

**Publicado en la revista
Bioética y Ciencias de la Salud Vol 4 Nº2**

OBJECCIÓN DE CONCIENCIA EN ENFERMERIA

José López Guzmán. Doctor en Farmacia.
Departamento de Humanidades Biomédicas
Universidad de Navarra

1. INTRODUCCIÓN.

El enfermero o enfermera, como cualquier otro profesional, es responsable de cada una de sus acciones u omisiones. En sus decisiones aplica su bagaje profesional, atiende a la normativa jurídica vigente sobre su profesión, y adquiere una responsabilidad moral. Por ello, en la realización de su labor pueden surgir conflictos de conciencia cuando una obligación jurídica le imponga un comportamiento que no sea acorde con sus convicciones morales. En este trabajo se intenta abordar esta problemática.

La objeción de conciencia es una forma de resistencia hacia una norma, siempre que dicha reserva se produzca por la aparición de un conflicto entre las obligaciones morales o religiosas de la persona y el cumplimiento del precepto legal¹. Se trata, por lo tanto, de un enfrentamiento entre un deber moral y un deber jurídico. El contraste de ambas normas induce al sujeto, “en base a profundas convicciones ideológicas, a decantarse por el dictado del deber moral y a negarse a acatar la orden del poder público, por estimar que está en juego algo esencial e irrenunciable a la persona humana”².

El respeto a la libertad es una exigencia fundamental de justicia. Una sociedad política democrática debe garantizar, entre otros valores, un ejercicio real –no meramente formal- de la libertad, sin hacer éste imposible o heroico para ningún ciudadano³. Aquí debe incluirse el reconocimiento del derecho a la objeción de conciencia. Si, como señala Dworkin, “el Derecho y el Estado no son otra cosa que instrumentos de garantía de los derechos individuales”⁴, y el actuar conforme a la conciencia es un derecho, el Estado debe respetarlo.

Conviene señalar que el reconocimiento de la objeción de conciencia no tiene, tan sólo una vertiente negativa, sino también altamente positiva. Siguiendo a Reina Bernáldez, la admisión de la objeción de conciencia “no se limita a producir una relajación hipotética de la normativa vigente en aras del respeto al hombre en su individualidad más radicalmente humana, sino que también, e incluso prioritariamente, produce un enriquecimiento positivo del ordenamiento jurídico: humaniza el Derecho, obliga al Estado a no imponer su ideología, respeta no ya a las minorías sino al hombre individual, atrae otras axiologías distintas a la dominante para trascender de lo formalmente legítimo a lo materialmente justo”⁵.

El reconocimiento de la posibilidad de objetar en conciencia por parte del profesional no es de tipo absoluto y general, sino que debe hacerse efectivo en cada caso concreto. Normalmente, el reconocimiento de cada supuesto de objeción de conciencia ha seguido un proceso más o menos largo y, en ocasiones, conflictivo. Así, en España, muchos jóvenes fueron a la cárcel hasta que, por fin, se reconoció su derecho a la objeción de conciencia al servicio militar. Otro ejemplo de este tipo ha sido el logro del reconocimiento de la objeción de conciencia a las matronas del Hospital *Son Dureta* de Mallorca.

En la evolución histórica de la objeción de conciencia, se pueden observar dos etapas diferenciadas. En la primera, la libertad de conciencia vendrá apoyada en argumentos exclusivamente religiosos⁶. En la segunda, cualquier fundamento ético se considera suficiente para avalar dicha libertad de conciencia. En este sentido, baste recordar el curso seguido por la objeción de conciencia al servicio militar en España. En un principio, sólo se vislumbra la

posibilidad de objetar al servicio militar por razones de índole religiosa. Más tarde, también se consideran otras causas⁷.

En el nuevo planteamiento de la objeción de conciencia también hay que destacar su transformación desde una situación de carácter estrictamente privado (un “drama personal”), hasta el reconocimiento de una dimensión jurídica⁸. En un principio, los objetores acataban cualquier pena (hasta la de muerte), sin pretender el reconocimiento del Derecho. Sin embargo, en la actualidad se habla de un derecho a la objeción de conciencia, de un derecho a no ser discriminado ni castigado por mantener una actitud objetora.

Por otra parte, cuando se habla de objeción de conciencia, se piensa inmediatamente en la referente al servicio militar. Ello se debe a que la obligación de contribución militar ha estado presente en todas las sociedades y en todas las épocas, por lo que la reacción contra ella, en forma de objeción de conciencia, ha sido mucho más importante y frecuente que en el supuesto de otros tipos de objeción que se han presentado o aparecen en la actualidad⁹.

Sin ninguna duda, la objeción de conciencia sanitaria ha suscitado un amplio debate en la opinión pública. Hay un sector de población que opina que una determinada prestación sanitaria, más aún si es ofrecida por los servicios públicos de salud, no puede verse amenazada por la supuesta defensa de ciertos valores morales de los profesionales. En cambio, otros sostienen que en una sociedad como la nuestra nadie puede verse sometido a actuar contra su conciencia moral.

2. CARACTERIZACIÓN DE LA OBJECIÓN DE CONCIENCIA

La objeción de conciencia viene caracterizada por los siguientes aspectos¹⁰:

- a) **Implica un comportamiento.** Supone la existencia de una obligación de realizar una determinada acción. Ante esta situación se plantea una objeción. Conviene aclarar que no es posible referirnos a la objeción de conciencia si no existe tal obligación previa. Así, por ejemplo, la enfermera puede objetar a colaborar en un aborto, pero no tiene sentido que un fontanero plantee objeción de conciencia al aborto.
- b) **El comportamiento objetor posee carácter omisivo.** Al estar referido a exigencias consideradas menores, no encuentra, en principio, obstáculo en la obtención de la exención y, por ello, el Derecho tampoco activa mecanismos represivos contra él. Pero que sea un deber exceptuable en determinados casos y con determinadas condiciones no quiere decir que, por ello, deje de ser un deber jurídico¹¹.
- c) Este comportamiento **se apoya en razones religiosas, éticas, morales o axiológicas.** Este es el núcleo de la cuestión, teniendo un carácter secundario el hecho de que contradiga la norma. Sólo indirectamente se toma en consideración la desobediencia jurídica en sí.
- d) **Se considera** que la objeción de conciencia es un derecho fundamental subjetivo¹², por lo **que sólo puede ser limitada constitucionalmente por razones de orden público, seguridad jurídica e igualdad**¹³. Se plantea aquí la cuestión relativa a si precisamente el reconocimiento de las minorías y la objeción de conciencia es un derecho anterior al propio Estado y, por lo tanto, condición de legitimidad del ejercicio del poder. En este sentido, entre los requisitos necesarios para poder admitir la existencia de un Estado de Derecho se encontraría la objeción de conciencia en aquellos supuestos justificados. En esta línea, para Martín de Agar¹⁴, quien objeta en un Estado democrático esgrime ya un derecho. No sólo apela a su conciencia, sino que exige el respeto del derecho fundamental que la tutela.

Este derecho a la objeción de conciencia tiene, sin embargo, unos límites. Ya nos hemos referido al orden público y a la existencia de otros derechos en juego. Con respecto al orden público, hay que destacar que se trata de un concepto jurídicamente indeterminado. Según Martín de Agar, el orden público condiciona el ejercicio del derecho (y el ejercicio del poder) a aquellas exigencias de la vida social

que en cada momento se consideran irrenunciables, al no ser posible establecer su alcance a priori y con precisión. Son los jueces quienes, en cada caso o tipo de casos, lo determinan confrontando las leyes y principios, especialmente los de rango constitucional, con la realidad social, ponderando también los bienes y valores en juego.

Por otro lado, la legitimidad de la objeción de conciencia desaparece cuando entra en conflicto con otros bienes y derechos fundamentales que resultarían irremediabilmente dañados si persistiera la actitud del objetor¹⁵. Se trata de una labor de ponderación de los distintos valores en juego. No sería justa la simple solución de hacer prevalecer siempre el interés de la mayoría. Por su parte, Cañal¹⁶ mantiene que el objetor puede “ampararse en su autonomía moral siempre que no transforme a otras personas en objetos o meros instrumentos de la satisfacción de su deber de conciencia, pues la dignidad de la persona impide que pueda considerarse de modo distinto que un fin en sí misma. **El objetor está legitimado para incumplir un deber jurídico, pero no para lesionar los derechos ajenos, obligarles a compartir su criterio o utilizar a los demás como instrumentos**”.

- e) En consecuencia con lo anteriormente señalado, la objeción de conciencia **puede ser legal o ilegal**, según el ordenamiento jurídico la reconozca como derecho o no lo haga¹⁷.

En aquellos casos en que el incumplimiento de un deber general por motivos de conciencia esté permitido, la objeción de conciencia deja de consistir en la desobediencia de la ley y pasa a convertirse en el legítimo ejercicio de un derecho¹⁸. De esta forma, la objeción de conciencia puede ser integrada en el ordenamiento jurídico cuando éste se encuentra en disposición “de ofrecer alternativas que deshagan la incompatibilidad inicial entre la decisión de la mayoría (y por tanto, el orden jurídico) y el fuero de la conciencia personal”¹⁹.

- f) La objeción de conciencia puede estar **reconocida condicional o incondicionalmente por el Estado**. Siguiendo a García Herrera, podemos decir que se produce un reconocimiento incondicionado “cuando la ley atribuye eficacia jurídica a la simple declaración objetora, con independencia de las razones en que se funde y en base exclusivamente a la convicción individual expresada en la manifestación externa de la objeción”. Por su parte, el reconocimiento será condicionado cuando se ofrece la articulación de un proceso que “comprueba la admisibilidad y sinceridad de las razones alegadas por el objetor”²⁰.
- h) Con la objeción de conciencia **no se pretende modificar ninguna norma**. En palabras de Singer “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”²¹. En este sentido se puede admitir que hay una ausencia de fin político. Sin embargo es posible que, en un determinado momento, la actitud de un objetor trascienda a la opinión pública. El reconocimiento social de esta postura no cambia la naturaleza de la objeción, al ser un hecho no buscado por el sujeto ni dependiente de su voluntad²².
- i) Hay que destacar que la objeción de conciencia es un mecanismo que **puede resolver, por la vía de la excepción, conflictos entre mayorías y minorías**²³. En este sentido, cabe señalar que, de una forma general, se ha llegado a interpretar la objeción de conciencia como la expresión de la tensión entre mayorías e individuos que se suele producir en todo grupo social de carácter plural. Ello enlaza con el tema relativo a cómo y qué derechos poseen las minorías en un Estado regido por las reglas de las mayorías. Conviene recordar que para algunos autores, como Muguerza²⁴, los grandes logros en materias de derechos y progreso social se han conseguido a partir del esfuerzo de las minorías. Ello, en el plano de la fundamentación de los derechos humanos, se relaciona con la denominada “alternativa del disenso”, que implica recurrir a éste con preferencia del “consenso”. Para este autor, “esta idea no es del todo descabellada si reparamos que la

fenomenología histórica de la lucha política por la conquista de los derechos humanos, bajo cualquiera de sus modalidades conocidas, parece haber tenido algo que ver con el disenso de individuos o grupos de individuos respecto de un consenso antecedente -de ordinario plasmado en la legislación vigente- que les negaba de un modo u otro su pretendida condición de sujetos de tales derechos”.

3. OBJECCIÓN DE CONCIENCIA SANITARIA

Un campo en el que aparecen numerosos conflictos entre la conciencia y la ley es el de las profesiones sanitarias. Esto es debido principalmente a dos factores²⁵:

- a) **el farmacéutico, médico, enfermero o biólogo se encuentra a menudo con decisiones que afectan al inicio o al fin de la vida.**
- b) **es fácil que, sobre estas cuestiones, surjan distintos puntos de vista entre los profesionales de la sanidad, los pacientes y sus familiares.**

Por esta última causa, la posibilidad de plantear objeción de conciencia en el ámbito sanitario no solo proviene del facultativo, sino que también puede ser exigida por el paciente, sus familiares o sus representantes legales. Este es el caso del rechazo de los Testigos de Jehová a recibir transfusiones de sangre debido a su particular interpretación de Levítico 3,17; la negación a recibir productos biológicos de animales proscritos por parte de determinadas comunidades religiosas; la oposición de mujeres de ciertas sectas a someterse a exploración física; la negación a recibir tratamiento farmacológico por aquellos que sólo consideran la oración como remedio válido, fundando su criterio en la interpretación que realizan de la Epístola de Santiago 5,14-15; etc.²⁶

En muchos países la legislación ha previsto para los médicos la posibilidad de acogerse a la objeción de conciencia en el caso de tener que realizar un aborto. Pero el médico no es el único sanitario que colabora en un aborto, ni éste constituye el único deber profesional que puede suscitar problemas de conciencia en un agente de la salud. Otras causas frecuentes de problemas de conciencia en un profesional de la salud son: prescripción o dispensación de anticonceptivos; elaboración o suministro de preparados destinados al suicidio asistido, eutanasia o, en otros países, inyecciones letales para la ejecución de condenados a muerte; investigación con material procedente de fetos; y experimentación con embriones o con ciertos animales; esterilización; y colaboración en algunas investigaciones genéticas.

Para poder resolver los supuestos de objeción de conciencia que se le pueden plantear al agente de la salud hay que realizar un estudio previo de dos cuestiones:

- a) delimitación de los supuestos de objeción de conciencia de los que no lo son.
- b) determinación del reconocimiento jurídico de la objeción de conciencia.

Estos aspectos deberán ser tenidos en cuenta, previamente, a la hora de ocuparnos de cada caso concreto de objeción de conciencia, bien para no incluirlos como tales, o bien para usarlos como argumento si es necesario recurrir a un proceso de ponderación.

4. DELIMITACIÓN DE LOS CASOS DE OBJECCIÓN DE CONCIENCIA.

Es importante que desde un principio se realice una neta delimitación de los casos reales de objeción, ya que, en ocasiones, debido a no efectuar un exhaustivo estudio previo, se apela a la objeción cuando sería suficiente con la simple negación de la acción, al no venir esta exigida por ningún precepto jurídico²⁷, o por existir la posibilidad de acogerse a otro argumento legal más favorable. Es decir, una conducta jurídicamente libre no puede considerarse objetable en conciencia²⁸. Por ejemplo, si el servicio militar es voluntario, no tiene sentido hablar de objeción de conciencia al servicio militar. Por la misma razón, si la venta de preservativos en la Oficina de Farmacia no es obligatoria, no tiene sentido hablar de objeción de conciencia al suministro de preservativos en las Farmacias.

También es necesario establecer desde un principio el verdadero papel del sanitario en la sociedad. Sólo así es posible elaborar un programa de actuación, ya que los derechos y responsabilidades de los profesionales son distintos según la función o cometido que tienen asignado. Por ello, cuando un profesional de la salud considera que con su acción coopera a la realización de un acto inmoral, su primer deber será el de revisar un código de ética o consultar a un comité de ética. Así podrá saber si su prevención a realizar esa acción está basada más en un prejuicio que en una realidad. En el caso de seguir convencido de que su conciencia se vería dañada si obra de esa manera, deberá asegurarse de que tiene una obligación legal de realizar ese acto. Sólo deberá acogerse a la objeción de conciencia si no existe la posibilidad de otra vía alternativa. La desobediencia basada en razones morales debe ser el último recurso²⁹. Tan sólo debe ser acometida después de haber sido descartados los otros cauces que ofrece un orden democrático, y tras haber determinado con certeza que ellos no serían efectivos. Sería una irresponsabilidad actuar de otra forma. Hay que resaltar que habrá ocasiones en las que se verá nítidamente que el conflicto es de tipo profesional. En esos supuestos, no hay que apelar al daño moral que le podría acarrear al sujeto participar en esa actuación, sino que simplemente habrá que realizar una referencia al buen obrar profesional. No obstante, no todos los casos son fáciles de delimitar.

5. RECONOCIMIENTO DE LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA.

5.1 La objeción de conciencia en el ordenamiento jurídico español.

En España, como en la mayoría de los países, la objeción de conciencia se ha relacionado, al menos en un principio, casi exclusivamente con la obligatoriedad del servicio militar. Ello es debido a que los primeros casos de objeción de conciencia se plantearon en este ámbito, en concreto, a comienzos de los años cincuenta³⁰.

El reconocimiento jurídico de la objeción de conciencia se contempla, por primera vez, en el Decreto 3011/1976, de 23 de diciembre. En él se permite que disfrutándose se contempla que disfruten de prórrogas “los mozos que por razones u objeciones de conciencia, de carácter religioso, se muestren opuestos al empleo de las armas y opten por sustituir el servicio militar en filas por una prestación personal en puestos de interés cívico”. Sin ninguna duda, la sucesión de condenas y la postura firme de los objetores produjeron la oportuna y necesaria sensibilización social. Por otro lado, es importante destacar que en ese momento el reconocimiento de la objeción queda circunscrita a razones de *carácter religioso*. Con posterioridad, la Ley 46/1977, de 15 de octubre, incluye también la justificación por motivos éticos.

La objeción de conciencia al servicio militar obligatorio abrió el camino a otros tipos de objeción planteados posteriormente. Pero en España, tendrán que pasar dos décadas desde los primeros problemas de objeción de conciencia a la incorporación a filas, para que adquieran relieve otros casos de objeción de conciencia. Así, en el ámbito sanitario, es en septiembre de 1978³¹, poco antes de promulgarse la Constitución Española, cuando el Tribunal Supremo atendió un caso de colisión entre el derecho de libertad religiosa y el derecho a la vida. Un matrimonio, ambos miembros de los Testigos de Jehová, se opusieron a la transfusión de sangre a su hija (menor de edad). El juez obligó a la realización de la transfusión, por lo que los padres interpusieron una querrela criminal contra el juez. El Tribunal Supremo sostuvo que el derecho de patria potestad no puede extenderse al menor que se encuentra en situación de peligro de muerte.

5.1.1. Regulación constitucional.

La Constitución Española de 1978 sólo recoge dos referencias directas a la objeción de conciencia. El art. 30.2 que abre el camino a la objeción de conciencia en el servicio militar obligatorio³²; y el art. 20.1, que hace alusión a la libertad de comunicar o recibir información veraz por cualquier medio de difusión. Este precepto establece que “La ley regulará el derecho a la cláusula de conciencia y al secreto profesional en el ejercicio de esas libertades”.

Fuera de los dos casos antes mencionados, cuando se plantea un posible caso de objeción de conciencia hay que buscar el respaldo constitucional en el precepto que ampara la

libertad ideológica. En este sentido, el art. 16.1 “garantiza la libertad ideológica, religiosa y de culto de los individuos y las comunidades sin más limitación, en sus manifestaciones, que la necesaria para el mantenimiento del orden público protegido por la ley”. Si se acepta que la objeción de conciencia forma parte de las facultades que conforman el contenido del derecho a la libertad ideológica y religiosa, se puede sostener que la objeción de conciencia es un derecho fundamental, o al menos una manifestación de un derecho fundamental. Por ello, y aunque la Constitución de 1978 sólo reconoce expresamente la objeción de conciencia al servicio militar, esto no es obstáculo, según Oliver, para que el legislador ordinario y el Tribunal Constitucional vayan configurando otros supuestos concretos de objeción de conciencia³³. Ante esos nuevos casos se deberá realizar un esfuerzo de ponderación de los intereses y derechos que entran en colisión. Martín de Agar³⁴ considera que, desde un punto de vista estrictamente jurídico, la objeción de conciencia es un problema de límites en el que “entran en juego de una parte los ámbitos de las libertades personales y de otra los principios de obediencia a las leyes, de igualdad, de solidaridad y de orden público”.

5.1.2. Jurisprudencia del Tribunal Constitucional.

El Tribunal Constitucional por su parte, ha ido perfilando algunos aspectos referentes a las características de la objeción de conciencia. Es importante tener en cuenta su jurisprudencia ya que ésta no sólo es fuente del Derecho, sino que determinadas resoluciones, como las sentencias interpretativas, poseen mayor rango jerárquico que la ley, situándose tan sólo por debajo de la propia Constitución³⁵. Para Martín de Agar³⁶ un fenómeno tan variado como el de la objeción de conciencia es más conveniente abordarlo con los recursos de la jurisprudencia que con los de la ley.

El retraso en la aparición de la regulación legal de la objeción de conciencia motivó la repetida intervención del Tribunal Constitucional para resolver los recursos de amparo presentados. De los argumentos utilizados por el Tribunal Constitucional se pueden destacar las siguientes conclusiones:

1) Existencia de una conexión entre objeción de conciencia y libertad de conciencia.

Como ya se ha señalado, la Constitución Española no contempla en su articulado, al menos de una forma explícita, la libertad de conciencia, derecho en el que se apoyaría la objeción de conciencia. No obstante, en la Sentencia 15/1982, de 23 de abril³⁷, se especifica que la libertad de conciencia es una concreción de la libertad ideológica que la Constitución reconoce en el art. 16. Por ello, se puede afirmar que la objeción de conciencia es un derecho reconocido explícita e implícitamente en la ordenación constitucional española. En 1985, el Tribunal Constitucional seguía manteniendo que “la objeción de conciencia forma parte del contenido esencial de la libertad ideológica y religiosa reconocida en el artículo 16.1 de la Constitución”³⁸. Pero más tarde, se produce un cambio de criterio en este sentido y se pasa a afirmar que no existe una derivación lógica que relacione el art. 16.1 con la objeción de conciencia. Así, en la Sentencia del Tribunal Constitucional 15/1982 se reflejó que “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” ... “es una concreción de la libertad ideológica, que nuestra Constitución reconoce en el art. 16”. En cambio, posteriormente, el T.C. defiende otro punto de vista ya que plantea la no existencia de esa conexión. Seguramente la razón de este nuevo giro en la jurisprudencia viene motivado por el interés en no otorgar a la objeción de conciencia el carácter de derecho fundamental, despejando así cualquier duda sobre el rango de la misma³⁹. En este sentido, si no se admite la existencia de una conexión entre la libertad ideológica y la libertad de conciencia, la única posibilidad que ofrece nuestra Constitución para apelar a la objeción de conciencia es el art. 30.2. En esta línea, la Sentencia del Tribunal Constitucional 160/87 establece que “sin ese reconocimiento constitucional no podría ejercerse el derecho, ni siquiera al amparo de la libertad ideológica o de conciencia, que, por sí mismo, no sería suficiente para liberar a los ciudadanos de deberes constitucionales o subconstitucionales por motivos de conciencia”.

Si la objeción de conciencia necesita un reconocimiento expreso, y no basta la referencia genérica a la libertad ideológica, “tronco incuestionable en esta materia, queda

eliminado el espacio para aquellas objeciones de conciencia que no están contempladas en la norma ... Si no hay reconocimiento constitucional, ni regulación legislativa, la conclusión evidente debería ser la negación de toda pretensión de ejercicio de un derecho de objeción de conciencia que no haya sido incorporado en el alvéolo del ordenamiento jurídico⁴⁰. Pero Escobar mantiene que las “afirmaciones del Tribunal Constitucional pueden ser interpretadas en el sentido de que no permiten la objeción de conciencia como derecho absoluto e ilimitado, o como objeción a todo deber jurídico, sea o no susceptible de suscitar un conflicto de conciencia”⁴¹, ya que eso “supondría la negación de la idea de Estado”⁴². En este mismo sentido se manifiesta Millán cuando reconoce que admitir que el derecho a la objeción de conciencia se encuentra implícitamente reconocido en el art. 16 CE comporta lógicamente el reconocimiento de tantas formas de objeción como contenidos de conciencia. El reconocimiento, en suma, de un ilimitado y absoluto derecho a la objeción, incompatible con la misma noción de Estado⁴³. Pero esto no obsta para admitir la existencia de manifestaciones posibles de objeción de conciencia distintas a la exención del servicio militar o el aborto, así como su valor y justificación moral.

2) Se trata de un derecho a ser declarado exento de un deber general, no un derecho a no prestar un servicio.

En la sentencia del TC de abril de 1982, se mantiene que el derecho a la objeción de conciencia no consiste fundamentalmente en la garantía jurídica de la abstención de una determinada conducta, sino que introduce una excepción a ese deber que ha de ser declarada efectivamente existente en cada caso. Por ello, el derecho a la objeción de conciencia no garantiza en rigor la abstención del objetor, sino su derecho a ser declarado exento de un deber que, de no mediar tal declaración, sería exigible bajo coacción. En este sentido, en el caso de la objeción al servicio militar se presenta la exención al deber de defender España, que se impone con carácter general en el artículo 30.1 de la Constitución y que, con ese mismo carácter, debe ser exigido por los poderes públicos⁴⁴.

3) A falta de regulación de la objeción de conciencia, existe un contenido mínimo que es objeto de garantía⁴⁵.

Existe una distinción entre existencia de un derecho y regulación del mismo, en el sentido de que “si con la regulación ha de ser fácil determinar el alcance del derecho en su plenitud, aun a falta de ella hay un contenido mínimo, que debe resultar de normal identificación, y que como tal es ya objeto de garantía”. Por lo que “cuando se opera con reserva de configuración legal, el mandato constitucional tiene, hasta que la regulación tenga lugar, un contenido mínimo que ha de ser protegido, ya que de otro modo se produciría la negación radical de un derecho que goza de la máxima protección constitucional”⁴⁶.

4) El derecho a la objeción de conciencia no está sujeto a la reserva de la Ley Orgánica⁴⁷ establecida en el artículo 81.1 CE.

Este régimen subsiste aún en el caso de considerar la objeción de conciencia como un derecho fundamental. Y ello, porque lo único que supone la reserva de ley orgánica es que otorga una protección reforzada⁴⁸.

5) La más recientes interpretaciones del Tribunal Constitucional definen la objeción de conciencia como un “derecho constitucional autónomo”, en lugar de considerarlo un derecho fundamental. Un derecho fundamental es, en palabras de Cámara, aquel “que una Constitución determinada atribuye a los ciudadanos de manera igual”⁴⁹, y viene caracterizado por⁵⁰:

- a) ofrecer la posibilidad de obtener una reacción jurídica adecuada frente a la violación de un derecho de una forma directa e inmediata, no necesitando para su aplicación de la correspondiente ley de desarrollo.
- b) permitir eludir el cumplimiento de una obligación o el padecimiento de una sanción⁵¹. Aún con todo, Montoro mantiene que “la alta consideración que los derechos fundamentales merecen al Tribunal Constitucional no es obstáculo para que, de forma reiterada, haya proclamado que no se trata de derechos absolutos o ilimitados, a la vez que tiende a fijar los condicionamientos o límites de las propias limitaciones”⁵².

Como hemos visto en el punto 1) de este epígrafe, según el TC en la objeción de conciencia no concurren las características reseñadas. Por ello, nuestro máximo tribunal ha concluido afirmando que el art. 30 CE regula autónomamente un derecho constitucional no fundamental⁵³. Desde esta perspectiva, la objeción de conciencia al servicio militar sería la única manifestación de la objeción de conciencia desde el punto de vista constitucional (lo que contradice la doctrina de la sentencia TC 53/85). De Lucas, Vidal y Añón señalan que “quizá, en el fondo de esta peculiar definición, late también el temor a una ampliación *iusnaturalista* del catálogo de derechos”⁵⁴.

Pero que no se reconozca un derecho fundamental a la objeción de conciencia no implica “per se” una postura restrictiva respecto a los casos que habrán de admitirse. Simplemente reconoce que cada clase de desobediencia habrá de articularse técnicamente de una manera individualizada y autónoma, ya que presentan una problemática específica⁵⁵.

Sin embargo, no hay que olvidar que gran parte de la doctrina considera que la objeción de conciencia es un derecho fundamental. En este sentido, Cámara formula la siguiente pregunta: ¿si la objeción al servicio militar no se hubiera concretado en el art. 30.2 CE, podría sostenerse que el art. 16.1 dejaría de amparar a un ciudadano cuyas convicciones íntimas y profundas le impidiesen aceptar el cumplimiento del servicio a las armas?⁵⁶. Y responde: seguramente no. Es bastante improbable que se le obligara a actuar en contra de sí mismo bajo la presión de la amenaza de una pena, como sucedía en el régimen anterior.

6) En la objeción de conciencia se presenta una exigencia de manifestaciones que pertenecen al ámbito más íntimo de la persona. Sobre su posible lesión del artículo 18.1 de la CE⁵⁷, la Sentencia TC 160/87 señala que “la posible colisión con los derechos reconocidos en los arts. 16.2 y 18.1 CE desaparece por el mismo ejercicio del derecho a la objeción, que en sí lleva la renuncia del objetor a mantener en el ámbito secreto de su conciencia sus reservas ideológicas a la violencia y/o a la prestación del servicio militar, bien entendido que, sin esa voluntad del objetor dirigida a extraer consecuencias jurídicas -y, por tanto, exteriores a su conciencia- de su objeción, nadie podrá entrar en su intimidad ni obligarle a declarar sobre su ideología, religión o creencias”.

7) Otro aspecto sobre el que se ha manifestado el Tribunal Constitucional es el relativo a la posible restricción del derecho a la objeción. En este sentido, y refiriéndose al servicio militar, afirma que la exclusión temporal de la objeción de conciencia no destruye o vulnera el contenido del derecho constitucional reconocido⁵⁸. Respecto a esta última afirmación, De Lucas mantiene que dicha solución pone en peligro el contenido esencial del derecho a la objeción, ya que la privación temporal de un derecho (la libertad ideológica) no autorizada por la Constitución es manifiestamente anticonstitucional⁵⁹.

8) También ha establecido el Tribunal Constitucional **que la libertad religiosa, derecho garantizado por el art. 16.1 de la Constitución, tiene como límite la salud de las personas**⁶⁰. El caso que motivó el Auto del TC en el que se estableció tal principio, fue el siguiente: Una mujer, Testigo de Jehová, se opuso a una transfusión de sangre. El médico obtuvo el pertinente mandamiento judicial para llevarla a cabo. La mujer recurrió por considerar que dicho permiso constituía un delito contra la libertad religiosa, configurado en el art. 205 del Código Penal. El Tribunal Supremo⁶¹ exoneró al juez, ante el choque existente entre la libertad religiosa y la vida. Consideró interés preponderante la vida del paciente, de tal modo que el juez podría contraer responsabilidad penal si no ordenara la transfusión y, como consecuencia la enferma muriera. Este caso llegó al Tribunal Constitucional, quien estableció que existe una autorización legítima derivada de los artículos 3 y 5 de la Ley de libertad religiosa para la actuación judicial, ya que el derecho a la libertad religiosa, garantizado por el art. 16.1 de la Constitución, tiene como límite la salud de las personas, y en uso de ella actuó el juez. En este sentido, también son interesantes las Sentencias del Tribunal Constitucional 120 y 137/1990, relativas a sendos recursos de amparo formulados en representación de los presos del GRAPO en huelga de hambre.

En conclusión, la objeción de conciencia se configura en el ordenamiento español como un derecho subjetivo en la medida en que aparezca expresamente reconocido en la norma

suprema (artículos 30.2 y 20.1.d de la Constitución Española), en otra norma de rango legal, o cuando se produzca un reconocimiento por parte del Tribunal Constitucional, como sucedió en el caso de la objeción de conciencia del personal sanitario al aborto.

5.2. La objeción de conciencia en los Códigos deontológicos.

La conquista probablemente más significativa de la Ética moderna de las profesiones sanitarias ha consistido, en palabras de Herranz, “en convertir a pacientes, médicos, enfermeras y farmacéuticos en agentes morales conscientes, libres y responsables. Y lo más propio de un agente moral es hacer las cosas a conciencia, esto es, con conocimiento y libertad, con competencia y deliberación, de acuerdo con ciertos principios racionalmente fundados y profundamente sentidos”⁶². Esta preocupación por la protección de la conciencia de los profesionales ha quedado reflejada en el reconocimiento de la objeción de conciencia en diversos Códigos deontológicos. Se trata de una cuestión importante, ya que su inclusión o no en el Código, y su carácter oficial u oficioso, influirán notablemente a la hora de determinar cada caso de objeción de conciencia⁶³.

El art. 22 del Código Deontológico de la Enfermería Española⁶⁴ se ocupa de la objeción de conciencia en los siguientes términos: “de conformidad en lo dispuesto en el art. 16.1 de la Constitución Española, la Enfermera/o tiene, en el ejercicio de su profesión, el derecho a la objeción de conciencia que deberá ser debidamente explicitado ante cada caso concreto. El Consejo General y los Colegios velarán para que ninguna/o Enfermera/o pueda sufrir discriminación o perjuicio a causa de ese derecho”. En este mismo sentido se redactó el punto 42 del Código de los Colegios de Cataluña: “Todo profesional de Enfermería tiene derecho a negarse a colaborar en acciones contrarias a su conciencia sin que pierda su puesto de trabajo ni sus derechos profesionales. En situaciones de urgencia procurará que los derechos del enfermo/usuario sean debidamente atendidos”. Ahora bien, si el enfermero tiene un puesto interino de 3-4 años antes de pasar a plantilla ¿no estará poniendo en juego su futuro profesional si plantea una objeción de conciencia? En este sentido, Valls Molins mantiene que en ese caso “no es que se despidan a la enfermera/o objetora de conciencia, sino que simplemente no se le renueva el contrato”⁶⁵. Ciertamente ello implica negar “de facto” la posibilidad de objetar en conciencia.

6. LA CLÁUSULA DE CONCIENCIA.

La cláusula de conciencia es la solución más fácil e inmediata para la mayoría de los problemas que se suscitan por razones de conciencia en los Estados Unidos. Sirve de punto de referencia para el profesional y limita la proliferación indiscriminada, en ocasiones sin sentido, de objeciones de conciencia. La cláusula de conciencia pone de relieve la existencia de un interés superior al de los contratantes, que faculta a uno de ellos para apartarse de la “fuerza de la ley” inherente al contrato y seguir, de ese modo, la “ley de la conciencia” inherente a la persona⁶⁶. En palabras de Doral⁶⁷ “la admisión de todo tipo de cláusulas que no se opongan a la ley, la moral o al orden público es reflejo de un principio general de Derecho que se conoce con el nombre de libertad contractual”. No obstante, conviene dejar constancia de que ciertos sectores, alegando la tutela de la laicidad del Estado, han definido la exclusión de estas cláusulas. Se apoyan en la idea de que carece de sentido ofrecer la posibilidad de elegir entre dos morales, la personal y la social.

En cuanto a la forma, estas cláusulas pueden ser de tipo más o menos general dejando todos los parámetros claramente establecidos o separando algunos para la posterior interpretación. Sin embargo, en las cláusulas de conciencia es muy importante la correcta utilización de los términos y su interpretación. La ambigüedad dificulta la ponderación de un caso específico de objeción de conciencia. Con respecto a la interpretación, se trata de uno de los mayores problemas que suscitan las cláusulas de conciencia. En ocasiones, éstas no son efectivas por realizarse una lectura excesivamente estricta de ellas, o por poderse aplicar sólo a los directamente relacionados o implicados en un determinado caso, tal y como queda reflejado en la cláusula allí utilizada. Así, por ejemplo, en Pennsylvania, una trabajadora que desempeñaba sus funciones en el servicio de admisiones de una clínica, se negó a tener ningún tipo de contacto personal en la admisión de gestantes que pretendiesen abortar. Los

Tribunales estimaron que las tareas administrativas no constituían cooperación con el aborto y desestimaron su pretensión de acogerse a la cláusula de conciencia⁶⁸.

De esta forma, se ha evidenciado, repetidamente, la exclusión de ciertos profesionales del amparo que ofrecen las cláusulas de conciencia. Así ocurre en las cláusulas de objeción al aborto, que generalmente son aplicables a los médicos pero no a los enfermeros que colaboran en ellos o a los farmacéuticos que dispensan especialidades abortivas. Un ejemplo de ello lo tenemos en lo desprotegidos que se encontraron algunos farmacéuticos franceses al plantear objeción de conciencia a la dispensación de sustancias abortivas. El problema se suscita debido a que el artículo 645 del *Code de la Santé Publique* establece que son los farmacéuticos las únicas personas que bajo prescripción facultativa pueden dispensar sustancias abortivas; mientras, que por otra parte, el art. 62 del *Code* sólo cita a los médicos, enfermeras y personal auxiliar como habilitados para beneficiarse de la cláusula de conciencia a la hora de realizar abortos. Al no mencionar expresamente a los farmacéuticos, éstos se encontraron fuera de la protección de la citada cláusula⁶⁹.

Por último, hay que señalar que acogerse a una cláusula de conciencia puede suponer, para aquellos que se encuentran en una situación de inseguridad profesional, un riesgo laboral. Este puede ser el caso de estudiantes o trabajadores en prácticas⁷⁰.

7. EL CASO DE LAS MATRONAS DE SON DURETA⁷¹.

Hasta ahora hemos podido comprobar que el reconocimiento de la objeción de conciencia de enfermeros / as es prácticamente inexistente en el derecho y la jurisprudencia española. De ahí que resulta de gran interés la exposición del caso de las Matronas de Son Dureta. Se trata de un supuesto práctico que muestra la trayectoria seguida desde la demanda que muestra la trayectoria seguida desde la demanda de las enfermeras de actuar respetando su conciencia hasta el reconocimiento jurídico de dicha exigencia. A ello dedicaremos este epígrafe.

En el último trimestre de 1996 se suscitó un amplio debate sobre la negativa de la mayoría de las matronas del Hospital Son Dureta, de Palma de Mallorca, a realizar la interrupción voluntaria del embarazo dentro del marco legal vigente⁷².

La reacción ante la postura de las matronas fue controvertida. Así, Jaume Pou, responsable del Departamento de Sanidad de Comisiones Obreras afirmó que “existe una ley a la que atenerse y, si estas mujeres quieren abortar basándose en lo que manda la ley, pueden hacerlo. Lo que no se puede consentir es que, en una institución pública, las matronas se nieguen a llevar a cabo las intervenciones por razones de objeción de conciencia”⁷³. Por otra parte, María de Lluc Barceló, asesora jurídica del Sindicato de Enfermería de Baleares, afirmó que la pretensión de las matronas de acogerse a la objeción de conciencia estaba perfectamente sustentada en la Sentencia 53/85 del Tribunal Constitucional. Sostenía que, independientemente de que la Ley Orgánica 9/85 sobre el aborto terapéutico o IVE no haya regulado la objeción de conciencia “este derecho existe y puede ser ejercido”⁷⁴. También se pronunció en este sentido la Asesoría Jurídica del Insalud. En un informe del día 18 de septiembre, indicaba literalmente que “el fundamento de la pretensión (libertad ideológica y de conciencia) es igualmente válido para médicos y matronas”. Señaló que “lo relevante en orden a posibilitar la objeción de conciencia es la participación del profesional en la producción del resultado, de la interrupción del embarazo, no admitiendo graduaciones la posibilidad de objetar según el grado de participación sea mayor o menor, o según se entienda que un acto concreto implica una mayor o menor participación, y ello por el propio fundamento de la objeción en la libertad ideológica y de conciencia del profesional sanitario en relación con el tema del aborto”. Termina señalando que “las matronas pueden objetar la realización de todas aquellas actividades profesionales necesarias para el aborto, que pueden ser condicionantes o concluyentes del mismo”⁷⁵. José Vicente González Cabanes, Presidente del Colegio Oficial de Enfermería de Baleares, se dirigió, el 9 de septiembre de 1996, al Sr. Director del Instituto Nacional de la Salud, para rogarle que cursara las órdenes oportunas para que se garantizara el disfrute de los derechos fundamentales de las matronas del Hospital *Son Dureta*. Ello implicaba no obligarlas a atender a mujeres que se sometieran a I.V.E. Además, González Cabanes llevó el problema a la Asamblea General de la Organización Colegial de Enfermería,

que en sesión celebrada el 20 de noviembre de 1996, acordó una resolución⁷⁶ en la que se reiteraba y ratificaba el derecho de los profesionales de enfermería a la objeción de conciencia.

Una de las causas que, para amparar su pretensión de objeción de conciencia, alegaban las matronas del Hospital *Son Dureta*, era la difícil situación en la que se encontraban, en algunas ocasiones, cuando el feto sobrevivía varias horas fuera del seno materno sin ser objeto de atención (según diversas fuentes, este problema se ocasiona debido al excesivo tiempo utilizado en la tramitación de los permisos necesarios para la realización de una IVE). Este hecho fue contemplado por la Real Academia de Medicina y Cirugía de Palma como un posible delito de omisión del deber de socorro por parte de un sanitario⁷⁷. Por el contrario, los responsables del Hospital *Son Dureta* realizaron una interpretación distinta de este hecho. Así, Antoni Obrador, Director gerente del Hospital, señaló que “es evidentemente desagradable para todos pero, sobre todo, lo es más para la paciente que se ha sometido a una IVE, mucho más que para los profesionales sanitarios”⁷⁸. El mayor problema que plantea este tema está en la determinación del momento en el que comienza la interrupción voluntaria del embarazo y cual es la participación en él de cada uno de los agentes sanitarios. Es cierto que suele hacerse una diferenciación entre la actuación de un médico y un enfermero en relación a la posibilidad de objetar ante la realización de un aborto. La razón que se esgrime para diferenciar la posición de uno y otro es que el médico tiene una mayor responsabilidad por sus actos, ya que es el que prescribe. Por su parte, el enfermero, se limitaría a obedecer las indicaciones del médico. Este planteamiento establece una diferente responsabilidad moral entre los enfermeros y los farmacéuticos, por un lado, y los médicos por otro. Sólo a estos últimos se les reconoce capacidad de decisión-actuación. Para García Herrera encontramos dos formas de entender la objeción: una amplia, que prácticamente abarcaría todo el entorno hospitalario; y otra restrictiva, que sólo se ceñiría a las actividades médicas y sanitarias relacionadas con el proceso e intervención abortiva. Según este autor “parece inapropiado admitir la objeción de conciencia de los sujetos que no tienen ninguna participación en la práctica del aborto”⁷⁹. A ello se puede responder afirmando que los enfermeros sí que realizan una acción que tiene una repercusión directa en el objetivo perseguido con el aborto. No parece justificado que si en un hospital el médico puede objetar a participar en un aborto, no pueda hacerlo el farmacéutico o enfermero. Como señala Peláez “o no se reconoce ninguna objeción de las no reconocidas explícitamente en la Constitución, incluida la de los médicos que se oponen por motivos de conciencia a la práctica de la interrupción voluntaria del embarazo. O se avanza en la articulación de un derecho a la objeción de conciencia que forme parte del contenido fundamental de la libertad religiosa e ideológica del artículo 16.1, pero de carácter limitado y sobre la base no de consideraciones arbitrarias o de oportunidad, sino sobre criterios precisos”⁸⁰.

Sobre la participación de las matronas se pronunció la Real Academia de Medicina y Cirugía de Palma de Mallorca en los siguientes términos: “ Las matronas o comadronas tienen conocimientos especializados dentro de una titulación universitaria de grado medio. Su actividad puede desarrollarse en el ámbito de un equipo quirúrgico o bien de forma autónoma. En el primer caso tendrán dependencia jerárquica. En el segundo, no. En el segundo caso su responsabilidad será plena (asistencia a los partos normales). El asistir a los partos normales sin la concurrencia del médico, y tomando sus propias decisiones, es una facultad legal de las comadronas. Una facultad legal y arraigada. Cuando una comadrona actúa con una dependencia jerárquica, ostenta una responsabilidad compartida dentro de su equipo, pues se le incluye en el mismo en función de sus conocimientos técnicos especializados. Por ello es plenamente imputable de sus actos y por esa imputabilidad tiene plena capacidad para ser responsable en el terreno penal, civil o laboral”⁸¹.

A las comadronas del Hospital *Son Dureta* se les propuso un Protocolo de funciones diseñado por la Dirección de Enfermería del Centro⁸². Su objeto era hacer compatible su derecho a la objeción de conciencia con las pretensiones de las usuarias. La matrona, según el citado Protocolo, debía actuar en el momento de ingreso de la paciente, la instauración por vía venosa del tratamiento analgésico, el control de la dosis de oxitocina (dilatador del útero), el control de la dilatación, y el control de las constantes vitales. Las comadronas no aceptaron el Protocolo, al no querer participar en el proceso del aborto con independencia de cual fuera su grado de colaboración. Por ello, solicitaron que la Dirección de Enfermería del Hospital adoptara, de manera urgente, las medidas oportunas “para garantizar los derechos en conflicto,

esto es, el derecho de las mujeres que reúnan los requisitos legales a que se les practique un I.V.E.; y el derecho a la objeción de conciencia de los firmantes y que la Constitución Española ampara⁸³. Al no obtener respuesta acudieron a los tribunales.

El Juzgado de lo Social nº 3 de Palma de Mallorca, en Sentencia dictada el 19 de septiembre de 1997, desestimó la demanda de las enfermeras. Las sanitarias presentaron un recurso frente al Insalud⁸⁴. La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares dio la razón a las matronas. En el fallo se revoca la Sentencia de 19 de septiembre de 1997 y se declara que “los actores tienen derecho, en su condición de objetores de conciencia al aborto, en no participar en ninguno de los actos sanitarios que integran el proceso de interrupción voluntaria del embarazo, condenando al Insalud a estar y pasar por esta declaración y a sus consecuencias inherentes”. La Sentencia también recuerda que “la objeción de conciencia al aborto es un derecho fundamental a la libertad ideológica y religiosa reconocido en el artículo 16.1 de la Constitución”⁸⁵.

8. CONSIDERACIONES FINALES

Desde que en España se despenalizaron determinados supuestos de aborto, los hospitales se vieron obligados a disponer del equipo material y humano suficiente para satisfacer las demandas que en este sentido se les presentaban. Sin embargo, no se establecieron las premisas oportunas para salvaguardar la conciencia de los sanitarios que no quisieran colaborar en dichos actos. Por ello, el Tribunal Constitucional estableció, en Sentencia 53/85, que ese tipo de objeción “existe y puede ser ejercido con independencia de que se haya dictado o no” la norma aplicable (salvo en el supuesto de peligro para la vida de la madre). Esta cláusula no ha sido desarrollada por vía jurisprudencial. Por ello, el Ministerio de Sanidad ha establecido un sistema regulador de esta objeción de conciencia de los miembros del personal sanitario de un hospital.

Imponer una obligación general a la participación en un aborto a un sanitario puede verse, en principio, como un atentado a su dignidad personal y al libre desarrollo de su personalidad⁸⁶ por estar comprometidos humana y profesionalmente con la defensa de la vida humana (asimismo, derecho básico de la persona)⁸⁷. Si sobre el agente sanitario se impone la obligación (en ocasiones de forma solapada) de participar en un aborto, ¿a quien tiene que obedecer? La contestación es sencilla: el profesional debe obrar conforme a su conciencia, ya que de esta forma actúa de acuerdo con su dignidad y con las exigencias de su ser personal⁸⁸.

En España, el artículo 417 bis del Código penal (L.O. 9/1985)⁸⁹ despenalizó la práctica del aborto en ciertos casos. Esto significa que, en determinadas circunstancias, el aborto no está penalizado -aunque continúa estando tipificado como delito-. Por ello, no se puede afirmar que existe un derecho subjetivo al aborto. En esta línea se pronuncian Prieto e Ibán cuando sostienen que “tal vez no sea necesario reconocer la objeción de conciencia al aborto por parte de los médicos y del personal sanitario ... por la sencilla razón de que la ley no ampara un derecho en favor de la mujer embarazada que desea abortar y, por tanto, tampoco existe una obligación correlativa”⁹⁰.

Sin embargo, conviene tener presente que el Real Decreto 2409/1986, sobre Centros sanitarios acreditados y Dictámenes preceptivos para la práctica legal de la interrupción del embarazo, convierte aquellas conductas despenalizadas en auténticos derechos subjetivos de la embarazada⁹¹. Establece que los médicos tienen unas obligaciones de dictamen previas al aborto, así como la práctica del mismo. Se trata de obligaciones derivadas de su contrato o de su condición de funcionarios. Todo ello demuestra que el argumento de que la despenalización del aborto no obliga a nadie a realizarlo es falaz. Como señala Gómez-Iglesias, se empleó como tesis a favor de la despenalización del aborto, pero no se ajusta a la realidad⁹². La problemática de las matronas del Hospital *Son Dureta* que hemos expuesto en estas páginas es una buena prueba de ello.

En definitiva, la negación de la objeción de conciencia a enfermeros, médicos o farmacéuticos supone la anulación de una de las conquistas probablemente más significativas de la Ética moderna de las profesiones sanitarias: la conversión de “pacientes, médicos, enfermeras y farmacéuticos en agentes morales conscientes, libres y responsables”⁹³. El caso

de las matronas del Hospital *Son Dureta* de Mallorca es un ejemplo del camino que deben seguir aquellos profesionales que no están dispuestos a realizar acciones en contra de su conciencia.

¹ Fernández E. *Introducción a la Teoría del Derecho*. Valencia: Tirant lo Blanch 1994; 58.

² García Herrera MA. *La objeción de conciencia en materia de aborto*. Vitoria: Servicio de Publicaciones del Gobierno Vasco 1991; 30.

³ Chalmeta G. *Ética especial. El orden ideal de la vida buena*. Pamplona: Eunsa, 1966; 195.

⁴ Cfr. De Lucas J. *Una consecuencia de la Tesis de los Derechos: la desobediencia civil según R. Dworkin*. Doxa, 1985; 2: 198.

⁵ Reina Bernáldez A. *Objeción de conciencia al servicio militar obligatorio*. *La Ley*, 1983; 676: 1.

⁶ En este sentido, resulta interesante destacar que es una tesis ampliamente mantenida que la objeción de conciencia al servicio militar surge con el cristianismo. Millán afirma que hasta el advenimiento del cristianismo “no se dan las condiciones que posibilitan el conflicto entre la conciencia del individuo y la voluntad de los gobernantes o de la mayoría de los ciudadanos”. Cfr. Millán Garrido A. *La objeción de conciencia al servicio militar y la prestación social sustitutoria*. Madrid: Tecnos, 1990; 25. Por ello, se considera que con la aparición del cristianismo surge el primer movimiento generalizado de objetores de conciencia al servicio militar. Cfr. Oliver Araujo J. *La objeción de conciencia al servicio militar*. Madrid: Civitas, 1993; 54.

⁷ Decreto 3011/1976, de 23 de diciembre y Ley 46/1977, de 15 de octubre.

En España la proporción de objetores en 1992 era la siguiente: 81% por motivos no religiosos y 19% por motivos religiosos (6% Testigos de Jehová). Cfr. Llamazares D. *La objeción de conciencia y la construcción científica del Derecho eclesiástico del Estado*. En: Guitarte V, Escrivá J. *La objeción de conciencia*. Valencia: Generalitat Valenciana, 1993; 17.

⁸ Martín de Agar JT. *Problemas jurídicos de la objeción de conciencia*. *Scripta Theologica* 1995; 27: 519-43.

⁹ Serrano de Triana, A. *Meditaciones viejas sobre un Derecho nuevo: la objeción de conciencia*. En: *Estudios sobre la Constitución Española*. Madrid: Civitas, 1991, II; 1221 y ss.

¹⁰ Palomino R. *La objeción de conciencia*. Madrid: Montecorvo, 1994; 20-21.

¹¹ Escobar Roca G. *La objeción de conciencia en la Constitución Española*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993; 48.

¹² Sobre el concepto de derecho subjetivo vid., entre otros, De Lucas J. *El concepto de derecho subjetivo*. En: De Lucas J (ed.). *Introducción a la Teoría del derecho*. Valencia: Tirant lo blanch, 1994; Díez Picazo L. *Derecho civil. Introducción y derechos de la persona*. Madrid: Tecnos, 1990; Orestano R. *Azzione, Diritti soggettivi, persona giuridiche*. Bologna, 1978; Vidal E. *Los derechos humanos como derechos subjetivos*. En Ballesteros J (ed.). *Los Derechos Humanos*. Madrid: Tecnos, 1992.

¹³ Escobar Roca G. *La objeción de conciencia en la Constitución Española*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993; 484.

¹⁴ Martín de Agar JT. *Problemas jurídicos de la objeción de conciencia*. *Scripta Theologica* 1995; 27: 519-43.

¹⁵ García Herrera MA. *La objeción de conciencia en materia de aborto*. Vitoria: Servicio de Publicaciones del Gobierno vasco, 1991; 45.

¹⁶ Cañal García FJ. *Perspectiva jurídica de la objeción de conciencia del personal sanitario*. *Cuadernos de Bioética* 1994; 19: 224.

¹⁷ Escobar Roca G. *La objeción de conciencia en la Constitución Española*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993; 48-49.

¹⁸ Oliver Araujo J. *La objeción de conciencia al servicio militar*. Madrid: Civitas, 1993; 44.

¹⁹ Cámara Villar G. *La objeción de conciencia al servicio militar. Las dimensiones constitucionales del problema*. Madrid: Civitas, 1991; 26.

²⁰ García Herrera MA. *La objeción de conciencia en materia de aborto*. Vitoria: Servicio de Publicaciones del Gobierno vasco, 1991; 34-5.

²¹ Singer P. *Democracia y desobediencia*. Barcelona: Ariel, 1985; 107.

²² Cañal García FJ. *Perspectiva jurídica de la objeción de conciencia del personal sanitario*. *Cuadernos de Bioética* 1994; 19: 224.

²³ Cámara Villar G. *La objeción de conciencia al servicio militar. Las dimensiones constitucionales del problema*. Madrid: Civitas, 1991; 25.

-
- ²⁴ Muguerza J. La alternativa del disenso. En: Muguerza et al. El fundamento de los derechos humanos. Madrid: Debate, 1989; 44.
- ²⁵ Martin B. Conscience. En: Reich WT (ed). Encyclopedia of Bioethics. New York: Simon and Schuster MacMillan, 1995; 470.
- ²⁶ Cfr. Escrivá Ivars J. La objeción de conciencia al uso de determinados medios terapéuticos. En: Guitarte V, Escrivá J. La objeción de conciencia. Valencia: Generalitat Valenciana, 1993; 130-1.
- ²⁷ Peces-Barba G. Derecho y derechos fundamentales. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993; 388.
- ²⁸ Ruiz Miguel A. Sobre la fundamentación de la objeción de conciencia. Anuario de Derechos Humanos 1986-7; 4: 407.
- ²⁹ Childress JF. Civil disobedience, conscientious objection, and evasive noncompliance: a framework for the analysis and assessment of illegal actions in health care. The Journal of Medicine and Philosophy 1985; 10: 70.
- ³⁰ En cuanto a la evolución legal de la situación de la objeción de conciencia en España, cfr. Martín-Retortillo, L. “El derecho a la objeción de conciencia en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional”; Peláez Albendea FJ. La objeción al servicio militar en el Derecho positivo español. Madrid: Ministerio de Justicia, 1988; 31-44; y Oliver Araujo J. La objeción de conciencia al servicio militar. Madrid: Civitas, 1993; 91-376.
- ³¹ Sentencia del Tribunal Supremo de 25.IX.1978.
- ³² “La ley fijará las obligaciones militares de los españoles y regulará, con las debidas garantías, la objeción de conciencia, así como las demás causas de exención del servicio militar obligatorio, pudiendo imponer, en su caso, una prestación social sustitutoria”.
- ³³ Oliver Araujo J. La objeción de conciencia al servicio militar. Madrid: Civitas, 1993; 47.
- ³⁴ Martín de Agar JT. Problemas jurídicos de la objeción de conciencia. Scripta Theologica 1995; 27: 519-43
- ³⁵ Algunos autores, citando a Pérez Royo, mantienen que “la sentencia del Tribunal Constitucional ocupa un lugar superior al de la ley en el sistema de fuentes del derecho, inmediatamente después de la Constitución y de las leyes de reforma constitucional”. Cfr. López F, Añón MJ. Fuentes del Derecho. En: De Lucas J (ed). Introducción a la Teoría del Derecho. Valencia: Tirant lo Blanch, 1994 (2ªed); 280.
- ³⁶ Martín de Agar JT. Problemas jurídicos de la objeción de conciencia. Scripta Theologica 1995; 27: 519-43.
- ³⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional de 23 de abril de 1982 (B.O.E., 18 de mayo de 1982). Resuelve el recurso de amparo por objeción de conciencia no circunscrita a motivos de índole religioso.
- ³⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional de 11 de abril de 1985 (B.O.E., 18 de mayo de 1985). Resuelve el recurso de inconstitucionalidad contra el texto definitivo del Proyecto de Ley Orgánica de reforma del art. 417 bis del Código Penal.
- ³⁹ Sentencia del T.C. 15/82; 35/85; y 160/87.
- ⁴⁰ García Herrera MA. La objeción de conciencia en materia de aborto. Vitoria: Servicio de publicaciones del Gobierno vasco, 1991; 99.
- ⁴¹ Escobar Roca G. La objeción de conciencia en la Constitución Española. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993; 187.
- ⁴² Peláez, para avalar su teoría, muestra el caso hipotético de “una justificación de la presentación de un recurso fuera de plazo sobre la base de que el recurrente, actuando conforme a los imperativos de su conciencia, considera que el plazo previsto por la ley es demasiado breve y por ello injusto. De admitir esta “objeción” se quebraría definitivamente el principio de seguridad jurídica. Cfr. Peláez Albendea FJ. La objeción de conciencia al servicio militar en el Derecho positivo español. Madrid: Ministerio de Justicia, 1988; 49.
- ⁴³ Millán Garrido A. La objeción de conciencia al servicio militar y la prestación social sustitutoria. Madrid: Tecnos, 1990; 144.
- Por su parte, Gascón afirma que el art. 16.1 CE contiene un principio de reconocimiento implícito de todas las conductas de objeción que no impide el reconocimiento expreso de modalidades particulares. Lo que ocurre es que este precepto sólo tiene virtualidad jurídica de cara, precisamente, a los tipos de objeción que no gozan de ese respaldo expreso. El reconocimiento constitucional de la libertad de conciencia del art. 16.1 sería una especie de “colchón” de todas las modalidades de objeción no expresamente reconocidas. Cfr. Gascón M. A propósito de la objeción de conciencia al servicio militar. Anuario de Filosofía del Derecho 1994; XI: 559.
- ⁴⁴ Sin embargo, el Defensor del Pueblo, en el recurso de inconstitucionalidad presentado contra la Ley 48/1984 afirma que la objeción de conciencia en materia militar “no es meramente la exención de un deber, sino el reconocimiento de un derecho básico de la persona humana de rango constitucional y

garantizado por la tutela máxima -el recurso de amparo- que la propia Constitución establece para los derechos fundamentales”. Además, afirma que en esa tesis convergen los análisis de Peces-Barba, Pérez Luño, Sánchez Agesta, L. Martín Retortillo, Prieto Sánchez y Serrano Alberca.

⁴⁵ S.T.C. 23/1982 de 13 de mayo y S.T.C. 25/1982 de 19 de mayo, en B.O.E. de 9 de junio de 1982.

⁴⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional de 23 de abril de 1982, en B.O.E., 18 de mayo de 1982.

⁴⁷ Sentencia 160/1987 de 27 de octubre de 1987, en B.O.E. núm. 271 de 12 de noviembre de 1987.

⁴⁸ Camarasa Carrillo J. Servicio militar y objeción de conciencia. Madrid: Pons, 1993; 56-57. Como es bien conocido, de acuerdo con lo establecido en el artículo 81.2 CE, “La aprobación, modificación o derogación de las leyes orgánicas exigirá mayoría absoluta del Congreso, en una votación final sobre el conjunto del proyecto”.

⁴⁹ Cámara Villar G. La objeción de conciencia al servicio militar. Las dimensiones constitucionales del problema. Madrid: Civitas, 1991; 246-9.

⁵⁰ Villarreal P. La objeción de conciencia del farmacéutico en relación con los métodos anticonceptivos y el aborto. Derecho y Opinión, 1993; 1: 124.

⁵¹ Según Peces-Barba, los derechos fundamentales serán un límite al poder del Estado para garantizar un ámbito de autonomía y de libertad al individuo burgués. Cfr. Peces-Barba G. Derecho y Derechos fundamentales. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993; 328.

⁵² Montoro Puerto M et al. Temas Constitucionales de actualidad. Pamplona: Eunsa, 1993; 32.

⁵³ Sentencias del Tribunal Constitucional 15/1982 de 23 de abril, 160/1987 de 27 de octubre y 161/1987 de 27 de octubre.

⁵⁴ De Lucas J, Vidal E, Añón MJ. La objeción de conciencia, según el Tribunal Constitucional: algunas dudas razonables. Revista General de Derecho, 1988; 520-521: 84.

⁵⁵ Oliver Araujo J. La objeción de conciencia al servicio militar. Madrid: Civitas, 1993; 44.

⁵⁶ Cámara Villar G. La objeción de conciencia al servicio militar. Las dimensiones constitucionales del problema. Madrid: Civitas, 1991; 261.

⁵⁷ El artículo 18.1 de la Constitución española sostiene: “Se garantiza el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen”.

⁵⁸ Sentencia TC 161/87, de 27 de octubre de 1987 (BOE de 12 de noviembre).

⁵⁹ De Lucas, Vidal E, Añón MJ. La objeción de conciencia según el Tribunal Constitucional: algunas dudas razonables. Revista General de Derecho, 1988; 520-521: 92.

⁶⁰ Auto 20.VI.1984 del Tribunal Constitucional.

⁶¹ Auto 22. XII.1985 del Tribunal Supremo.

⁶² Cfr. Herranz G. La objeción de conciencia de las profesiones sanitarias. Scripta Theologica, 1995; 27: 545-63.

⁶³ Brushwood DB. Conscientious Objection and Abortifacient Drugs. Clinical Therapeutics, 1993; 15(1): 206.

⁶⁴ Código Deontológico aprobado por Resolución núm. 32/89 del Pleno del Consejo General de Colegios de Diplomados de Enfermería.

⁶⁵ Valls Molins R. Ética para enfermería. Barcelona: Rol 1996, 176.

⁶⁶ Doral JA. La cláusula de conciencia. En: I Simposium Internacional de Ética en Enfermería. Pamplona: Universidad de Navarra, 1990; 297.

⁶⁷ Doral JA. La cláusula de conciencia. En: I Simposium Internacional de Ética en Enfermería. Pamplona: Universidad de Navarra, 1990; 303.

⁶⁸ Palomino R. Las objeciones de conciencia. Madrid: Montecorvo, 1994; 384.

⁶⁹ En este sentido se ha pronunciado la jurisprudencia. Cfr. Navarro-Valls R. La objeción de conciencia al aborto: nuevos datos. En: Guitarte V, Escrivá J. La objeción de conciencia. Valencia: Generalitat Valenciana, 1993; 105.

⁷⁰ Warden J. Conscience clause. BMJ 1990; 300: 145.

⁷¹ Cfr. Aparisi A, López-Cerón R, López Guzmán J. Matronas y objeción de conciencia. Revista de Enfermería ROL 1999; 22(6): 38-40.

⁷² Última Hora, 26.X.1996. Aunque la prensa se hizo eco de esta situación a partir del mes de octubre de 1996, el problema había comenzado mucho antes. Así, las matronas comparecieron en agosto de ese año ante un notario para que notificara al Director Provincial del INSALUD y al Gerente del Hospital *Son Dureta* que se declaraban objetoras de conciencia para cualquier acto de colaboración, ayuda o intervención (en cualquier punto de España) en la práctica de abortos terapéuticos. Las matronas hicieron constar en la citada acta que previamente habían notificado dos veces (una de forma colectiva y otra de forma individual por todas y cada una de los requerientes del acta) tal decisión a la dirección de enfermería del Hospital *Son Dureta*, sin que hubieran obtenido ninguna respuesta. No obstante, existe un Informe de la Asesoría Jurídica del Hospital, fechado en diciembre de 1995, dando respuesta a la solicitud de la

Dirección de Enfermería sobre Objeción de conciencia de matronas en I.V.E.. La Asesoría establece en el informe que “la objeción de conciencia debe referirse necesariamente al acto en sí de la práctica de la I.V.E. o bien a los actos condicionantes o concluyentes a la obtención del resultado deseado”. Por ello, “no cabría plantear Objeción de conciencia si las tareas encomendadas a las matronas en una I.V.E. no van más allá de una simple preparación del paciente, sin requerir una especificación concreta y sin constituir actos “sine quanon” para la práctica del aborto” (Informe nº 113/95).

⁷³ Diario de Mallorca, 1.XI.1996.

⁷⁴ El Día del Mundo, 1.XI. 1996.

⁷⁵ Nota interior remitida por la Asesoría Jurídica de la Subdirección General a la Asesoría Jurídica de la Dirección Provincial de Palma de Mallorca.

⁷⁶ Resolución nº 27/96.

⁷⁷ Delito tipificado en el art. 196 del Código Penal en los siguientes términos: “ El profesional que, estando obligado a ello, denegare asistencia sanitaria o abandonare los servicios sanitarios, cuando de la denegación o abandono se derive riesgo grave para la salud de las personas, será castigado con las penas...”

⁷⁸ El Día del Mundo, 29.X.1996.

⁷⁹ Sobre el farmacéutico y la RU 486 puede ser interesante consultar la revisión realizada por Renzoni L. Il riconoscimento dell’obiezione di coscienza nell’ordinamento giuridico francese. En: Botta R. L’obiezione di coscienza tra tutela della libertà e disgregazione dello stato democratico. Milano: Giuffrè, 1991; 297-317.

⁸⁰ Peláez Albendea FJ. La objeción de conciencia al servicio militar en el Derecho positivo español. Madrid: Ministerio de Justicia, 1988; 52.

⁸¹ Contestación del Pleno ordinario de la Real Academia de Medicina y Cirugía de Palma de Mallorca, de fecha 1.X.1996, a una carta recibida el 4.IX.1996, firmada por doce matronas, en la que se solicita información sobre si existen argumentos técnicos y éticos para que su colectivo pueda acogerse a la objeción de conciencia en la práctica de abortos despenalizados.

⁸² Las Direcciones Médica y de Enfermería hicieron llegar a las matronas una propuesta de protocolo para su estudio. Nota interior fechada el día 3 de septiembre de 1996.

⁸³ Escrito firmado por 15 matronas el día 10 de septiembre de 1996. La Directora de Enfermería contestó el día 14 de octubre expresando que no había hecho caso omiso a las notificaciones planteadas por las matronas; que se habían iniciado trámites, desde el comienzo del problema, para solucionarlo; y que se ratificaba en el protocolo.

⁸⁴ En el año 1997, el Hospital *Son Dureta* contaba con 26 matronas. De ellas, 19 eran objetoras de conciencia. La denuncia al Insalud fue presentada por 15 matronas.

⁸⁵ Enfermería, 1998; III (23): 1y3.

⁸⁶ Cfr. Artículo 10.1 CE.

⁸⁷ Bernal S. La objeción de conciencia, entre la norma y el deber moral. *Acempre* 1996; 31: 3.

⁸⁸ El Consejo Pontificio de la Pastoral para los Agentes Sanitarios ha afirmado que los “médicos y enfermeras están obligados a defender la objeción de conciencia. El grande y fundamental bien de la vida convierte tal obligación en un deber moral grave para el personal de la salud, inducido por ley a practicar el aborto o a cooperar de manera próxima en la acción abortiva directa”, ... “seguir la propia conciencia en la obediencia a la ley de Dios no es siempre una vía fácil. Esto puede comportar sacrificios y agravios, de los cuales no es lícito desconocer el peso, a veces aquí se requiere heroísmo para permanecer fieles a tales exigencias. No obstante, es necesario proclamar claramente que la vía del auténtico desarrollo de la persona humana pasa por esta constante fidelidad a la conciencia mantenida en la rectitud y la verdad”. Consejo Pontificio de la Pastoral para los Agentes sanitarios. Madrid: Palabra, 1995; 117.

⁸⁹ Mantenido vigente en el Código Penal de 1995. BOE de 24 de noviembre de 1995.

⁹⁰ Ibán IC, Prieto Sanchís L. Lecciones de Derecho Eclesiástico. Madrid: Tecnos, 1985; 109.

⁹¹ Escobar Roca G. La objeción de conciencia en la Constitución Española. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993; 378.

⁹² Gómez-Iglesias A. El aborto en la experiencia Histórico-Jurídica Europea. Cuadernos de Bioética, 1990; 2: 49.

⁹³ Herranz G. La objeción de conciencia de las profesiones sanitarias. *Scripta Theologica* 1995; 27: 545-63.