del derecho”. Abeledo Perrot. Buenos Aires. 1995.

- HENKIN, Louis. “Los derechos del hombre hoy”. Edamex. México. 1981.

- HERNÁNDEZ, Héctor. “Derecho subjetivo. Derechos humanos”. Abeledo Perrot. Buenos Aires. 2000.

- HERNÁNDEZ, Héctor, “El derecho subjetivo al heroísmo”, LL, 1984- D.

- HERNÁNDEZ, Héctor. “El hombre”. Clases de filosofía del derecho. Volumen I. Instituto de Filosofía del Derecho, Derecho Natural y Fundamentos del Orden Jurídico Político. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad Fasta. Mar del Plata. 2002.

- HERNANDEZ, Héctor. “Tres nuevas cuestiones sobre el derecho subjetivo”. Cursos de Cultura Católica. Universidad Católica Argentina. Buenos Aires. 1993.

- HERNÁNDEZ, Héctor. “Valor y derecho. Introducción axiológica a la filosofía jurídica”. Abeledo Perrot. Buenos Aires. 1998.

- HERVADA, Javier. “¿Qué es el derecho? La moderna respuesta del realismo jurídico. Una introducción al derecho”. Eunsa. Pamplona. España. 2002.

- HERVADA, Javier. “Cuatro lecciones de Derecho Natural”. Parte Especial. Eunsa. Pamplona. España. 1998.

- HERVADA, Javier. “Escritos de Derecho Natural”. Eunsa. Pamplona. España. 1996.

- HERVADA, Javier. “Introducción crítica al Derecho Natural”. Eunsa. Pamplona. España. 1994.

- HOFFNER, Joseph. “Manual de Doctrina Social”. Rialp. Madrid. 1974.

- INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS. “Las garantías constitucionales de protección de derechos humanos”. Asunción. 1999.

- LECLERQC, J., Las grandes líneas de la filosofía moral, Madrid, Gredos, 1956.

- LIPOVETSKY, G., El crepúsculo del deber. La ética indolora de los nuevos tiempos democráticos, Barcelona, Anagrama, 1994.

- LIPOVETSKY, G., “El imperio de lo efímero”, Barcelona, Anagrama, 1990.

- LIPOVETSKY, G., “La era del vacío”, Barcelona, Anagrama, 1995.

- LUYPEN, W. “Fenomenología del derecho natural”. Carlos Lohlé. Buenos Aires. 1968.

- MANSER, G. “La esencia del tomismo”. Instituto Luis Vives de Filosofía. Madrid. 1947.

- MARITAIN, Jacques. “Cristianismo y democracia”. Dedalo. Buenos Aires. 1961.

- MENDONCA, Daniel. “Las claves del derecho”. Gedisa. Barcelona. 2000.

- MIHURA SEEBER, Federico. “Vigencia actual de un presunto derecho natural”, Glaudius, Nº 59, Buenos Aires, 2004.

- MONTEJANO, Bernardino. “Curso de Derecho Natural”. Lexis Nexis. Abeledo Perrot. 2002.

- MOUCHET, Carlos; ZORRAQUIN BECÚ, Ricardo. “Introducción al derecho”. Perrot. Buenos Aires. 1987.

- NACIONES UNIDAS. “Las Naciones Unidas y los derechos humanos”. New York. 1968.

- NALINI, José Renato. “Justicia”. Cancao Nova. Sao Paulo. Brasil. 2008.

- NAUDÓN DE LA SOTTA, Carlos. “El pensamiento social de Maritain. Ensayo de filosofía social”. Nuevo orden ediciones. Santiago de Chile. 1948.

- ORTEGA Y GASSET, J., “Misión de la universidad”, Madrid, Revista de Occidente, 1931.

- PALUMBO, Carmelo. “Guìa para un estudio sistemático de la Doctrina Social de la Iglesia”. Cies Editorial. Buenos Aires. 1991.

- PEREZ TREMPS, Pablo. “La interpretación de los derechos fundamentales”. En: “Interpretación constitucional”. Porrúa. México. Tomo II. 2005, pág. 903 y sgtes.

- RABBI-BALDI CABANILLAS, Renato. “Las razones del derecho natural. Perspectivas teóricas y metodológicas ante la crisis del positivismo jurídico”. Abaco. Depalma. Austral. Buenos Aires. 2000.

- RADBRUCH, Gustav. “Introducción a la filosofía del derecho”. Fondo de Cultura Económica. México. 1998.

- RASSAM, Joseph. “Introducción a la filosofía de Santo Tomás de Aquino”. Rialp. Madrid. 1980.

- RODRÍGUEZ LUÑO, A., “Ética general”, EUNSA, Pamplona, España, 1991.

- SACHERI, Carlos. “El orden natural”. Eudeba. Buenos Aires. 1979.

- SALAS ALFARO, Angel. “Derecho de la senectud”. Porrúa. Mexico. 1999.

- SEGOVIA, Juan Fernando. “Derechos humanos y constitucionalismo”. Marcial Pons. Madrid. 2004.

- SMITH, Juan Carlos. “El desarrollo de las concepciones jusfilosòficas”. Abeledo Perrot. Buenos Aires. 1999.

- TALE, Camilo, “Los deberes positivos generales (o deberes de beneficencia) en la moral cristiana y algunas doctrinas éticas contemporáneas, manuscritos”, Córdoba. Argentina. 1992.

- TALE, Camilo. “Lecciones de Filosofía del Derecho”. Alveroni. Córdoba. Argentina. 1995.

- TALE, Camilo. “La filosofía del derecho en la universidad”. Ediciones del Copista. Córdoba. Argentina. 1999

- TOLLER, Fernando. “La resolución de los conflictos entre derechos

fundamentales. Una metodología de interpretación constitucional alternativa a la jerarquización y el balancing test". En: "Interpretación constitucional". Porrúa. México. Tomo II. 2005, pág. 1199 y sgtes.

- TOMÁS DE AQUINO, "Summa Teologica", BAC, Madrid, 1956.

- TORO, Alejandra María. "Matrimonio Canónico. Matrimonio Civil". Señal. Medellín. 2003.

- VAISSIERE, Jean Marie. "Fundamentos de la política". Cruzamante. Buenos Aires. 1979.

- VALLET DE GOYTISOLO, Juan B. "¿Fuentes formales del derecho o elementos mediadores entre la naturaleza de las cosas y los hechos jurídicos?". Marcial Pons. Madrid. 2004.

- VIGO, Rodolfo Luis. "Perspectivas iusfilosóficas contemporáneas". Abeledo Perrot. Buenos Aires. 1991.

- VILADRICH, Pedro Juan. "Agonía del matrimonio legal". Instituto de Ciencias para la Familia. Eunsa. Pamplona. 1989.

- VILLAGRA MAFFIODO, Salvador. "Nuestro mundo entre la tierra y el cielo". Biblioteca de Estudios Paraguayos. Universidad Católica "Ntra. Sra. de la Asunción". Asuncion. 1991.

- VINOGRADOFF, Paul. "Introducción al derecho". Fondo de Cultura Económica. Santiago de Chile. 1994.

- VON HILDEBRAND, Dietrich. "Moral Autèntica y sus falsificaciones". Guadarrama. Madrid. 1960.

IV. OBRAS DE DEONTOLOGÍA JURÍDICA Y POLÍTICA

- BAQUERO LAZCANO, Pedro, Elogio de la abogacía, Marcos Lerner Editora. Córdoba, Argentina, 1998.

- BAQUERO LAZCANO, Pedro. "Ética y derecho", Lerner Editora. Córdoba, Argentina, 2008.

- BASSO, Domingo. "Etica". Abeledo Perrot. Buenos Aires. 1998.

- BENNENSON, P. "La ley natural y la ley establecida"., Concilium. Cristiandad. Guadarrama. Madrid. 1967. Pag. 228 y sgtes.

- BIELSA, R., El abogado y el jurista, Bs. As., Abeledo- Perrot, 1961.

- BURGOA ORIEHUELA, I., El jurista y el simulador del derecho, México, UNAM, 1994.

- BURGOA ORIEHUELA, I., "El maestro del Derecho", El papel del abogado, México, Porrúa, 1993.

- BUSSO, Ariel. "La Iglesia y la Comunidad política". Pontificia Universidad Católica Argentina. Educa. Buenos Aires. 2000.

- CARRANZA, J., "El abogado contemporáneo y la nueva problemática del derecho", Revista Jurídica de la Provincia de Buenos Aires, Jus, Nº 15, 1970, La Plata.

- CARRIQUIRY LECOUR, Guzmán. "A 60 años de la Declaración de los Derechos del Hombre. La cuestión de los fundamentos: Entre la tradición iusnaturalista y el relativismo cultural. Una mirada latinoamericana". Humanitas. Pontificia Universidad Católica de Chile. Nº 49. Santiago. 2008.

- CONTRERAS, Jorge Orlando; GUTIERREZ, Ariel. "Manual de Ética para las fuerzas militares y de policía". Celam. Bogotá. 2002.

- DE MARTÍN, Siro, "Acerca de la ética de la abogacía", Revista Prudentia Iuris, Nº 40, 1995, Bs. As., UCA.

- DE ZAN, Julio. "La ética, los derechos y la justicia". Argenjus. Fores. Konrad Adenauer Stiftung. Montevideo. Uruguay. 2004.

- GÓMEZ PÉREZ, Rafael, "Deontología jurídica", Pamplona, EUNSA, 1982.

- GRANERIS, G., "Contribución tomista a la filosofía del derecho", Bs. As., Eudeba, 1973.

- HERVADA, Javier, "Lecciones de filosofía del Derecho", Pamplona, EUNSA, 1989.

- HERVADA, Javier. "Qué es el derecho? La moderna respuesta del realismo jurídico". Eunsa. Pamplona. 2002.

- KALINOWSKI, G., El problema de la verdad en la moral y en el derecho, Bs. As., Eudeba, 1979.

- KRISKOVICH, Esteban (compilador) y autores varios. "Manual de Ética y Deontología de las Profesiones Jurídicas". Instituto Tomás Moro. Atlas Representaciónes. Asunción, 2007.

- LACASA, H., “La enseñanza de la ética en las facultades de abogacía”, LL Actualidad, Nº 77, del 26.IV.95.

- MARÍAS, Julián, “La justicia social y otras justicias”, Madrid, Seminarios y Ediciones, 1974.

- MARTÍNEZ PINEDA. “Etica y axiología jurídica”. Porrúa. México. 1998.

- MASSINI, Carlos, “El reconocimiento práctico, La prudencia jurídica”, Bs. As., Abeledo – Perrot, 1983.

- MASSINI CORREAS, Carlos, “Sobre el realismo jurídico”, Bs. As., Abeledo – Perrot, 1978.

- MASSINI CORREAS, Carlos. “El derecho natural y sus dimensiones actuales”. Abaco. Depalma. Austral. Buenos Aires. 1998.

- MORÓN ALCAIN, E., “Filosofía del deber moral y jurídico”, Bs. As., Abeledo – Perrot, 1992.

- NIEBUHR, Reinhold. “El hombre moral en la sociedad inmoral”. Siglo Veinte. Buenos Aires. 1957.

- PALMA BUFILL, Jorge. “Manual de moral fundamental”. Ábaco. Universidad Austral. Buenos Aires. 1998.

- PHILLIPS, Christopher. “Seis preguntas de Sócrates”. Taurus. Alfaguara. México. 2006.

- SALDAÑA SERRANO, Javier. “Ética judicial. Virtudes del juzgador”. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. México DF. 2007.

- SANTAELLA LÓPEZ, M., Ética de las profesiones jurídicas, Textos y materiales para el debate deontológico, Madrid, Universidad Complutense, Universidad Pontificia de Comillas, 1995.

- SARMIENTO, Augusto. “Los cristianos y las leyes injustas”. En I Simposio Internacional de Teología: “Ética y teología ante la crisis contemporánea”. Universidad de Navarra. Pamplona. 1980. Pág. 375 y sgtes.

- MATEO-SECO, Lucas. “La liberación de la libertad, tarea humana y cristiana”. En Primer Simposio Internacional de Teología: “Ética y teología ante la crisis contemporánea”. Universidad de Navarra. Pamplona. 1980. Pág. 545 y sgtes.

- SORGE, Bartolomé. “La opción política del cristiano”. Biblioteca de Autores Cristianos. Madrid. 1976.

- THOMPSON, Dennis. “La ética política y el ejercicio de cargos públicos”. Gedisa. Barcelona. 1998.

- URDANOZ, T., “La moral del abogado”, Introducción a la cuestión 71 de la Suma teológica, t. VIII, Madrid, BAC, 1961.

- VAZQUEZ GUERRERO, Francisco Daniel. “Ética, deontología y abogados. Cuestiones generales y situaciones concretas”. Ediciones Internacionales Universitarias. Barcelona. 1997.

- ZIMMERMAN, Joseph. “Democracia participativa. El resurgimiento del populismo”. Limusa. Noriega Editores. México. 1992.

IV. OBRAS DE BIOÉTICA Y BIODERECHO

- AGUER, Héctor y otros. “Reconstruir la familia”. Tomo I. Buenos Aires Edita. ASD Prensa. Buenos Aires. 1995.

- ALVARADO URIBURU, O.; RODRIGUEZ VARELA, A.; VIDELA ESCALADA, F.; y otros. “El derecho a nacer”. Abeledo Perrot. Buenos Aires. 1993.

- ANDORNO, Roberto. “Bioética y dignidad de la persona”. Tecnos. Madrid. 1998.

- ANDRUET (h), Armando S., Ghirardi, Olsen y otros. “Bioética y Derechos Humanos”. EDUCC. Editorial de la Universidad Católica de Córdoba. Córdoba. Argentina. 2007.

- ANDRUET (h.), Armando S. “Bioética. Comprensión de la denominación y la exposición de sus supuestos. La perspectiva católica”, ED, Universidad Católica Argentina. Buenos Aires. T. 67.

- ANUNCIATO, Luis. “La relación médico paciente. El conflicto”. Ediciones Centro Norte. San Isidro. Buenos Aires. 2001.

- ARCAGNI, DELGADO, PASCUAL, SANAHUJA, SCALA, SIEBERT. “La mujer hoy después de Pekín”. JC Ediciones. Rosario. Argentina. 1995.
Arezo Piris, Enrique y otros “Derecho de familia y genética”. Fundación de Cultura Universitaria. Montevideo – 1990.

- ASCURRA, Marta. “Historia del desarrollo de la bioética en el Paraguay”. En: “Perspectivas de la bioética en Iberoamérica” Organización Panamericana de la

Salud. 2007.

- BALLESTEROS, Jesús. “Filosofía del derecho, conciencia ecológica y universalismo ético”. En www.bioeticaweb.com. España. Jueves 29 de enero de 2009.

- BASSO, Domingo. “Nacer y morir con dignidad”. Corporación de Abogados Católicos. Consorcio de Médicos Católicos de Buenos Aires. Depalma. Buenos Aires. 3ª Edición ampliada. 1993.

- BASSO, Domingo M. - Obiglio, Hugo O. M. “Principios de Bioética en el Catecismo de la Iglesia Católica” Centro de Investigaciones en Etica Biomédica - Buenos Aires, 1993.

- BASSO, Domingo. y otros “Problemas éticos que plantean las técnicas que actúan sobre la reproducción humana” Premio Academia Nacional de Medicina 1994. Ediciones Paulinas. Buenos Aires – 1995.

- BEAUCHAMP, T.- Mc Gullough, “Ética médica. Las responsabilidades morales de los médicos”, Barcelona, Labor, 1987.

- BIÁGOSCH SPERONI, Diana. “¿Procreación asistida o victimización?”. Lumen. Buenos Aires – 1993.

- BLANCO, Luis Guillermo. “Bioética y Bioderecho. Cuestiones actuales”. Editorial Universidad. Buenos Aires. 2002.

- BLÁZQUEZ, Niceto. “Bioética fundamental”. Biblioteca de Autores Cristianos. Madrid. 1996.

- BOCHATEY, Alberto. compilador. “Bioética y persona. Escuela de Elio Sgreccia. Homenaje a Mons. Elio Sgreccia en sus 80 años de vida”. Editado por EDUCA para el Instituto de Bioética - Buenos Aires, 2008.

- BOLZAN, Alejandro. “Manipulación genética y reproducción asistida en el ser humano” Editorial Claretiana – 1990.

- BOLZAN, Alejandro. “Reproducción asistida y dignidad humana” Editorial San Pablo. Buenos Aires – 1993.

- BOSSERT, Gustavo A. “Problemas jurídicos que se abren a partir de los avances científicos en materia de procreación”. En: Pierini, Alicia y otros. “El derecho a la identidad. Los avances científicos. La regulación jurídica y los principios de la convención sobre los Derechos del niño”. Eudeba. Buenos Aires. 1993, pág. 94 a 117.

- BURGOS, Juan Manuel. “Las convicciones religiosas en la argumentación bioética: Sádaba y Habbermas.Rawls”. En www.bioeticaweb.com España. 2008.

- CABRAL, José María. “Comentario Constitucional a partir de la discusión sobre el derecho a la vida. Consideraciones sobre el Poder Constituyente”. Revista Jurídica. Facultad de Ciencias Jurídicas y Diplomáticas. Universidad Católica “Ntra. Sra. de la Asunción”. Número 4. 1995. Pág. 209.

- CADAHÍA, Jesús. “Los derechos de la familia en la sociedad”. Palabra. Madrid. 1983.

- CALIPARI, Maurizio. “Curarse y hacerse curar: entre el abandono del paciente y el encarnizamiento terapéutico". EDUCA para el Instituto de Bioética UCA - Buenos Aires, 2007.

- CALÓ, Emanuele. “Bioética. Nuevos derechos y autonomía de la voluntad”. Ediciones La Rocca. Buenos Aires. 2000.

- CALVA RODRÍGUEZ, Roberto. “Bioética”. Mc Graw Hill. México. 2005.

- CAPONNETTO, HERNÁNDEZ, MASSINI, MONTEJANO, MORELLI, OBIGLIO, TALE. “Bioética y bioderecho”. Tomo I. Jornadas Puntanas de Derecho Natural. Fondo Editorial de la Universidad Catòlica de Cuyo. San Luís. 1999.

- CARRILLO, Marc. “La cláusula de conciencia y el secreto profesional de los periodistas”. Civitas. Madrid. 1993.

- CASADO, María (compiladora). “Estudios de Bioética y Derecho”. Tirant lo Blanch. Valencia. España. 2000.

- CASADO, María (directora). “Bioética, derecho y sociedad”. Trotta. Valladolid. España. 1998.

- CASTAÑO RESTREPO, WEINGARTEN, LOVECE, GHERSI. “Contrato médico y consentimiento informado”. Editorial Universidad. Buenos Aires. 2001.

- CATAPANO, Tomás Antonio. “Respuestas a objeciones contra el derecho a la vida de las personas aún no nacidas”. VI Jornadas Chilenas de Derecho Natural. Pontificia Universidad Católica de Chile. Red Internacional de Libro. Santiago. 1996.

- CONGRESSO SCIENTIFICO INTERNAZIONALE, “Un apello per la vita. Atti del Congresso Dignita e statuto dell’embrione umano”. Messico, Citta del Vaticano. 1999.

- CORNEJO FAVA, María Teresa. “Matrimonio y familia. Su tratamiento en el Derecho”. Tercer Milenio. Lima. Perú. 2000.

D’ Cestau, Saúl. “Derecho de Familia y Familia: El comienzo de la personalidad en el Derecho Positivo Uruguayo” Tomo II. Fundación de Cultura Universitaria. Montevideo – 1979.

- CHOMALÍ, Fernando. “Acerca de la esterilización”. Humanitas Nº 23. Pontificia Universidad Católica de Chile. Invierno 2001. Año VI. Pág. 393 y sgtes.

- D’AGOSTINO, Francesco. “Bioetica nella prospectiva Della filosofia del diritto”. G. Giappichelli Editore. Torino. 1998.

- D’ANTONIO, Daniel. “Derecho de Menores” Ed. Astrea. Bs. As. 1994.

- DE MESTRAL, Enrique, y colaboradores. “Manual de Bioética”. Efacim. Paraguay. 2006.

- DÍAZ, HERNÁNDEZ, MORELLI, OBIGLIO, ALBORNOZ, SCALA, BARÓ. “Valor de la Vida. Cultura de la muerte. Elementos de Bioética”. Centro Tomista del Litoral Argentino. Santa Fe. Argentina. 1998.

- DIAZ MORENO, José María. “Ante el problema del divorcio”. Biblioteca de Autores Cristianos. Madrid. 1978.

- ELIZARI BASTERRA, Francisco Javier. “Bioètica”. Paulinas. Madrid. 1991.

- FERRAJOLI, Luigi. “De los derechos del ciudadano a los derechos de la persona. Derechos y garantías. La ley del más débil”, Trotta. Madrid. 1999.

- FRACAPANI DE CUITIÑO, M.; GIANNACCARI DE MATHUS, L.; BOCHATEY, A.; BORDIN, C. “Bioética. Sus instituciones”. Lumen. Buenos Aires. 1999.

- GAFO, Javier. “Fundamentación de la bioética y manipulación genética”. Universidad Pontificia Comillas. Madrid. 1988.

- GAFO, Javier. “Problemas éticos de la manipulación genética”. Ediciones Paulinas. Madrid. 1992.

- GARCÍA ELORRIO, Aurelio. “Protección de los niños no nacidos en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos”. Advocatus. Córdoba. 2001.

- GARCÍA FERNÁNDEZ, Dora; MALPICA HERNÁNDEZ, Lorena. “Estudios de derecho y bioética”. Tomo I. Universidad de Anáhuac. Porrúa. México. 2006.

- GHIRARDI, Juan Carlos. “Derecho Romano I” Ediciones Eudecor. Córdoba – 1995.

- GHIRARDI, Olsen. “La persona humana antes del nacimiento (El derecho a la continuidad de la vida)”. Córdoba. Argentina. 1991.

- GÓMEZ LÓPEZ, Jesús Orlando. “Homicidio eutanásico e inducción al suicidio”. Universidad Santo Tomás. Ediciones Jurídicas Gustavo Ibañéz. Bogotá. 2005.

- GONZALEZ MORAN, Luís. “De la bioetica al bioderecho. Libertad vida y muerte” Dykinson. Madrid. 2006

- GONZÁLEZ TORRES, Dionisio. “Consultas de medicina legal, de deontología y bioética”. Litocolor. Asunción. 1999.

- HARING, Bernard, “Moral y medicina”, Madrid, PS, 1973.

- HIGHTON, Elena, - WIERZBA, Sandra, La relación medico- paciente: el consentimiento informado, Bs. As., Ad-Hoc, 1991.

- JIMENEZ DE ASÚA, Luís. “Libertad de amar y derecho a morir. Ensayo de un criminalista sobre eugenesia y eutanasia”. Séptima edición. Depalma. Buenos Aires. 1984.

- JONSEN, Albert R.; SIEGLER, Mark; WINSLADE, William J. “Ética Clínica: aproximación práctica a la toma de decisiones éticas en la medicina clínica”. Barcelona: Ed. Ariel; Fundació Víctor Grífols i Lucas, 2005. 351 p.

- JUAN PABLO II. Carta Encíclica Evangelium Vitae. 1995.

- JUNQUERA DE ESTEFANI, RAFAEL. “Bioetica y bioderecho: reflexiones juridicas ante los retos bioeticos”. Comares. Madrid. 2008

- KASUN, Jacqueline. “La guerra contra la población”. Arias Montano. Adevida. Madrid. 1993.

- KRISKOVICH, Esteban “El Concepto de persona en el Derecho Paraguayo” Disertación. Primer Encuentro Arquidiocesano por la Vida. Organizado por la Comisión Nacional de Derecho a la Vida. Asunción, noviembre 1996.

- KRISKOVICH, Esteban; ACEVEDO, Ma. Elena. “Los menores por nacer y su protección jurídica en el Paraguay”. Publicado en la Revista Universitas, del Instituto Tomás Moro de la Facultad de Ciencias Jurídicas de la Universidad Católica “Ntra. Sra. De la Asunción”. Año 1. N° 1. 1999.

- KUHAR, Bogomir. “Homicidios de infantes por medio de anticonceptivos”. Comisión para el Estudio de muertes por abortos. Ceprofarena. Lima. 1998.

- LAFFERRIERE, Jorge Nicolás. “El derecho ante las nuevas cuestiones de la

bioética". Prudentia juris. Pontificia Universidad Católica Argentina. Nº 60. Noviembre 2005. Págs. 83 y sgtes.

- LAIN ENTRALGO, P., La relación médico-enfermo, Madrid, Alianza, 1983.

- LAVADOS, M.; MONGE, Juan Ignacio; QUINTANA, Carlos; SERANI, Alejandro. "Problemas contemporáneos en bioética". Ediciones Universidad Católica de Chile. Santiago. Chile. 1990.

- LECLERCQ, Jacques. "La familia según el derecho natural". Herder. Barcelona. 1979.

- LEJEUNE, Jerome. "Qué es el embrión humano". Instituto de Ciencias para la Familia. Ceprofarena. 2001.

- LEON ZULETA, Guillermo. "La bioética en la encíclica Evangelium Vitae a diez años de su promulgación". Revista de l Centro de Estudios Bioéticos de la Universidad Católica "Ntra. SRa. de la Asunción". Año 2. Nº 3. Asunción, Paraguay. Setiembre de 2008. Págs. 23 y sgtes.

- LOLAS, Fernando. "Bioética. El diálogo moral en las ciencias de la vida". Editorial Universitaria. Santiago de Chile. 1998.

- LOW, Reinhard; RATZINGER, Joseph; y otros. "Bioética. Consideraciones filosófico-teológicas sobre un tema actual". Rialp. Madrid. 1992.

- LOZANO BARRAGAN, Javier. "Teología y medicina". Vida y Espiritualidad. Lima. Perú. 2000.

- LUGO, Elena. "Temas de bioética". Editorial Schonstatt. Buenos Aires. 1998.

- LUNA, Florencia y SALLES, Arleen. "Bioética. Investigación, muerte, procreación y otros temas de ética aplicada". Sudamericana. Buenos Aires. 2000.

- MARCOS DEL CANO, Ana María. "La eutanasia. Estudio filosófico-jurídico". Marcial Pons. Madrid. 1999.

- MASSINI, Carlos. "El derecho a la vida en la sistemática de los derechos humanos", en Autores Varios, "El derecho a la vida", Eunsa, Pamplona, 1998.

- MEDINA, Graciela. "Los homosexuales y el derecho a contraer matrimonio". Rubinzal Culzoni Editores. Santa Fe. 2001.

- MELINA, Livio. "El embrión humano. Estatuto biológico, antropológico y jurídico". Documentos del Instituto de Ciencias para la Familia Nº 26. Universidad de Navarra. Ediciones Rialp. Madrid. 2000.

- MENA, Patricio. “El levonogestrel LNG: Un anticonceptivo o anticonceptivo/abortivo?”. Humanitas Nº 23. Pontificia Universidad Católica de Chile. Invierno 2001. Año VI. Pág. 406 y sgtes.

- MESSINA DE ESTRELLA GUTIERREZ, Graciela. “Bioderecho”. Abeledo Perrot. Buenos Aires. 1998.

- MONGE, M., “Ética, salud y enfermedad”, Libros MC. Palabra, 1991.

- MONTOYA RIVERO, Víctor Manuel; ORTIZ TRUJILLO, Diana. “Vida humana y aborto. Ciencia, filosofía, bioética y derecho”. Porrúa. México. 2009.

- MORENO RUFFINELLI, José Antonio “Derecho Civil – Parte General – Personas”. Intercontinental Editora. 3ra. Edición. Asunción – 1996.

- NAVARRO DEL VALLE, Hermes. “El derecho a la vida y la inconstitucionalidad de la fecundación in vitro”. Promesa. San José de Costa Rica. 2001.

- O’DONNELL, Thomas. “Etica médica”. Razón y fe. Madrid. 1965.
Ollero Tassara, Andrés. “Bioderecho Entre la vida y la muerte”. Aranzadi . Madrid. 2006.

- OJER, Leticia Jericó El concepto de decisión de conciencia en el Tribunal Constitucional alemán Localización: Revista Laicidad y libertades: escritos jurídicos, ISSN 1696-6937, Nº. 1, 2001 , pags. 87-123

- OJER, Leticia Jericó. “El conflicto de conciencia ante el Derecho Penal”. La Ley. Universidad de Navarra. La Ley-Actualidad, España. 2007.

- ORDOÑEZ ESCOBAR, Jorge. “Derecho a la vida o sentencia sobre aborto. Argumentos para una definición necesaria”. Revista del Instituto de la Judicatura Federal. México. Nº 19. 2005. Pág. 217 y sgtes.

- ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA FAMILIA. “Vuelve la familia por encima de las ideologías”. Actas del X Congreso Internacional de la familia celebrado en el Palacio de los Congresos de Madrid, del 17 al 20 de setiembre de 1987, bajo la presidencia de honor de SS.MM. los Reyes de España. Edición preparada por el Secretariado Español de la Organización Mundial de la Familia y Ediciones Encuentro. Encuentro. Madrid. 1988.

- PATITÓ, José Angel y otros. “Sida en Medicina legal. Legislación y consideraciones éticas”. Ediciones Centro Norte. San Isidro. Buenos Aires. 2001.

- PATITÓ, José Angel. “Medicina legal”. Ediciones Centro Norte. San Isidro. Buenos Aires. 2001.

- PERDONO POLCINO, Nelly. “La procreación médicamente asistida y el Derecho de familia en el Uruguay actual” Revista Uruguaya de Derecho de Familia. Fundación de Cultura Universitaria. Instituto Uruguayo de Derecho de Familia y Menores. Montevideo Número 10. – junio, 1995. Pags. 123 y sgtes.

- PEREZ, Cándido; ISLAS LEÓN, Irma; CALVA, Ma. Del Pilar. “Aspectos jurídicos, científicos y públicos sobre el aborto”. México. 2008.

- PIERINI, Alicia y otros. “El derecho a la identidad. Los avances científicos. La regulación jurídica y los principios de la convención sobre los Derechos del niño”. Eudeba. Buenos Aires. 1993.

- PINTO, Rosalino. “Reflexiones bioéticas sobre las modernas tecnologías y el profesional sanitario”. Revista de l Centro de Estudios Bioéticos de la Universidad Católica “Ntra. SRa. de la Asunción”. Año 2. Nº 3. Asunción, Paraguay. Setiembre de 2008. Págs. 7 y sgtes.

- PONTIFICIO CONSEJO JUSTICIA Y PAZ. “Compendio de la Doctrina Social de la Iglesia”. Librería Editrice Vaticana. Vaticano. 2005.

- PONTIFICIO CONSEJO PARA LA FAMILIA. “Familia y vida. Actas del III Encuentro de Políticos y Legisladores de América. Buenos Aires, 3 al 5 de agosto de 1999”. Edizioni Rinnovamento nello Spirito Santo. Roma. 2000.

- PONTIFICIO CONSEJO PARA LA FAMILIA. “Lexicon. Términos ambiguos y discutidos sobre familia, vida y cuestiones éticas”. Palabra. Madrid. 2004.

- PONTIFICIO CONSEJO PARA LA INTERPRETACIÓN DE TEXTOS LEGISLATIVOS. PONTIFICIO CONSEJO PARA LA FAMILIA. PONTIFICIA ACADEMIA POR LA VIDA. “Evangelium Vitae e Diritto. Evangelium Vitae and law”. Acta Symposii internationalis in civitate vaticana celebrati 23-25 maii 1996. Librería Editrice Vaticana. Ciudad del Vaticano. 1997.

- POTTER, Van Rensselaer. “Bioethics: Bridge to the Future”. New Jersey: Prentice Hall. USA. 1971.

- PUCHETA, Alicia “Derecho del Menor. Instituciones. Tomo I – Protección Prenatal y Alimentos. Ediciones La Ley Paraguaya. 2da. Edición. Asunción – 1997.

- RAY, Carlos. “Persona y sexo”. EDUCA para el Instituto de Bioética - Buenos Aires, 2007.

- RIBAS, Eduardo Ramón. “El delito de lesiones al feto”. Comares. Granada. 2002.

- RIBES, Bruno. “Biología y ética”. UNESCO. París. 1978.

- ROA, Armando. “Ética y bioética”. Andrés Bello. Santiago de Chile. 1998.

- RODRIGUEZ LUÑO, Angel. “Il parlamentare cattolico di fronte ad una legge gravemente ingiusta”. Pontificia Academia Pro Vita. Vaticano, 6 settembre 2002

- RODRIGUEZ VARELA, Alberto. “Aproximación a la persona antes de nacer”. Ediciones de la Universidad Católica Argentina. Buenos Aires. 1997.

- SAGRADA CONGREGACIÓN PARA LA DOCTRINA DE LA FE. “Declaración sobre el aborto” Roma, 1974.

- SAJÓN, Rafael. “Derecho de Menores” Ed. Abeledo-Perrot. Buenos Aires. 1989.

- SALDAÑA SERRANO, Javier. “Eutanasia. Fracaso de la humanidad. Derrota de la persona”. Revista del Instituto de la Judicatura Federal. México. Nº 19. 2005. Pág. 81 y sgtes.

- SAMBRIZZI, Eduardo. “La procreación asistida y la manipulación del embrión humano”. Abeledo Perrot. Buenos Aires. 2001.

- SAPENA, Josefina. “Fecundación Artificial y Derecho”. Editora Intercontinental. Asunción. 1998.

- SANNUTI, A.; REY, M y H; CLARIÁ, J y A. “La familia donde nace la sociedad. Los vínculos en un mundo que cambia”. Ciudad Nueva. Buenos Aires. 1994.

- SAPENA, Josefina. “La protección del embrión in vitro”. Revista de l Centro de Estudios Bioéticos de la Universidad Católica “Ntra. SRa. de la Asunción”. Año 2. Nº 3. Asunción, Paraguay. Setiembre de 2008. Págs. 16 y sgtes.

- SARMIENTO, Augusto. “El don de la vida. Textos del Magisterio de la Iglesia sobre bioética”. Biblioteca de Autores Cristianos. Madrid. 1996.

- SCALA, Jorge (Director) y otros. “Doce años de divorcio en la Argentina”. Ediciones de la Universidad Católica Argentina. Buenos Aires. 1999.

- SCALA, Jorge. “El aborto en preguntas y respuestas”. Vórtice. Buenos Aires. 2005.

- SCALA, Jorge. “Género y derechos humanos”. Promesa. San José de Costa Rica. 2001.

- SCALA, Jorge. “Género y derechos humanos”. Vórtice. Buenos Aires. 2004.

- SCARPONI, Carlos Alberto. “La ética en la investigación y en la experimentación médica” Ediciones Paulinas. Buenos Aires – 1992.

- SCHOOYANS, Michel. “El aborto. Implicaciones políticas”. Rialp. Madrid. 1991.

- SCHOOYANS, Michel. “Médicos y juristas. Servidores de la vida y de la libertad”. Editorial Quinto Continente. Buenos Aires. 1992.

- SCOLA, Angelo (compilador) “¿Qué es la Vida?”. EDUCA para el Instituto de Bioética, junto a la Universidad Católica de Chile y la Universidad de San Pablo - Buenos Aires, 1999.

- SERÁN MERLO, A. – BERMESTER GUZMÁN, M., “Ética, historia clínica y datos informatizados”, Manual de bioética general, Madrid, Rialp, 1994.

- SERRANO RUÍZ-CALDERÓN, José Miguel. “Cuestiones de bioética”. Speiro. Madrid. 1992.

- SERVICIO DE PASTORAL FAMILIAR. CELAM. “El Evangelio de la Vida. Once temas de profundización”. Paulinas. Bogotá. Colombia. 1998.

- SGRECCIA, E.; CARRASCO, J.; COLOMBO, R.; y otros. “Identidad y estatuto del embrión humano”. Ediciones Internacionales Universitarias. Madrid. 2000.

- SILVA RUIZ, Pedro. “Manipulación de Embriones Humanos” Derecho de Familia, Revista interdisciplinaria de Doctrina y Jurisprudencia. Editorial Abeledo Perrot. Buenos Aires. Número 7. Abril, 1992. Pags 71.

- SOTO LAMADRID, Miguel Ángel. “Biogenética, filiación y delito. La fecundación artificial y la experimentación genética ante el Derecho” Ed.Astrea. Buenos Aires 1990.

- SPORKEN, Paul. “Medicina y ética en discusión. Los grandes problemas de la ética médica”. Verbo divino. Estella. Navarra. España. 1982.

- ORTÍZ DE ZARZA, Stella. “Apuntes de diálogos, clases y conferencias”. 1992-1998.

- STINGO, Néstor Ricardo y otros. “Los transtornos psíquicos. La psicopatología en el siglo XXI. Aspectos clínicos, psicoterapéuticos y legales de las emergencias psiquiátricas”. Ediciones Centro Norte. Carlos Vicino Editor. San Isidro. Buenos Aires. 2001.

- SUHARD, Emmanuel. “La familia en el mundo moderno”. Ediciones del Atlántico. Colección Cívica. Buenos Aires. 1957.

- TABOADA, Romina. “Análisis crítico de la ideología de género”. En: Revista Universitas. Nº 4. Instituto Tomás Moro. Facultad de Ciencias Jurídicas y

Diplomáticas. Universidad Católica "Ntra. Sra. de la Asunción". Asunción, Paraguay. 2002.

- TALE, Camilo (Director) y otros autores. "Persona, sociedad y derecho. Temas actuales". Ediciones del Copista. Córdoba. Argentina. 1998.

- TINANT, Eduardo Luís. "Antología para una Bioética Jurídica". La Ley. Buenos Aires. 2004.

- TOMAS Y GARRIDO, Gloria María; MANERO RICHARD, Elvira. "Diccionario de Bioética para Estudiantes". Editorial Formación Alcalá. Jaen. España. 2009.

- TRASIOSHEROS, Jorge. "El debate por la vida. Reflexiones en torno al aborto, la libertad, la justicia y la esperanza". Porrúa. México. 2008.

- VARGA, Andrew. "Bioética. Principales problemas". San Pablo. Santa Fe de Bogotá. 1994.

- VARSI ROSPIGLIOSI, Enrique. "Derecho Genético. Principios Generales". Editora Normas Legales. Lima. Perú. 1995.

- VERRUNO, Luís, y otros. "Manual para la investigación de la filiación. Actualización médico-legal". Abeledo Perrot. Buenos Aires. 1996.

- VIAL CORREA, Juan de Dios. "El embrión, el aborto y la contracepción de emergencia". Humanitas Nº 23. Pontificia Universidad Católica de Chile. Invierno 2001. Año VI. Pág. 393 y sgtes.

- VICO PEINADO, José "El comienzo de la vida humana" Editorial San Pablo. Santiago de Chile – 1993.

- VILADRICH, Pedro Juan. "La familia. Documento 40 ONGs". Documentos del Instituto de Ciencias Para la Familia. Nº 24. Universidad de Navarra. Rialp. Madrid. 1998.

- WILLKE, Jack C; WILLKE, Bárbara. "Aborto. Preguntas y respuestas". Hayes Publishing. Cincinnati, Ohio. USA. 1992.

- ZANNONI, Eduardo. "La genética actual y el derecho de familia". Revista Lecciones y Ensayos. Facultad de Derecho y Ciencias Sociales. Departamento de Publicaciones. Universidad de Buenos Aires. 1988. N° 49. Pág. 53.

- ZEIL, Conde Waldburg. "Propuestas para una legislación jurídica y económica positiva para la familia". En: "Vuelve la familia por encima de las ideologías". Ediciones Encuentro. Madrid. 1988. Pag. 192 y ss.

V. OBRAS SOBRE OBJECIÓN DE CONCIENCIA

- ALFONSECA, Manuel. “Aborto y objeción de conciencia”. Asociación Española de Comunicación Científica. www.aecomunicacioncientifica.org 16 de marzo de 2009.

- ASAMBLEA ESTATAL DE OBJECIÓN FISCAL. “La objeción fiscal como movimiento social ni una mujer, ni un hombre, ni una peseta para el militarismo http://www.uv.es/~alminyan/OFtextos.html

- ASIAÍN PEREIRA, Carmen. “Hábeas conscientia y objeción de conciencia. Fundamentación, concepto y análisis del instituto. Tratamiento en doctrina y jurisprudencia nacional y extranjera". Anuario de Derecho Administrativo Tomo 15" Fundación de Cultura Universitaria. Uruguay.- 2008. Pág. 13 a 50.

- BELLO SUÁREZ, Pablo. “Derecho penal, objeción de conciencia y hecho religioso”. Locus Apelationis. Boletín informativo del ilustre Colegio Oficial de Abogados de León. Número 51. Junio de 2007. www.ical.es

- BERGLAR, Peter. “La hora de Tomás Moro. Solo frente al poder”. Palabra. Madrid. 1994.

- BERGMANN, Frithjof. “El significado de la libertad”. Paidós. Barcelona. 1981.

- BERNAL, Salvador. “La objeción de conciencia: entre la norma y el deber moral”. www.notivida.com.ar Buenos Aires, 6 de marzo de 1996.

- BIDART CAMPOS, Germán, "La transfusión de sangre y objeción de conciencia religiosa"; El Derecho, Universidad Católica Argentina. Buenos Aires, T. 114, p.113

- BLANCAS BUSTAMANTE, Carlos. “El despido lesivo de derechos fundamentales en la jurisprudencia constitucional”. En: “Estudios sobre la jurisprudencia constitucional en materia laboral y previsional”. Academia de la Magistratura del Perú. Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Lima. 2004.

- BOUYER, Louis. “Tomás Moro. Humanista y mártir”. Encuentro. Madrid. 1986.

- BRANCH, Taylor. “Martin Luther King y su tiempo”. Grupo Editor Latinoamericano. Buenos Aires. 1992.

- CASTILLO, Orlando; PEREIRA, Raquel. “Derecho a la objeción de conciencia al SMO”. En: Derecho humanos en Paraguay 2002. Coordinadora de Derechos Humanos del Paraguay. Centro de Documentación y Estudio. Asunción, 2003. Pág.

201 a 211.

- CENTRO DE DIFUSIÓN DE LA BUENA PRENSA. “Tomás Moro. Un político en el cielo”. Testigos. Buenos Aires. 2004.

- CIAURRIZ LABIANO, M. “La libertad religiosa en el derecho español”. Tecnos. Madrid. 1992.

- COLOMA, José María. “Léxico de política”. Instituto de Estudios Políticos para América Latina. Estela. Barcelona. 1970. Término: Objeción de conciencia. Págs. 127/129

- CONFERENCIA EPISCOPAL PARAGUAYA. “Una Iglesia al servicio del hombre. Hablan los Obispos del Paraguay. Cartas pastorales. Mensajes. Comunicados. Declaraciones. 1974-2006”. Tomo II. Asunción, Paraguay. 2007.

- CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Coord: Ayala, Elixeno. Investigadores: Mercado, Enrique y Kriskovich, Esteban. “Fallos institucionales. Tomo II”. Caso: “Alejandro José Riera Gagliardone sobre Objeción de conciencia”. Acuerdo y sentencia N° 68 del 8 de abril de 1996. División de Investigación Legislación y Publicaciones de la Corte Suprema de Justicia de la República del Paraguay. Asunción. Paraguay. 2000. Págs. 41 a 58.

- DE LA ROSA Y CARPIO, Ramón. “Libertad y ley”. En: Valores y virtudes. Santo Domingo. República Dominicana. 17 de marzo de 2001.

- DE LA ROSA Y CARPIO, Ramón. “Conciencia y Verdad”. En: Valores y virtudes. Santo Domingo. República Dominicana. 20 de febrero de 2000.

- DE LA ROSA Y CARPIO, Ramón. “El martirio y la fidelidad a la ética y la moral”. En: Valores y virtudes. Santo Domingo. República Dominicana. 12 de mayo de 2001.

- DEL POZO, Gerardo. “Ética, derecho y conciencia”. Communio. Año 15. 1993-Encuentro. Madrid. Pág. 300 y sgtes.

- DELHAYE, Ph. “La conciencia moral del cristiano”. Herder. Barcelona. 1969.

- DIETERLEN STRUCK, Paulette. “La Objeción de Conciencia”: Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Autónoma de México, Serie L: Cuadernos del Instituto, c) Derechos Humanos, Núm. 3, 2007, pp 187-206

- DOMÍNGUEZ MÁRQUEZ, Octaviano. “Objeción de conciencia, la muerte y el morir en enfermedades en etapa terminal”. Acta bioeth. v.15 n.1 Santiago, Chile, 2009. www.scielo.cl

- DONAYRE MONTESINOS, Christián. En busca del ejercicio de la libertad religiosa y la objeción de conciencia al interior de las fuerzas armadas: consideraciones desde la perspectiva comparada. En: Revista jurídica del Perú (Trujillo, Perú) Año LII, no. 41, dic. 2002, p. 71-82.

- DURANY PICH, Ignasi. "Objeciones de conciencia". Navarra Gráfica Ediciones, Pamplona 1998.

- ESCOBAR ROCA, Guillermo. "La objeción de conciencia en la Constitución española", Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1993.

- ESPEJO YAKSIC, Nicolás. El derecho de objeción de conciencia al servicio militar obligatorio. En: Apuntes de derecho / Facultad de Derecho de la Universidad Diego Portales (Santiago, Chile) no. 7, primavera 2000, p. 12-17.

- FALCON Y TELLA, María José. "Objeción de conciencia y desobediencia civil: similitudes y diferencias". Anuario de Derechos Humanos. Nueva Época. Vol. 10. 2009 (171-182). Universidad Complutense de Madrid. 2009.

- FLORES MENDOZA, Fátima. "La objeción de conciencia en derecho penal". Editorial Comares. Granada, España, 2001.

- GABEL, Joseph. "Formas de alienación. Ensayos sobre la falsa conciencia". Universitaria. Córdoba. Argentina. 1967.

- GARCÍA DE HARO, Ramón. "La conciencia moral", Madrid, Rialp, 1978.

- GÓMEZ PÉREZ, Rafael, "Deontología jurídica", Eunsa, Pamplona, 1982.

- GRAMAJO, Juan Manuel, "La Libertad Religiosa en el Derecho Constitucional", Anuario Argentino de Derecho Canónico, Tomo X, 2003, p 53-64.

- HERRÁNZ, Gonzalo. "La objeción de conciencia en las profesiones sanitarias. Una defensa pacífica de las convicciones morales". Aceprensa. Madrid, 4 de octubre de 1995. www.unav.es

- HERRERA, Daniel Alejandro. "Ley natural y conciencia: conocimiento y reconocimiento del orden moral". Fuente: http://www.uca.edu.ar

- HERRERO, Montserrat; NAVAL, Concepción. "Educación y ciudadanía en una sociedad democrática". Encuentro. Madrid. 2008.

- HITCHENS, Christopher. "La victoria de Orwell". Emecé. Buenos Aires. 2003.

- INSTITUTO TOMAS MORO. "Santo Tomás Moro. Patrono de los políticos y gobernantes. Documentos y testimonios". Asunción, 2000.

- ITURRIOZ, Jesús. “Iglesia y democracia”. Biblioteca de Autores Cristianos. Madrid. 1978.

- LÓPEZ AZPITARTE, Eduardo. “Objeción de conciencia e insumisión. Reflexiones éticas”. Sal Terrae. España. 1996.

- LÓPEZ GUZMÁN, José. “Objeción de conciencia farmacéutica”. Ediciones Internacionales Universitarias. Barcelona. 1997.
- LÓPEZ GUZMÁN, José. “Objeción de conciencia: un nuevo triunfo de los farmacéuticos en los tribunales”. Madrid, 2 de marzo de 2007. www.agea.org.es www.andoc.es

- LÓPEZ LUENGOS, Fernando. “Coraje y objeción de conciencia” XI Congreso de Católicos y Vida Pública. Noviembre 2009. http://www.padreobjetor.com/

- MADRID-MALO GARIZÁBAL, Mario. “El derecho a la objeción de conciencia”. Segunda edición revisada y puesta al día. Librería Ediciones del Profesional. Bogotá. Colombia. 2003.

- MAESTRE, Agapito. “Objeción de conciencia y democracia”, Madrid, España, http://www.libertaddigital.com/opinion/agapito-maestre/objecion-de-conciencia-y-democracia-47504/

- MAJFUD, Jorge. “El príncipe y la utopía. El derecho natural a la igual libertad en Nicolás Maquiavelo y en Tomas Moro”
http://elmercuriodigital.es/content/view/16415/92/

- MARTINEZ CAMINO, J. “Libertad de Verdad”. Paulinas. Madrid. 1999.

- MILGRAM, Stanley. “Obediencia a la autoridad”. Desclee de Brouwer. Bilbao. España. 1980.

- MILLÁM GARRIDO, Antonio. “La objeción de conciencia en el vigente ordenamiento jurídico español”. Texto de la conferencia pronunciada el día 25 de abril de 1995 en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México.

- MINESTRINI, Walter. “Martin Luther King. Rebelde por amor”. Mensajero. Bilbao. España. 1979.

- MONDRAGÓN REYES, Salvador. “Discriminación por libertad de creencias religiosas (análisis de un caso práctico)”. Revista del Instituto de la Judicatura Federal. México. Nº 19. 2005. Pág. 159 y sgtes.

- MORALES-GUZMÁN-BARRÓN, Rossana. “La objeción de conciencia y el

estudiante de medicina". Revista Sociedad Peruana de Medicina Interna. 2008. Volumen 21. Pág. 78 y sgtes.

- MORENO GUTIERREZ, Paulo. "Objeción de conciencia al servicio militar obligatorio: delimitación conceptual y situación en Chile". Valparaíso, Chile: Universidad Católica de Valparaíso,1999.

- NAVARRO FLORIA, Juan G., "El Derecho a la Objeción de Conciencia", Ed. Abaco de Rodolfo Depalma, Argentina, 2004.

- NAVARRO VALLS, Rafael. "El big ban de las objeciones de conciencia. El derecho de la objeción de conciencia existe antes de la ley". http://arvo.net/nuestros-temas-de-hoy/el-big-bang-de-las-objeciones-de-conciencia/gmx-niv902-con15575.htm

- NAVARRO VALLS, Rafael. "El derecho a la objeción de conciencia existe antes que la ley". www.zenit.org 21 de setiembre de 2009. www.zenit.org/article-32550

- NAVARRO VALLS, Rafael; MARTÍNEZ TORRÓN, Javier. "Las objeciones de conciencia en el Derecho español y comparado. McGraw-Hill. Madrid.1997.

- OLLERO, Andrés. "Objeción de conciencia y desobediencia civil" (ABC, Madrid, 23 de mayo de 2005)

- ORWELL, George. "*1984"*. Ediciones Destino. Barcelona. 2008.

- ORWELL, George. "Rebelión en la granja". Ediciones Destino. Barcelona. 2003.

- PALOMINO, Rafael, "Las objeciones de conciencia", Montecorvo, Madrid, 1994

- PÉREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO, Bernardo. "La libertad de conciencia". Universidad de Anáhuac. Porrúa. México. 2007.

- PETRAGLIO, R., Objeción de conciencia, Bilbao, Desclée de Brouwer, 1991.

- POLIT MONTES DE OCA, Berenice. "La objeción de conciencia: un derecho constitucional". Revista Judicial www.derechoecuador.com ´Quito, febrero 2010.

- PRIETO SANCHIS, Luis. "Objeción de conciencia y función pública". Consejo General del Poder Judicial. Madrid. España. 2007

- PROFESIONALES POR LA ÉTICA. "Guía para la objeción de conciencia. Educación para la ciudadanía: los padres elegimos". Onceava Edición. Madrid. 2006.

- RAMOS, Fulvio. "Divorcio y objeción de conciencia". En Doce años de Divorcio en la Argentina. Ediciones de la Universidad Católica Argentina. Argentina. 1999,

pag. 111 a 117.

- RAMIRO GARCÍA, Francisco José. “El miedo a tener un pensamiento propio”. En: www.bioeticaweb.com. España. 2009.

- RATZINGER, Joseph. “La significación de los valores religiosos y morales en la sociedad pluralista”. Communio. Año 15. 1993- Encuentro. Madrid. Pág. 343 y sgtes.

- ROCA, J., Qué son los objetores de conciencia, Barcelona, La Gaya Ciega, 1977.

- ROSALES RIVERA, Octavio. “La obligación de rendir culto a los símbolos patrios no transgrede a las garantías individuales consagradas en los artículos 6º y 24 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”. Revista del Instituto de la Judicatura Federal. México. Nº 6. 2000. Pág. 239 y sgtes.

- RUANO ESPINA, Lourdes. “Objeción de conciencia a la educación para la ciudadanía” Universidad de Salamanca Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado Nº 17 (2008)

- SANCHEZ, Diego. “Objeción de conciencia en Colombia. Historia de resistencia”. www.desdeabajo.info Colombia. Edición 152. 24 de noviembre de 2009.

- SÁNCHEZ-CÁMARA, Ignacio. “Objeción de conciencia”. La Gaceta de los Negocios 24.VII.2006 http://www.conoze.com/doc.php?doc=5229

- SCALA, Jorge. “Género y derechos humanos”. Vórtice. Buenos Aires. 2004, pag. 33 y sgtes.

- SCHOOYANS, Michel. “Objeción de conciencia en materia de salud”. En Pontificio Consejo para la Familia, “Lexicón”, Pg. 875-901. Palabra, Madrid, 2004.

- SERVAIS PINCKAERS, Theodore. “La conciencia y el error”. Communio. Año 15. 1993- Encuentro. Madrid. Pág. 331 y sgtes.

- SOLLE, Dorothee. “Imaginación y obediencia”. Sigueme. Salamanca. España. 1971.

- SUAREZ VILLEGAS, Juan Carlos. “Hay obligación moral de obedecer al derecho?. Fundación cultural Enrique Luño Peña. Tecnos. Madrid. 1996.

- TABOADA VÁZQUEZ, Rafael. “La objeción de conciencia”. Cuadernos Biblioteca de Autores Cristianos. Madrid. 1979.

- THALER SINGER, Margaret, LALICH, Janja. “Las sectas entre nosotros”.

- TOZZI, Piero. “Whitter free exercise: employment division v. Smith and the rebirth of State Constitucional free exercise clause jurisprudente?”. Journal of Catholic Legal Studies. St. Johns University. Volume 48. Number 2. 2008. Pág. 269 y sgtes.

- UNIVERSIDAD PONTIFICIA DE SALAMANCA. “La objeción de conciencia en España”. Lección inaugural del Curso académico 1971-1972. Salamanca. 1971.

- VALADIER, Paul. “El elogio de la conciencia”. PPC. Madrid. 1995.

- VALDUNCIEL DE MORONI, María del Carmen. “Objeción de conciencia y deber militar”. Ediar. Buenos Aires. 1989.

- VIAL, Juan de Dios. “Obrar en conciencia”. Revista Humanitas. Pontificia Universidad Católica de Chile. 2002. Año VII. Nº 28, pág. 658 y sgtes.

VI. DOCUMENTOS NORMATIVOS

Anteproyecto de ley sobre erradicación de todo tipo de discriminación. Asunción, Paraguay. 22 de junio de 2004.
Constitución de la Repùblica del Paraguay. 1992. Edición Oficial publicada por la Imprenta Nacional. Asunción. Paraguay. 1994.
Diario de Sesiones del Congreso Nacional
Diario de Sesiones de la Convención Nacional Constituyente.
Legislación Comparada.
Legislación Nacional
Proyectos de Leyes Relacionados con Bioética y Bioderecho discutidos en las Cámaras del Congreso Nacional
Sentencias Judiciales: Acuerdo y Sentencia de la Corte Suprema de Justicia del Paraguay N° 68 del 8 de abril de 1996 en causa: “Alejandro José Riera Gagliardone sobre objeción de conciencia”
Tratados y declaraciones internacionales
Veto Tabaré Vazquez en Uruguay a la Ley de Salud Sexual y Reproductiva de la República Oriental del Uruguay, 2008.

VII. DOCUMENTOS ECLESIALES

DOCUMENTOS PONTIFICIOS

Autores Varios (Pontífices) Centro de Investigaciones de Ètica Social. “Principios y orientaciones del magisterio social de la Iglesia”. Cies Editorial. Buenos Aires. 1989.
Autores Varios (Pontifices). “Nueve grandes mensajes”. Biblioteca de autores cristianos. Madrid. 1988.
Compendio de Doctrina Social de la Iglesia. Pontificio Consejo Justicia y Paz.
Juan Pablo II. “Un acontecimiento histórico. Juan Pablo II en Paraguay. Discursos y homilías”. Carlos Schauman Editor. Asunción, Paraguay. 1988.

Juan Pablo II. Carta a las familias. 1994.
Juan Pablo II. Carta a los políticos. 2000.
Juan Pablo II. Catecismo de la Iglesia Catòlica.
Juan Pablo II. Evangelium Vitae.
Juan Pablo II. Fides et Ratio.
Juan Pablo II. Veritatis Splendor.
Pontificio Consejo Justicia y Paz. "Agenda social". Colección de textos del magisterio sobre la Enseñanza social de la Iglesia. Editorial Guadalupe. Buenos Aires. 2003.

DOCUMENTOS CONCILIARES

Concilio Vaticano II. Gaudium et Spes. Libertatis conscientiae.

DOCUMENTOS ECLESIALES LOCALES

Conferencia Episcopal Paraguaya. "Carta Pastoral Una Constitución para nuestro pueblo". Hablan los obispos del Paraguay. Nº 19. Setiembre de 1991.
Conferencia Episcopal Paraguaya. "El saneamiento moral de la nación".
Ross, María Laura. "El desarrollo de la enseñanza social de los obispos del Paraguay (1940-1993) Un compromiso progresivo con la dignidad de la persona humana". Pontificia Universitá Gregoriana. Roma. 1998.

VIII. REVISTAS Y MATERIALES DE RESPALDO.

- Communio. Revista Internacional de Filosofía y Teología. Madrid. Dirigida por Joseph Ratzinger. Edición española. Encuentro. Madrid.
- Criterio. Buenos Aires. Argentina.
- Criterio y conducta. Revista semestral. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. México DF. 2007.
- Cuadernos de Derecho Natural. Universidad Católica de La Plata. Argentina.
- Cursos de Cultura Católica. Universidad Católica Argentina. Volúmenes X a XIV. 1994-1998.
- Derechos Humanos en Paraguay. Coordinadora de Derechos Humanos del Paraguay. 2002-2009.
- El Derecho. Universidad Católica Argentina.
- Jurisprudencia Argentina.
- La Ley Argentina.
- La Ley Paraguaya.
- La Ley Española.
- Prudentia Iuris. Universidad Católica Argentina.
- Revista del Centro de Estudios Bioéticos de la Universidad Católica "Ntra. Sra. de la Asunción". 2007-2008
- Revista del Departamento de Derecho del Centro de Estudios Políticas y Estratégicos Americanos. CEPEA. Rosario. 2001.
- Revista Jurídica de Mar del Plata. Universidad Fasta. Ediciones Gowa Profesionales. Mar del Plata. 2002.

- Revista Jurìdica. Centro de Estudiantes de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Diplomáticas de la Universidad Católica “Ntra. Sra. de la Asunción”.
- Universitas. Revista Oficial del Instituto Tomás Moro de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Diplomáticas de la Universidad Católica “Ntra. Sra. de la Asunción”. 1999-2007.

IX) LIBROS UTILIZADOS DE LA BIBLIOTECA VIRTUAL PROQUEST DE LA UNIVERSIDAD CATÓLICA “NTRA. SRA. DE LA ASUNCIÓN”

-Libertad de conciencia, libertad religiosa, libertad de culto y tolerancia en el contexto de los derechos humanos (perspectiva histórico-bíblica)
Priora, Juan Carlos (Author)
Páginas: 20
Editorial: Red Enfoques
Publicado: 2005

-Problemática jurídica de la objeción de conciencia
Hoyos, Ilva Myriam (Author)
Páginas: 17
Editorial: Universidad de La Sabana
Publicado: 2009

-El derecho a la objeción de conciencia en el supuesto del aborto
Aparisi Miralles, Ángela (Author) López Guzmán, José (Author)
Páginas: 18
Editorial: Universidad de La Sabana
Publicado: 2009

-El derecho a la vida y la objeción de conciencia en torno al aborto
Restrepo R., María Helena (Author)
Páginas: 5
Editorial: Universidad de La Sabana
Publicado: 2009

-La objeción de conciencia en la jurisprudencia de la corte constitucional colombiana
Pardo Schlesinger, Cristina (Author)
Páginas: 18
Editorial: Universidad de La Sabana
Publicado: 2009

-Estatuto ético-jurídico de la profesión médica. Tomo I
Heras García, Manuel Ángel de las (Author)
Páginas: 416
Editorial: Dykinson
Publicado: 2006

-Discurso sobre la libertad religiosa y la separación entre la Iglesia y el Estado
Castelar, Emilio (Author)

Páginas: 26
Editorial: Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes
Publicado: 2005

-El derecho y la moralidad
Alas, Leopoldo (Author)
Páginas: 131
Editorial: Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes
Publicado: 2005

-Ética profesional: parte fundamental
García de Alba Morales, Juan Manuel (Author)
Páginas: 273
Editorial: García de Alba Morales, Juan Manuel
Publicado: 2005

-Derecho, política y cristianismo
Novoa, Carlos (Author)
Páginas: 36
Editorial: Red Vniversitas
Publicado: 2009

-El deber y el valor a la luz del intuicionismo ético
Rodríguez Duplá, Leonardo (Author) Palacios García, J. Miguel (Contributor)
Páginas: 350
Editorial: Universidad Complutense de Madrid
Publicado: 2006

-El derecho a la asistencia religiosa en los tanatorios
Satorras Fioretti, Rosa María (Author)
Páginas: 212
Editorial: J.M. BOSCH EDITOR
Publicado: 2008

-Los límites impuestos a la desobediencia civil: una revisión
Colombo, Ariel H. (Author)
Páginas: 11
Editorial: Red Polis
Publicado: 2005

-Bioética personalista: ciencia y controversias
Tomás y Garrido, Gloria María (Editor) Postigo Solana, María Elena (Editor)
Páginas: 448
Editorial: EIUNSA
Publicado: 2008

-La eutanasia
Serrano Ruiz-Calderón, José Miguel (Author)
Páginas: 392

Editorial: EIUNSA
Publicado: 2008

-Estatuto ético-jurídico de la profesión médica. Tomo II
Heras García, Manuel Ángel de las (Author)
Páginas: 529
Editorial: Dykinson
Publicado: 2006

-Ética y derechos humanos en la era biotecnológica
Rodríguez Merino, José María (Author)
Páginas: 264
Editorial: Dykinson
Publicado: 2009

-Derechos fundamentales, valores y multiculturalismo
Ansuátegui Roig, F. J. (Author)
Páginas: 269
Editorial: Dykinson
Publicado: 2006

-Los peligros de la obediencia
Milgram, Stanley (Author)
Páginas: 18
Editorial: Red Polis
Publicado: 2006

-Eutanasia una amenaza ante el crecimiento de la población geriátrica
Romero Villar, José Rodolfo (Author)
Páginas: 15
Editorial: El Cid Editor | apuntes
Publicado: 2009

-Los embriones humanos congelados: un desafío para la bioética
Zurriaráin, Roberto Germán (Author)
Páginas: 360
Editorial: EIUNSA
Publicado: 2008

-Moral y ética
Colegio24hs (Author)
Páginas: 57
Editorial: Colegio24hs
Publicado: 2004

-Tomás Moro: un hombre para todas las horas
Silva, Álvaro (Author)
Páginas: 263
Editorial: Marcial Pons Ediciones de Historia
Publicado: 2008

-Religión, política e identidad presentación del dossier
Martínez Novo, Carmen (Author)
Páginas: 8
Editorial: Red Iconos
Publicado: 2006

-Las fuentes de la moral cristiana: su método, su contenido, su historia
Pinckaers, Servais Theodore (Author)
Páginas: 560
Editorial: EUNSA
Publicado: 2009

-El trasplante de órganos: valores y derechos humanos
Pfeiffer, María Luisa (Author)
Páginas: 19
Editorial: Universidad de La Sabana
Publicado: 2009

-La razón del deber moral y jurídico
Traverso, Juan Damián (Author)
Páginas: 115
Editorial: Dykinson
Publicado: 2004

-Novísimo tratado completo de Filosofía del derecho o derecho natural
Fernández Elías, D. Clemente (Author)
Páginas: 929
Editorial: Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes
Publicado: 2005

-El matrimonio canónico en su dimensión sustantiva y procesal
García Gárate, Alfredo (Author)
Páginas: 186
Editorial: Dykinson
Publicado: 2008

-El matrimonio cristiano (3a. ed.)
Sarmiento, Augusto (Author)
Páginas: 488
Editorial: EUNSA
Publicado: 2008

-Hay un embrión en mi nevera
Bonet, Enrique (Author) Pardo Sáenz, José María (Author)
Páginas: 270
Editorial: EUNSA
Publicado: 2009