Opresión a conciencia: La objeción de conciencia en la esfera de la salud sexual y reproductiva

Marcelo Alegre[1]

1. Introducción

Si durante siglos la objeción de conciencia estuvo centrada en quienes por razones religiosas o éticas se negaban a sumarse a las filas militares (ya sea en forma general o en relación a determinados conflictos bélicos), lo que se observa en las últimas décadas es una extensión significativa del uso de este concepto. Por ejemplo, recientemente en Tailandia los médicos de un hospital se negaron a atender policías heridos, a quienes acusaban de reprimir violentamente una manifestación. En Argentina algunos defensores públicos se excusan de defender, por razones de conciencia, a acusados de violaciones masivas de los derechos humanos. En diversos países hay médicos que rechazan practicar eutanasia, docentes que se rehúsan a enseñar la teoría de la evolución, o estudiantes que se niegan a participar en clases de biología donde se exhiben ranas disecadas.

Aquí me ocuparé de un ámbito en el que emergen cada vez más frecuentes apelaciones a la conciencia para exceptuarse de cumplir con obligaciones jurídicas: el campo de la salud

[1] Facultad de Derecho, Universidad de Palermo. Agradezco el apoyo del Centro de Estudios de Estado y Sociedad (CEDES), la valiosísima colaboración de Gloria Orrego en la investigación previa a este trabajo y las conversaciones con Paola Bergallo. Me he beneficiado por discusiones de versiones anteriores en la Sociedad Argentina de Análisis Filosófico (en el marco del Proyecto UBACYT que dirige Florencia Luna), en el Seminario Jurídico de la Universidad de Palermo, en el Seminario de Teoría Constitucional que conduce Roberto Gargarella en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, en un debate organizado por la Escuela de Derecho de la Universidad Di Tella, coordinado por Martín Hevia, y por supuesto, por las discusiones en el SELA. Agradezco comentarios y sugerencias de José Julián Alvarez-González, Roberto Aponte, Lucas Arrimada, Nélida Barros Pacheco de Espiño, Antonio Bascuñán, Gustavo Beade, Robert Burt, Javier Couso, Mario De Antoni, Sebastián Elías, Mariano Fernández Valle, Marcelo Ferrante, Leonardo Filippini, Lucas Grosman, Isabel Cristina Jaramillo, Santiago Legarre, Julieta Lemaitre, Alejandro Lombán, Julieta Manterola, Daniel Markovits, Ignacio Mastroleo, Agustina Ramón Michel, Robert Post, Julio Rivera, Eduardo Rivera López, Carol Rose, Reva Siegel, Ezequiel Spector y Kenji Yoshino.

sexual y reproductiva, con especial foco en la Argentina.[2] Diversos prestadores (médicos, farmacéuticos, etc.) se amparan en la objeción de conciencia para negarse a brindar prestaciones como informar sobre anticoncepción y abortos legales, recetar o expender anticonceptivos (incluyendo anticoncepción de emergencia), efectuar ligaduras tubarias o vasectomías, o practicar abortos permitidos por la legislación. En ocasiones, algunos profesionales de la salud y los farmacéuticos se niegan inclusive a informar sobre las alternativas que la legislación pone al alcance de pacientes y clientes. Algunos llegan más lejos aún, negándose a derivar a los pacientes a otros profesionales no objetores. En Argentina, los casos son muy frecuentes aunque solamente algunos alcanzan a llegar a los titulares de los diarios, como el caso de una chica entrerriana discapacitada mental y violada, que aun habiendo un fallo de la Corte de su provincia autorizando la interrupción de su embarazo, no pudo obtener en el sistema sanitario provincial el aborto permitido por la ley por falta de médicos dispuestos a hacerlo. El Ministro de Salud de la Nación tuvo que ordenar su traslado a otra provincia para que se pudiera concretar el aborto.[3]

---

[2] Entre los trabajos que he consultado sobre este problema, algunos con una perspectiva más general o filosófica, y otros con una preocupación jurídica o vinculada a algún país en concreto, se destacan: Lidia Casas "La objeción de conciencia en salud sexual y reproductiva. Una ilustración a partir del caso chileno", en *Más Allá del Derecho,* L. Cabal y C. Motta (Comps.), Red Alas, Siglo del Hombre, 2006, Bernard M. Dickens "Conscientious Objection: A Shield or a Sword?" en *First Do No Harm. Law Ethics and Healthcare,* Sheila A.M. McLean (Ed.), pp. 337-51, Katherine A. White, "Crisis of Conscience: Reconciling Religious Health Care, Providers' Beliefs and Patient Rights" en *Stanford Law Review, Vol. 51, No. 6 (Jul., 1999), pp. 1703-49,* Rebecca Dresser, "Professionals, Conformity, and Conscience", en *Hastings Center Report,* Noviembre-Diciembre 2005 pp. 9-10, Julie Cantor y Ken Baum, "The Limits of Conscientious Objection—May Pharmacists Refuse to Fill Prescriptions for Emergency Contraception?" en *The New England Journal of Medicine,* pp. 2008-12, Rebecca Cook, "Accommodating Women´s Differences Under the Women´s Anti-discrimination Convention" *Emory Law Journal*, Vol. 56 No. 1, pp. 1040-91, Rebecca Cook, y Bernard M. Dickens, "The Growing Abuse of Conscientious Objection", en *Virtual Mentor,* Mayo 2006, Vol 8., pp. 337-40, y "Human Rights Dynamics of Abortion Law Reform", en *Human Rights Quarterly* 25 (2003), pp. 1-59, R. Alta Charo, "The Celestial Fire of Conscience—Refusing to Deliver Medical Care", en *The New England Journal of Medicine, 352;24, 16 de Junio de 2005, pp. 2471-74.* Respecto de factores salientes en el mundo en desarrollo, ver Louis-Jacques Van Bogaert, "The Limits of Conscientious Objection in the Developing World" en *Developing World Bioethics,* Vol. 2, No. 2, 2002, pp. 131-143.

[3] "Le practicaron el aborto a la chica discapacitada de Entre Ríos que fue violada" Clarín, 24/9/2007. Cantor y Baum informan que en Texas un farmacéutico se negó a expender anticoncepción de emergencia a una víctima de violación que tenía una receta médica. Julie Cantor y Ken Baum, "The Limits of Conscientious Objection-May Pharmacists Refuse to Fill Prescriptions for Emergency Contraception?" *The New England Journal of Medicine* 351;19, 4/11/2004, n.9. El artículo describe casos similares en Missouri, Ohio, New Hampshire, etc. Algunos

Este trabajo propone algunos criterios para un marco regulatorio más preciso de la objeción de conciencia que los actualmente vigentes. La objeción de los profesionales de la salud, a diferencia de los casos canónicos de objeción (como la que se ejerce contra el servicio militar obligatorio) afecta derechos de terceros. Por esa y otras razones que expondré, las estrategias permisivas del modelo que llamaré "libertarista" (que ampara a la objeción sin límites) y del modelo que llamaré "conciliatorio" (que supedita el derecho a objetar a la derivación a otro profesional no objetor) enfrentan serias dificultades, por lo que argumentaré a favor de un tercer enfoque, a la luz del ideal de la igualdad. Desde esta perspectiva, es dudoso que la objeción sea admisible en relación a los profesionales de la salud sexual y reproductiva. Si lo fuera, los límites a su ejercicio deberían ser mucho más estrictos que los que establece el modelo de la derivación, y, en cualquier caso, la permisión de las objeciones debería supeditarse a la existencia previa de un acceso universal, sencillo, y no discriminatorio a las prestaciones de salud sexual y reproductiva.

2. La vieja y la nueva objeción de conciencia.

A) La objeción tradicional.

El derecho a la objeción de conciencia consiste en el derecho a no ser obligado a realizar acciones que contrarían convicciones éticas o religiosas muy profundas del individuo.[4] Este derecho emana de la protección que la Constitución garantiza a la libertad de culto y de conciencia, y a las acciones que no perjudiquen a terceros (Artículos 14, 19 y cc. de la Constitución Nacional). En nuestro país, los alcances de la objeción de conciencia fueron

---

farmacéuticos se han negado a indicar otra farmacia que expendiera el producto, y en algunos casos, la negativa estuvo acompañada de agresiones verbales. Allison Grady refiere el caso de una mujer casada con 4 hijos que fue a una farmacia en Wisconsin a comprar la píldora del día después. El farmacéutico, además de negarle el artículo, se negó a que la atendiera otro farmacéutico, y a devolverle la receta. "Legal Protection for Conscientious Objection by Health Professionals", *Virtual Mentor*, Mayo 2006, Volumen 8, N. 5: 327-331.

[4] Cfr. Peter Singer, *Democracia y Desobediencia"*, Ariel, 1985, pp. 102-114, John Rawls, *Una Teoría de la Justicia*, FCE, 1979, pp. 419 y ss.

debatidos con cierta extensión en el plano del servicio militar cuando éste era obligatorio y, más recientemente, se ha avanzado en su legislación y reglamentación en el ámbito de la salud sexual y reproductiva.

En 1982, la (llamada) Corte Suprema de la dictadura decidió dos casos, "Ascensio"[5] y "Lopardo",[6] que desplegaban una concepción restrictiva de la objeción de conciencia. En "Ascensio" estaba en juego la constitucionalidad de la expulsión del colegio primario de un niño -Testigo de Jehová- de 10 años que se había rehusado a reverenciar los símbolos patrios. La Corte invalidó por considerar excesivo el castigo impuesto, habida cuenta la falta de inconductas previas del alumno, la posibilidad de aplicar sanciones menos gravosas, que se trataba de un menor sujeto a la autoridad de sus padres, y que la expulsión afectaba la libertad de aprender tutelada por el Art. 14 de la Constitución. Lejos estaba la Corte de reconocer un derecho a la objeción. Simplemente se juzgó adecuado aplicar sanciones intermedias antes de recurrir a la expulsión. En el caso "Lopardo" se discutía la constitucionalidad del castigo impuesto a un Testigo de Jehová que se había negado a vestir uniforme militar (aunque no se negó a presentarse al servicio militar obligatorio). Lopardo alegó que estaban en juego su libertad de culto y de conciencia. La Corte afirmó que el derecho a la libertad de culto no era absoluto, y que debía conciliarse con el deber, también de índole constitucional, de prestar el servicio militar obligatorio. La cosmovisión antiliberal de la Corte dictatorial se resume en su afirmación de que "la libertad de conciencia, en su ejercicio, halla su límite en las exigencias razonables del justo orden público, del bien común de la sociedad toda y en la protección de la existencia y de los legítimos derechos de la nación misma…".[7] Es una cosmovisión que no deja lugar alguno a la objeción de conciencia (y tal vez a ningún otro derecho).

---

5 Ascensio, José H. s/Amparo, Fallos 304:1293
6 Lopardo, Gabriel Fernando (Fallos 304:1524)
7 Fallos 304:1533.

En 1989, la Corte Suprema democrática tuvo ocasión de resolver un caso de objeción de conciencia.[8] Gabriel Portillo se había negado a presentarse a cumplir con el servicio militar obligatorio, ante lo cual había sido condenado en sede penal a cumplir el servicio más un año adicional como pena. Ante la Corte, Portillo cuestionó la constitucionalidad de la ley de servicio militar, por, entre otras razones, violentar la libertad ideológica y de conciencia amparada por el Artículo 14 de la Constitución, ya que su credo católico le impedía el uso de las armas contra otro ser humano por violar, a su juicio, el quinto mandamiento. En cambio, ofrecía prestar cualquier servicio alternativo que no implicara el uso de armas. En este caso, la Corte toma distancia (en el Considerando 6) del enfoque simplista de "Lopardo": "…La cuestión no se resuelve con la mera remisión a la jurisprudencia que establece que todos los derechos son relativos…" Luego (Considerando 8) reconoce el valor particular de la libertad religiosa, y va más allá, extendiendo la protección de la libertad de conciencia a quienes "establezcan una determinada jerarquía entre sus valores éticos, adjudicando especial primacía al de no poner en riesgo la vida de un semejante" (Considerando 9). Sería un contrasentido, continúa, "proteger el derecho a la libertad de cultos, como una forma de exteriorización del derecho a la libertad de conciencia, y no atender a este último como objeto de protección en sí mismo." Agrega que en democracia, el Estado debe ser "imparcial frente a los gobernados, aun cuando éstos profesen cultos que la mayoría rechace" (Considerando 10). Luego aclara un punto importante, que en este caso "no existe contradicción entre derechos propiamente dichos", "sino entre un derecho y una obligación legal" (Considerando 11), cuyo incumplimiento no conlleva{ba} un peligro grave o inminente a los intereses protegidos por el Estado, por lo que {era} posible hallar alternativas que concilien los deberes del objetor con el Estado y el respeto a sus convicciones. Otra afirmación crucial figura en el

8 Portillo, Alfredo s/infracción art. 44 ley 17531 (JA 1989-II-658, Fallos 312:496)

Considerando 12: “No está en juego…el alcance jurídico de la prohibición religiosa: ¨No matarás¨…ya que esta Corte carece de competencia para interpretar dogmas religiosos. La Corte establece en el Considerando 13 que la objeción debe basarse en creencias sinceras y que se vean en serio conflicto con la obligación impugnada. En definitiva, la Corte confirma la sentencia recurrida, pero con la salvedad de que el servicio deberá cumplirse “sin el empleo de armas”.

Se trata de un fallo conciliador, que reivindica valores liberales, pero sin llegar a cuestionar la pena impuesta al objetor, lo que no resulta del todo consistente con el reconocimiento del “derecho de los ciudadanos a que el servicio de conscripción pueda ser cumplido sin el empleo de armas”. Portillo simplemente quería ejercer ese derecho. ¿Por qué debía sufrir una pena?[9]

En Portillo, la Corte sentó los siguientes criterios jurisprudenciales respecto del alcance del derecho a la objeción de conciencia:

1. El derecho a la libertad de conciencia es, con permiso por la obviedad, un derecho, por lo que no puede subordinarse (como en “Lopardo”) a meras consideraciones de conveniencia o utilidad pública.

2. El derecho a la libertad de conciencia excede el derecho a la libertad de cultos, alcanzando a las convicciones éticas, (“sistema de valores no necesariamente religiosos”, según Portillo).

---

[9] En 1998 la Corte resolvió otro caso en el que se alegó que estaba en juego la libertad de conciencia, "Sisto, Verónica Eva y Franzini, Martín Ignacio s/ información sumaria - sumarísimo". Los demandantes pretendían que se declarara inconstitucional el Art. 230 del Código Civil que declara la nulidad de toda renuncia a solicitar el divorcio vincular, por violar su libertad de conciencia, su libertad religiosa y la igualdad ante la ley. Como fieles de la Iglesia Católica, el matrimonio deseaba que el consentimiento manifestado en la ceremonia civil tuviera carácter irrevocable para que su vínculo resulte acorde al canon 1057, segundo párrafo, del Código de Derecho Canónico. La Corte negó en el Considerando 2 que "el culto católico apostólico romano revistiera el carácter de religión social y que, ineludiblemente, sus pautas confesionales debieran ser consagradas en nuestra legislación positiva." Afirmó (Considerando 10) que la supuesta restricción a la libertad tenía en miras preservar la libertad permanente de la persona, es decir la libertad de cambiar de ideas o de religión. Además, sostuvo que los demandantes podían optar por el régimen de separación sin ruptura del vínculo (Considerando 12), y que la discusión era abstracta en ausencia de la voluntad de uno de los cónyuges de disolver el vínculo (Considerando 15).

3. La objeción debe ser sincera.

4. Este derecho merece tutela más allá de que su titular sostenga una creencia minoritaria.

5. Debe distinguirse el caso en el que la objeción de conciencia no contradice otro derecho de aquel en que sí "conlleva un peligro grave o inminente a los intereses protegidos por el Estado"

6. En los casos en que sea posible, debe buscarse conciliar el cumplimiento de los deberes legales con el respeto a las convicciones del objetor.

En la legislación argentina, la objeción de conciencia está prevista en la Ley 24.429 que establece el servicio militar voluntario.[10]

(B) La nueva objeción.

La apelación a la conciencia para exceptuarse del cumplimiento de obligaciones jurídicas se ha venido expandiendo exponencialmente en todas direcciones. A partir de la segunda mitad de la década del noventa, los debates y las regulaciones de la objeción de conciencia cobraron importancia en un ámbito en el que están en juego derechos fundamentales: el de las leyes y reglamentaciones sobre salud sexual y reproductiva. Estas normas ordenaron, por ejemplo, la creación de programas de políticas públicas en salud

[10] El Artículo 19 establece un sistema de conscripción obligatoria, previa autorización por Ley, para el "caso excepcional que no se llegaran a cubrir con soldados voluntarios" el número necesario de soldados. El Artículo 20, a su vez, expresa que "Los ciudadanos que… 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 no podrá ser mayor a un año." Este Servicio, según el Artículo 21 "consistirá en la realización de actividades de utilidad pública" como "a) Actividades de protección y defensa civil…; b) Servicios sanitarios, sociales o educativos; c) Conservación del medio ambiente, mejora del medio rural y protección de la naturaleza." Luego, el Art. 22 crea una Comisión "integrada por representantes de los ministerios de Defensa, de Salud y Acción Social y de Educación y Cultura" a cargo de coordinar este servicio**.** Y el Art. 26 puntualiza que en el caso de conflicto armado este servicio 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."

sexual y reproductiva, la liberación del acceso a la anticoncepción quirúrgica, la provisión de anticoncepción de emergencia o el acceso al aborto no punible y la inducción del parto en casos de diagnósticos de patologías incompatibles con la vida. En algunas de estas normas, cláusulas específicas regularon con distinto alcance el derecho de los profesionales de la salud y otros actores a ejercer la objeción de conciencia. El fenómeno a regular gira en torno de un profesional de la salud[11] (médico, farmacéutico) que objeta ciertas prácticas como la anticoncepción (incluyendo la de emergencia y las ligaduras tubarias) o el aborto, incluso en los casos permitidos por la ley.

No se trata de un fenómeno aislado. Una encuesta realizada en 2001 en Argentina por investigadoras del CEDES[12] arrojó como resultado que un 50% de los profesionales encuestados consideran que no se deben proveer vasectomías y ligaduras de trompas o que no se debe informar sobre esta prestación. Más de un 30% cree lo mismo respecto de los anticonceptivos femeninos. Un jefe de servicio de obstetricia manifestó:

> *"La anticoncepción de emergencia para mí es un abortismo, así que ni hablo de eso… por eso no se debe utilizar, ni la voy a indicar ni la voy a dejar indicar acá".*[13]

La Ley Nº 25.673, que crea el Programa Nacional de Salud Sexual y Procreación Responsable en el ámbito del Ministerio de Salud tutela la objeción institucional de conciencia, aunque estableciendo el deber de derivación a fin de garantizar las prestaciones del Programa. El Artículo 6º de la Ley 26.130, que establece el Régimen para las Intervenciones de Contracepción Quirúrgica, también reconoce y regula el derecho a la objeción de

---

[11] En otros países ha habido episodios de objeción protagonizados por personal auxiliar (enfermeros, choferes de ambulancia, personal de limpieza).
[12] S. Ramos, M. Gogna, M. Petracci, M. Romero, D. Szulic, *Los médicos frente a la anticoncepción y el aborto ¿Una transición ideológica?*, CEDES, 2001, p. 94.
[13] Idem, p. 98.

conciencia a nivel individual, fijando la responsabilidad de las autoridades de los establecimientos en disponer reemplazos inmediatamente.

En cambio, la Ley Nacional 26.150 de Educación Sexual, que crea el Programa Nacional de Educación Sexual Integral en el Ministerio de Educación de la Nación, no contempla la objeción de conciencia. En el plano provincial,[14] los alcances de la regulación de la objeción de conciencia varían de jurisdicción en jurisdicción. El estado federal y las provincias argentinas han adoptado distintas opciones regulatorias a la hora de implementar el mandato constitucional de respeto de un derecho a la objeción de conciencia y de los derechos con los que éste puede entrar en conflicto en el plano de la salud. (Ver Anexo 1-Normativa federal y provincial Argentina).

No todas estas opciones son igualmente valiosas y, algunas de ellas, podrían ser incluso cuestionadas por la generalidad con la que reconocen el derecho o la preferencia que le otorgan a éste frente a derechos fundamentales con los que puede entrar en conflicto generando un riesgo para la vida, la salud o la autonomía de las personas, y las mujeres en particular.

(C) Factores relevantes de la objeción de conciencia en el contexto de la salud sexual y reproductiva.

Los siguientes elementos son, a mi juicio, importantes en la evaluación de la aceptabilidad y los límites a la objeción de conciencia en el campo de la salud sexual y reproductiva. Estos factores diferencian a la nueva objeción de la tradicional y requieren un enfoque novedoso, entre otras razones, por los derechos amenazados por esta práctica.

(1) La conducta de los objetores suele estar fundada en razones que impugnan moralmente

[14] Ver el informe *Derechos sexuales y reproductivos en Argentina*, Edurne Cárdenas y Leah Tandeter, Conders, 2008, disponible en http://www.conders.org.ar/pdf/DSR_Legislacion_y_Jurisprudencia_en_Argentina.pdf.

ciertas políticas públicas, por ejemplo porque se denuncia la inconstitucionalidad del Código Penal en cuanto permite los abortos en ciertos casos, siendo que el objetor rechaza esas permisiones.

(2) La objeción está motivada por el deseo de desbaratar políticas públicas de salud sexual y reproductiva. No se busca una mera excepción individual frente a una obligación jurídica. La forma coordinada en que las corporaciones conservadoras y la jerarquía de la Iglesia Católica fomentan la práctica masiva de la objeción de conciencia muestra que se trata de una acción colectiva, de alcance público, que se orienta a una reforma de las leyes y las políticas públicas del Estado.

(3) Se trata de acciones que afectan intereses fundamentales de terceros, ya sea entorpeciendo o imposibilitando el acceso a métodos anticonceptivos, o a información sobre modos de evitar embarazos no deseados, o a abortos autorizados por el derecho, poniendo en riesgo la vida, la salud, la integridad física, o la autonomía de las personas.[15]

(4) La afectación de derechos se agrava por centrarse mayoritariamente en un grupo doblemente desaventajado, las mujeres en situación de pobreza, fortaleciendo una doble fuente de desigualdad estructural, en un contexto donde los derechos sexuales y reproductivos se encuentran lejos de estar garantizados en plenitud. Por ejemplo, la negativa a proveer anticoncepción de emergencia empuja a las mujeres a una maternidad no querida o al aborto y la negativa a llevar a cabo los abortos en los casos permitidos por la legislación pone en riesgo la vida, la salud, o la autonomía e integridad corporal de las mujeres. Por otra parte, las

[15] En especial, debe tenerse presente que la Constitución Argentina consagra con jerarquía constitucional al Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), y la Convención sobre Derechos del Niño (CDN). En estos documentos de jerarquía constitucional se detallan los alcances de algunos de los principios constitucionales referidos. Por ejemplo, el PIDESC reconoce “el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental”, la CEDAW, “el derecho de la mujer a acceder, sin discriminación alguna, a los servicios de la atención médica” y obliga a los Estados a tomar “todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera de la atención médica a fin de asegurar, el acceso a servicios de atención médica, inclusive los que se refieren a la planificación de la familia”.

objeciones de conciencia en el ámbito de la salud sexual y reproductiva refuerzan la imposición de una concepción ética profundamente desigualitaria, basada en estereotipos de conducta que cristalizan un rol subordinado para las mujeres a quienes se les niega el control de su vida sexual y reproductiva. (Este efecto objetivo de la práctica es compatible con el hecho de que algunos objetores no actúen movidos por estos estereotipos).

(5) Las prestaciones de salud sexual y reproductiva están a cargo de profesionales. Las profesiones actúan como monopolios regulados. En ese sentido, se diferencian de otro tipo de monopolios, que podríamos llamar irregulares, cuya emergencia no es algo deseado. Los profesionales tienen acceso exclusivo a ciertas prácticas, prácticas que la sociedad valora de manera especial. Ser un profesional es formar parte de un monopolio: los no profesionales están excluidos de la práctica en cuestión (la medicina, el derecho, etc.). A cambio de ese monopolio los profesionales deben satisfacer diversos requisitos (de educación formal, acreditación, juramentos, etc.). Al ocupar un rol de privilegio, el profesional no puede limitar sus obligaciones con la misma facilidad que quien no lo es.[16] No es irrazonable imponer como parte de las obligaciones profesionales la exclusión de la objeción de conciencia en el ejercicio de la profesión, cuando por vía de la objeción se ponen en riesgo valores como la vida y la salud de terceros, o el disfrute de importantes derechos constitucionales y/o legales.

(6) El caso de los profesionales de la salud impone aun restricciones más severas a su autonomía. Ellos tienen un deber de cuidado sobre los pacientes,[17] y actúan en un área, la salud, de enorme trascendencia, por el tipo de intereses en juego. Cantor y Baum[18] ponen de relieve que a diferencia de la conscripción militar (que por definición es obligatoria) el ingreso

---

[16] R. Alta Charo, "The Celestial Fire of Conscience", p. 2473.
[17] Los tribunales estadounidenses extienden este deber de cuidado a los farmacéuticos. Hooks Super X, Inc. V. Mc Laughlin, 642 N.E. 2d 514 (Ind. 1994).
[18] Ob. Cit., p. 2009.

a las profesiones de la salud es enteramente voluntario, por lo que la apelación a la objeción de conciencia debe ser tratada de manera diferente.[19] Estas consideraciones parecen respaldar a quienes afirman la incompatibilidad entre ser objetor y ser profesional de la salud.[20]

La objeción de conciencia no puede entenderse como una mera omisión de una persona cualquiera, que pretende abstenerse de tomar parte en un curso de acción que rechaza moralmente. La distinción entre acción y omisión se atenúa en el caso de los profesionales de la salud. Sería una grosera simplificación referirse a un mero "no actuar" cuando se da luego de haber jurado servir los intereses de los pacientes, de integrarse al ejercicio monopólico de una actividad, y de formar parte de una red sanitaria. La omisión de quien ejerce el poder del que están investidos los profesionales de la salud es equiparable moralmente a una acción, en este caso una acción de obstrucción al ejercicio del derecho a la salud.

(7) La objeción de conciencia en el ámbito de la salud sexual y reproductiva en la Argentina se produce en un contexto de ausencia de garantías de acceso igualitario y sin trabas a estas prestaciones por parte de todos los habitantes. El Estado no cumple acabadamente con sus obligaciones de proveer educación sexual de manera universal. Tampoco cumple con la provisión de métodos de anticoncepción en forma gratuita en todo el territorio del país a quienes carecen de recursos suficientes. Por último, tampoco hace respetar la letra del Código Penal en cuanto permite los abortos en casos de peligro para la vida o salud de la embarazada, violación, o embarazo de mujeres con discapacidad mental. En estas condiciones, expandir el

---

[19] Lo que no implica negar el alto costo de dejar de lado una profesión porque sus obligaciones colisionan con la propia conciencia. Pero este costo impuesto al médico o aspirante por el modelo restrictivo es probablemente menor que el costo que la práctica impone a otras personas.

[20] Por ejemplo, Julian Savulescu, en una publicación especializada, ha expresado: "Si alguien no está dispuesto a brindar cuidados eficientes, jurídicamente permitidos y beneficiosos a un paciente porque conflictúa con sus valores, entonces no debería ser médico." J. Savulescu, "Conscientious Objection in Medicine", *British Medical Journal* 332 (2006):294-7. Un editorial del New York Times sigue la misma línea: "Doctors who cannot talk to patients about legally permitted care because it conflicts with their values should give up the practice of medicine." "Editorial: Doctors Who Fail Their Patients", New York Times, 13 de Febrero de 2007. Pero véase el trabajo de Adrienne Asch, "Two Cheers for Conscience Exceptions", Hastings Center Report, Noviembre-Diciembre 2006, pp. 11-12.

alcance de la objeción de conciencia no es un modo de proteger derechos, sino de amenazarlos, y de perpetuar la desigualdad de las mujeres empobrecidas, que son la mayoría de las víctimas por la falta de provisión de estos servicios. La excepción no puede preceder a la regla.

En Argentina, si bien se encuentran vigentes normas nacionales e internacionales que reconocen y regulan los diversos derechos a la salud sexual y reproductiva,[21] los obstáculos para la efectiva implementación de estas normas hacen aun ilusorio el acceso universal, gratuito y sin cortapisas a las prestaciones establecidas en la legislación. Por ejemplo, el *Informe 2008 del CELS sobre Derechos Humanos en la Argentina*[22] da cuenta del ocultamiento de anticonceptivos, obstáculos a la práctica de la anticoncepción quirúrgica regulada por ley, restricciones en la información sobre los anticonceptivos disponibles, omisiones de colocación de DIUs y vencimientos de anticonceptivos en sitios que reportaban faltantes, por simple negligencia o por razones ideológicas.[23] Por otra parte, existe un hostigamiento judicial a las políticas de salud sexual y reproductiva, protagonizado por entidades católicas extremistas que se valen de jueces conservadores para imposibilitar la entrega de anticoncepción de emergencia, a la sombra del nefasto fallo de la Corte Suprema "Portal de Belén".[24]

---

21 Convención sobre Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer (CEDAW), Ley de Salud Sexual y Procreación Responsable (Ley Nº 25.673), la Ley 26.130 sobre intervenciones de contracepción quirúrgica, la Ley 26.150 que establece el Programa Nacional de Educación Sexual Integral, etc.

22 Informe 2008 del CELS sobre Derechos Humanos en la Argentina, "El acceso al aborto permitido por la ley: un tema pendiente de la política de derechos humanos en la Argentina", informe redactado por Silvina Ramos, Paola Bergallo, Mariana Romero, Jimena Arias Feijoó, investigadoras del CEDES.

23 El actual gobierno parece haber incluido el congelamiento del Programa Nacional de Salud Sexual y Reproductiva iniciado en 2003 en el acuerdo para desbloquear las relaciones con la Iglesia, que se encontraban congeladas luego de varios incidentes con el gobierno anterior. Así se han paralizado las entregas de anticonceptivos y se ha echado un manto de silencio sobre el Protocolo para la provisión de los abortos no punibles, redactado en 2007.

24 Esta decisión es un burdo contrabando de religión disfrazada de ciencia: cita como artículos científicos ensayos de teólogos ajenos a toda disciplina científica, ofrece como argumento de autoridad la opinión de un supuesto premio Nobel que no es tal, y en el colmo de la deshonestidad intelectual, toma de un fallo de la Corte de Tennessee afirmaciones de un genetista que esa misma Corte descalifica duramente, por no tener ninguna experiencia en el ámbito de la ginecología y la obstetricia, ni en el de las técnicas de fertilización asistida y por

Tal vez el caso más grave sea el de los abortos permitidos por ley. El Código Penal en su Artículo 86 establece que no serán punibles los abortos en los casos de peligro para la vida o salud "de la madre", en caso de violación y en caso de "atentado al pudor cometido sobre una mujer idiota o demente". En estos casos, el acceso a abortos seguros es un derecho básico, por la índole de los bienes en juego (la vida o salud de la embarazada, su autonomía, dignidad, integridad física, su derecho a decidir sobre su maternidad, etc).

Pero existen varios factores que conspiran contra la vigencia efectiva de este derecho. Primero, una interpretación injustificadamente restrictiva de muchos médicos y jueces, que interpretan que el peligro debe ser grave; que el concepto de salud no incluye ni la mental ni la social (en contra de las definiciones de la organización Mundial de la Salud); y que la causal de violación solamente se da en el caso de mujeres con discapacidad mental. Segundo, muchos médicos no se atreven a llevar a cabo los abortos no punibles por la amenaza latente de ser objeto de denuncias penales. Tercero, predomina una interpretación restrictiva (aun en contra del propio Código Penal y las más básicas reglas éticas) del deber de confidencialidad médica, lo que lleva a muchos médicos de hospitales públicos a denunciar a las mujeres que acuden a ellos sufriendo complicaciones post-aborto.

Este contexto de restricciones estructurales al acceso a las prestaciones más básicas vinculadas a la salud sexual y reproductiva se ve reflejado en el hecho de que en Argentina los abortos clandestinos son la principal causa de mortalidad materna.[25]

---

demostrar “una profunda confusión entre la ciencia y la religión.” (Investigación de Virginia Menéndez, incluida en el recurso de casación presentado ante la Cámara y Superior Tribunal de Justicia de Córdoba por la Asociación Civil por el Derecho a Decidir en la causa: “Mujeres por la vida Asoc. sin fines de lucro c. Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba – amparo – Recurso de Apelación” expte. N° 1270503/36, copia en poder del autor).

[25] Ver, por ejemplo, el informe del Ministerio de Salud y CEDES sobre mortalidad materna en Argentina, de 2002, disponible en http://www.msal.gov.ar/htm/site/pdf/Resumen%20ejecutivo.pdf

El análisis del derecho a la objeción de conciencia sería radicalmente defectuoso si prescindiera de considerar el marco en el que se desarrolla esta práctica. Cuando el marco es la negación sistemática de derechos a grupos estructuralmente discriminados como las mujeres y las personas empobrecidas, es posible que la libertad de unos sea la dominación de otros.

(8) Otro aspecto del contexto que resulta relevante es la excesiva influencia religiosa en la vida civil. En muchos casos, los objetores de conciencia expresan a través de su objeción sus valores religiosos, los que por ejemplo son contrarios al sexo fuera del matrimonio, o al sexo que no se orienta a la reproducción, o a las relaciones homosexuales, o la terminación voluntaria del embarazo. Es una línea muy delgada la que separa el derecho a sostener las propias convicciones religiosas de la imposición de valores religiosos a otra persona. Y esa línea, coincidentemente, es tan delgada como la que separa al estado y la religión. El riesgo, por ejemplo, es que los profesionales de la salud que profesan el culto católico actúen como soldados de la fe, iluminados por fatwas como la Encíclica de 1995 "Evangelium Vitae" de Karol Wojtyla que (párrafo 28) describe a la situación actual como "un choque dramático entre el bien y el mal y entre la vida y la muerte", describe (p. 72) a las leyes que autorizan el aborto y la eutanasia como "careciendo de auténtica validez jurídica", y no siendo "derecho verdadero y moralmente obligatorio", y establece (p. 73) que "el aborto y la eutanasia son crímenes que ninguna ley humana puede legitimar", para luego afirmar que "no hay obligación en conciencia de obedecerlas y sí, en cambio una obligación grave y clara de oponerse a ellas a través de la objeción de conciencia."

En sociedades como la argentina, en que la vida civil continúa fuertemente condicionada por las imposiciones de la religión católica, esto provee una razón adicional para ser muy cautelosos en la permisión de prácticas que, en los hechos, contribuyen a la hegemonía cultural de una visión religiosa. Me apresuro a reconocer que la visión corriente, muy diferente a la mía, es que al existir una amplia mayoría de católicos en nuestra sociedad,

esto justifica que los valores católicos impregnen la vida social. Pienso, por el contrario, que en países donde existe una adhesión mayoritaria a una religión se precisa una protección aun más fuerte contra la influencia de esa religión en la vida civil.[26]

3. Tres enfoques sobre la Objeción de Conciencia.

(A) Los modelos libertarista y conciliador.

Se pueden distinguir tres modelos o estrategias diferentes frente a la objeción de conciencia en el caso de prestaciones de salud sexual y reproductiva. La primera estrategia es la permisiva, o "libertarista".[27] En este enfoque, el profesional tiene derecho a no hacer aquello que objeta y ni siquiera puede exigírsele que remita al paciente a otro profesional que desee llevar adelante la acción que él objeta. Del mismo modo, el profesional es libre de reprochar al paciente su intención de utilizar métodos anticonceptivos, o de abortar. Puede hacerle saber los motivos, religiosos o éticos, de su objeción, y también puede intentar disuadir al paciente.[28] Al fin y al cabo, el paciente, en los casos en que se trata de un adulto, puede poner fin a la conversación cuando lo desee.

Este enfoque plantea diversos problemas. En primer lugar, presupone una igualdad en la relación entre profesional y paciente que es, en atención a la realidad, ficticia. Por caso, la evidente vulnerabilidad de las mujeres en situación de pobreza (que son la mayoría) que

---

[26] Tal vez, el trabajo, como me lo sugirieron Lucas Arrimada y Gabriel Bouzat, exagera el grado de influencia de la Iglesia en la Argentina.

[27] Esta estrategia es similar a lo que Rebecca Dresser llama el "contract model", en el que el profesional al comienzo de la entrevista informa los límites de su actuación. R. Dresser, "Professionals, Conformity, and Consciente", Hastings Center Report, Noviembre-Diciembre 2005, p. 9. La estrategia libertarista le da aún mayor poder al profesional.

[28] Adrienne Asch afirma que el objetor "ejerce su derecho a una negativa de conciencia solamente a través de una conversación honesta seguida de una derivación en caso de que el paciente persista en sus deseos." Es una cuestión abierta cuáles serían los alcances de esa "conversación". Adrienne Asch, "Two Cheers for Conscience Exceptions", Hastings Center Report, Noviembre-Diciembre 2006, p. 11.

buscan un aborto legal en un hospital público vuelve ilusoria cualquier apelación a una relación simétrica entre la paciente y los profesionales de la salud. En segundo lugar, el enfoque asimila la prestación de servicios de salud a la provisión de un bien o servicio cualquiera, ignorando la especial relevancia de la salud (y de la salud sexual y reproductiva, en particular). Estos servicios atienden a derechos básicos, respecto de los cuales existe un interés público respecto de su accesibilidad. En tercer lugar el modelo libertarista es inequitativo, ya que obliga al paciente a deambular indefinidamente en busca del servicio que está requiriendo, aun en casos de urgencia. En cuarto lugar, compromete la privacidad de los pacientes, que son pasibles de verse confrontados con una evaluación no solicitada de sus conductas, decisiones o preferencias personales. Las decisiones sobre sexo y reproducción, no está de más recordarlo, forman parte de la conciencia de las personas, por lo que el precio del imperio de la conciencia del profesional es la humillación de la conciencia de las y los pacientes.

El modelo libertarista, sin embargo, es compatible con que las instituciones de salud se nieguen a contratar objetores. La santidad de los contratos es un principio universal: el objetor no puede blandir ese principio frente al paciente o la institución para la que trabaja y cuestionar que los hospitales y las farmacias contraten libremente a sus empleados, imponiendo las condiciones que prefieran, incluyendo que el contratado no sea objetor.

La segunda estrategia, de aspiraciones conciliadoras y moderadas, es la de la "derivación" [referral].[29] De acuerdo con este enfoque, el profesional objetor tiene el derecho a omitir la prestación que impugna, pero tiene el deber de derivar al demandante del servicio o bien a otro profesional no objetor. Esta segunda estrategia tiene problemas.[30] En primer lugar, desde la perspectiva del objetor, como muchos lo han señalado, no ofrece demasiada empatía.

[29] Cantor y Baum (Ob. cit., p. 2011) adhieren a esta estrategia.
[30] Ver Dresser (ob. Cit.), p. 9.

Si alguien objeta las prácticas abortivas por considerarlas asesinatos de niños indefensos e inocentes, no habrá de sentirse muy protegido por una norma que le permite abstenerse de practicar abortos sin perder su trabajo, pero a condición de que informe a quien requiere un aborto el nombre y dirección de algún otro asesino dispuesto a ejecutar la faena.[31]

En segundo lugar, la estrategia tampoco resulta muy atractiva desde la perspectiva del solicitante de la prestación. Algunas de las razones son similares a las que hacen cuestionable al modelo libertarista. Existe el problema de las prestaciones urgentes (por ejemplo, la anticoncepción de emergencia). En estos casos, la derivación puede ser sinónimo de negativa a la prestación. A su vez, el modelo de la "derivación" depende del grado de igualdad de la relación entre el solicitante de la prestación y el profesional. La relación médico-paciente es asimétrica, por varias razones. Existe una asimetría de información, por supuesto en relación a la ciencia médica, pero también en cuanto a otros aspectos de la actividad médica. El médico es quien sabe medicina, pero también quien sabe acerca de los aspectos legales de la medicina. También, cuando están en juego aspectos tan sensibles como los vinculados con la salud sexual y reproductiva, es esperable que los pacientes se vean ubicados en una posición de vulnerabilidad adicional.[32] Todos estos factores se agravan en países donde existe la tradición de reconocerle a los médicos una autoridad casi absoluta frente a los pacientes. La objeción del profesional de la salud no es una acción en el vacío, ni se da en un contexto de absoluta autonomía de la voluntad. Se lleva a cabo en una relación asimétrica, casi jerárquica, y a veces de sumisión. Lo que de otras formas sería un simple ejercicio de libertad individual corre el riesgo de ser un acto que restringe la libertad y la dignidad del paciente. La simple expresión de las razones de la objeción puede tornarse en una clase de ética personal, un sermón no requerido, una intromisión humillante en la esfera de las decisiones personales del paciente.

---

[31] R. Dresser, “Professionals, Conformity, and Conscience”, p. 9.
[32] El informe del CELS mencionado describe la estigmatización que enfrentan en los hospitales las mujeres que requieren abortos legales, a quienes se les niega anestesia, y hasta resultan violadas.

(B) Un tercer enfoque: la Objeción de Conciencia a través de un prisma igualitario

Los debates actuales parecen dominados por una controversia entre el modelo libertarista y el conciliador. Las debilidades de ambos modelos ofrecen motivos para intentar una tercera estrategia, basada en el principio de igualdad. Este principio supone el deber del estado de mostrar igual respeto y consideración hacia las personas sujetas a su imperio. También requiere que las personas dispongan de iguales recursos para desplegar sus proyectos vitales. Los recursos deben entenderse en sentido amplio, incluyendo oportunidades, bienes materiales y simbólicos, libertades, etc. Un lugar prominente lo ocupa la salud, entendida de manera integral, y la salud sexual y reproductiva en particular. El acceso a la salud es un derecho básico, en el sentido defendido por Henry Shue,[33] en tanto se constituye en un haz de intereses tan cruciales que trasciende la distinción entre derechos positivos y negativos, combinando los aspectos más salientes de ambas categorías.

En este enfoque, la clave está en minimizar la opresión. Una comunidad democrática debe hacer esfuerzos para no vulnerar la dignidad de una persona, haciendo peligrar su integridad moral al obligarla a llevar adelante acciones que rechaza profundamente. Si no estuviéramos dispuestos a hacer estos esfuerzos la comunidad estaría sometiendo a una persona, negando su igualdad moral al condenarla a elegir entre su profesión y su conciencia. Pero la estrategia de la igualdad pone un ojo en el objetor y otro en los afectados por la objeción. Ellos también tienen derecho a no verse forzados a someterse a los valores religiosos o morales de otra persona, y a no verse en la humillante posición de justificar sus opciones sexuales y reproductivas frente a un tercero, o a recibir un sermón no requerido, o a recorrer farmacias u hospitales hasta dar con quien esté dispuesto a brindarle una prestación a la que tiene derecho por razones morales y jurídicas.

---

[33] H. Shue, *Basic Rights*, Princeton, 1980.

El enfoque igualitario difiere de los anteriores en cuanto al nivel de análisis de la práctica en cuestión. La perspectiva igualitaria adopta una mirada estructural[34], que es diferente en sus implicancias de un análisis individualizado y atomista de las objeciones de conciencia. Desde un punto de vista estructural, la combinación de las conductas de los objetores, entre ellas, y con otras barreras sistemáticas al acceso a la salud sexual y reproductiva, produce un fenómeno que excede la mera interacción entre un médico y un paciente. El enfoque igualitario desborda la mirada "micro", que nos oculta una práctica institucionalizada de exclusión de derechos.

Si una sociedad igualitaria admite, en principio, que las personas puedan exceptuarse del cumplimento de cargas legales por razones de conciencia, en el caso de la salud sexual y reproductiva caben fuertes limitaciones, como las siguientes:

1. *La responsabilidad profesional.* Al ocupar un rol de privilegio, el profesional no puede limitar sus obligaciones con la misma facilidad que un no-profesional. La objeción de conciencia debe ser regulada con especial detalle y de modo restrictivo en el ejercicio de la profesión, cuando por vía de la objeción se ponen en riesgo valores como la vida y la salud de terceros, o el disfrute de importantes derechos constitucionales y/o legales, máxime cuando el ingreso a las profesiones de la salud es enteramente voluntario.[35] Si bien una prohibición de la objeción de conciencia podría ser considerada una medida extrema,[36] es importante tener en

---

[34] Debo este encuadre de la discusión a Robert Post.

[35] La idea de que el acceso voluntario a una profesión es razón suficiente para impedir excepciones a los deberes correspondientes a dicha profesión, puede objetarse apuntando al caso en que el deber es establecido con posterioridad al ingreso a la profesión. Sin embargo, lo que es previo y no sobreviniente es la obligación de cumplir con el marco legal de la sociedad en que uno decide actuar como profesional. Agradezco a Javier Couso el planteamiento de esta dificultad.

[36] Nadie quisiera acceder a un aborto practicado por un/a profesional motivado por su temor a perder su matrícula. Pero el riesgo de llegar a esta situación indeseable puede limitarse, y debe compararse con el daño

cuenta el contexto de falta de acceso o alta restricción en el acceso a servicios de salud de los y las usuarias en el que se pretende ejercer la objeción. La disponibilidad de servicios efectivamente accesibles debe ser una variante importante a la hora del reconocimiento y la implementación del derecho de los objetores que monopolizan la prestación de servicios de salud.[37]

2. *Objeción sin obstrucción: La necesidad de priorizar el acceso como pre-condición para el ejercicio de la objeción de conciencia.* El acceso a los servicios de salud es pre-condición de la admisibilidad de la objeción de conciencia de los prestadores de servicios de salud. De otra forma se estaría privilegiando la libertad de los profesionales de la salud por sobre el derecho a la salud y a la vida de los pacientes. En relación a la salud sexual y reproductiva en la Argentina, esto implica que los reclamos para una amplia protección a los objetores deben estar precedidos por la garantía del acceso igualitario y sin trabas a estas prestaciones por parte de todos los habitantes.

El argumento que supedita la admisibilidad de la objeción a la garantía de un acceso efectivo a las prestaciones de salud sexual y reproductiva podría ser cuestionado si ambos fenómenos (objeción-falta de acceso) estuvieran desconectados. Por ejemplo, imaginemos que las mujeres no pueden acceder a abortos legales seguros por falta de transporte o caminos, y que además, hay médicas/os objetores pero también suficiente cantidad de no objetores dispuestos a proveer sus servicios. En este caso, la persona que objeta tendría derecho a cuestionar que se prohibiese su objeción, ya que esta es irrelevante para explicar la falta de

---

de la frustración de los derechos sexuales y reproductivos que la permisión amplia de la objeción puede acarrear. Agradezco a Kenji Yoshino la discusión sobre este problema.

[37] Una alternativa a regular estrictamente las excepciones a la prestación del servicio médico monopólico (mencionada por Carol Rose) podría ser romper el monopolio y dejar sin efecto la exigencia de que en todos los abortos participe un/a médico/a.

acceso. Sea cual fuere nuestra respuesta a este situación hipotética, es importante resaltar que no se trata de la situación en la Argentina. En nuestro país, la conexión entre objeción y falta de acceso es mucho más estrecha. La objeción *produce* (junto a otros factores) la falta de acceso, ambos son (en gran medida) el mismo problema.[38]

3. *Publicidad y escrutinio de los objetores. Registro de objetores*. Deben existir registros públicos de los objetores de conciencia. Las instituciones públicas y privadas podrán, así, organizar sus estructuras y planteles de empleados teniendo en cuenta la necesidad de no afectar la prestación de los servicios, para evitar pérdidas de tiempo y situaciones desagradables a los pacientes.[39] La inscripción deberá renovarse periódicamente. La inscripción al registro no puede ser automática, y debería seguirse el modelo de la objeción al servicio militar[40]: Cada objetor debe presentar los fundamentos de su objeción ex ante, ante un órgano formado por representantes de la profesión médica y del Estado -en particular de agencias anti-discriminación- que evaluará:

a. Que existe una creencia ética o religiosa sincera.

b. Que el o la profesional de la salud no desconoce información científica relevante respecto del producto o práctica que se cuestiona,[41] no actúa movido por el deseo de aliviar su carga de trabajo ni por creencias discriminatorias (incluyendo prejuicios o visiones estereotipadas acerca de las mujeres) o a favor de la imposición de valores éticos o religiosos a

---

[38] Agradezco a Agustina Ramón Michel esta observación.

[39] En la provincia de Santa Fe, la Ley 11888 de 2001 en su Art. 4 "reconoce el derecho a formular objeción de conciencia por parte de los profesionales o agentes afectados al mismo", pero a renglón seguido establece que "El Estado provincial garantiza la accesibilidad y gratuidad de las prestaciones." El decreto reglamentario de esta ley 2.442/2002, estipula que "El Programa… llevará un registro de los agentes de salud que expresen objeción de conciencia; la misma deberá realizarse en forma escrita y ante la autoridad inmediata superior, a fin de facilitar la organización de las actividades que permitan implementar las estrategias del Programa." A fines de 2008 el gobierno provincial anunció que pondría en marcha este registro. En 2007 la Legislatura de La Pampa aprobó una ley regulando los abortos no punibles, que incluía un Registro de Objetores de Conciencia. La ley fue vetada por el gobernador.

[40] Agradezco a Bo Burt por una iluminadora conversación sobre este punto.

[41] Ante la evidencia científica disponible actualmente, no podría aceptarse la objeción a la venta de la píldora del día después sobre la base de la creencia en su carácter abortivo.

los demás.

c. Que existiría un daño serio a la integridad moral del prestador en caso de sujeción al deber profesional.

4. *Deber de derivar.* La solución más deseable es la que elimine el conflicto entre el derecho a la objeción y la necesidad de los pacientes, garantizando la prestación de salud. El costo de la objeción no debe trasladarse al paciente. Las instituciones de salud deben garantizar que ningún paciente se vea en la incómoda posición de enfrentar al objetor, y que la existencia de la objeción no implique la menor demora o dilación en el acceso a la prestación. Así, es responsabilidad de las autoridades de los establecimientos de salud garantizar que la práctica se lleve a cabo mediante una derivación efectiva e inmediata, el reemplazo del personal objetor o la restricción total de la objeción en caso de urgencias médicas.

5. *El sistema público de salud.* Otro factor que justifica la limitación del derecho de los objetores se da en el caso de los empleados y funcionarios del Estado, en todos sus niveles. A través de ellos actúa el Estado, por lo cual no es aceptable que se nieguen prestaciones de salud en instituciones públicas, lo que implicaría un uso privado del poder estatal, la quintaesencia del abuso de poder. El Estado no puede objetar, ni incumplir sus propias normas, y sería deseable que el Estado estableciera como condición para ocupar puestos en el sistema de salud pública que los postulantes estuvieran dispuestos a llevar adelante todas las prestaciones que el cargo o rol requieren, a menos que pueda haber un acomodamiento que minimice el impacto sobre la calidad de y acceso a las prestaciones.

6. *¿Objeción institucional?* Un límite adicional al alcance de la objeción de conciencia se presenta en el caso de la llamada objeción institucional. ¿Puede ser objetor un hospital, una escuela, o una farmacia? A primera vista hay un problema: ¿Adónde está la conciencia de estos objetores? La objeción de conciencia está ligada de manera indisoluble a una mente, a

una persona de carne y hueso. Los hospitales y las farmacias no tienen conciencia, por lo tanto no pueden objetar. Esta impugnación a la objeción institucional podría ser cuestionada. Debemos intentar entender amigablemente la idea de una objeción institucional, y no sería amigable atribuirle a sus defensores la noción de que entidades formadas por personas, tiene a su vez una conciencia propia, lo que implica creer que existe una mente supraindividual que adhiere a principios morales y religiosos. Las palabras "hospital" o "farmacia" no mencionan entidades supraindividuales y por lo tanto, su uso no nos compromete con rarezas ontológicas, como lo sería una entidad sin neuronas pero con conciencia. Esas palabras son atajos para referirnos a grupos de personas de carne y hueso interactuando de manera coordinada. Por lo tanto el defensor de la objeción institucional podría intentar presentar a la objeción institucional como el derecho de *esas* personas a objetar. Después de todo, si un individuo tiene el derecho al curso de acción "x", no debería perder ese derecho por querer ejercerlo junto a otros individuos, todos y cada uno de los cuales tienen el derecho a hacer "x". Ahora bien, para que esta justificación funcione debería cumplirse estrictamente con el requisito de que todos los integrantes de la institución sean objetores. No veo cómo una democracia constitucional puede tolerar que los hospitales y farmacias cumplan con este requisito, ya que ello implicaría que establezcan como condición excluyente para trabajar en esas instituciones el ser objetores de conciencia en relación a ciertas prácticas. Esto sería una forma grosera de discriminación laboral. La Ley Nº 25.673 y su decreto reglamentario, que (tal vez en violación de la Constitución) reconocen la objeción institucional, establecen la obligación de las instituciones objetoras de garantizar las prestaciones y de “derivar a la población a otros centros asistenciales”. Esta norma refleja que, al menos, la objeción institucional no puede permitirse de forma ilimitada ya que se debe garantizar la derivación en todos los casos.

¿Es el modelo igualitario un tercer modelo?[42] Podría reprochárseme que lo que presento como un tercer modelo en verdad es una variante del segundo, el modelo de la derivación. Insistiría en distinguir ambos enfoques por la siguiente razón. El modelo igualitario admite la derivación solo a regañadientes, como una concesión realista, pero luego de afirmar que sería legítimo (o en otras palabras, que está dentro del marco de las decisiones admisibles de un estado democrático) privar de la licencia médica a los objetores, y que la regulación de la objeción debe estar supeditada a que existe un acceso sin cortapisas al goce de los derechos sexuales y reproductivos. El modelo igualitario termina en la derivación, que es donde el conciliador empieza. El modelo igualitario admite que podría ser necesario prohibir la objeción, algo inaceptable para el modelo conciliador. Pero tal vez solo exista una diferencia de matices entre ambos modelos. Tanto mejor, siempre que se entienda que esos matices encubren cuestiones de vida o muerte para las y los pacientes.

4. Objeción y desobediencia: Una delimitación clásica y sus problemas.

Antes de concluir, quisiera analizar algunas semejanzas y diferencias entre la objeción de conciencia y la desobediencia civil. Adelanto que la distinción no resulta muy esclarecedora para resolver la cuestión de la objeción en el contexto de la salud, porque las acciones u omisiones de los objetores exceden incluso el marco de la desobediencia civil, ya que violan derechos básicos de las personas.

Las caracterizaciones usuales de la objeción de conciencia[43] hacen referencia a una diferencia crucial con la desobediencia civil, la del tipo de compromiso público que estas conductas demuestran. El desobediente protesta contra una norma o decisión política que

[42] Agradezco a Florencia Luna por haberme presentado esta observación.

43 Por ejemplo, la de Rawls en su Teoría de la Justicia.

considera injusta, buscando despertar la conciencia y el sentido de justicia de sus conciudadanos con vistas a una reforma de la norma o decisión. Su protesta puede dirigirse a una política o decisión sustantiva, o hacia una falta de canales adecuados de participación y debate.[44] El desobediente está contribuyendo con su conducta a la deliberación democrática, acompañando sus razones con la decisión de arriesgar su libertad o su integridad física, llegando incluso a forzar a las autoridades a ejercer la violencia. De este modo hace visible la falta de fundamentación de las políticas que impugna. El desobediente, aunque a simple vista resulte paradójico, muestra con su conducta una profunda lealtad con el derecho y su comunidad. Su desobediencia está localizada, se enfoca en un área determinada, y presupone una confianza en la capacidad de sus semejantes de modificar sus puntos de vista y atender a las razones que expone. El desobediente no busca derrocar al gobierno sino motivarlo a cambiar su rumbo.

Por su parte el objetor no está defendiendo una idea en forma pública, ni propugnando por la reforma de una norma o decisión. Simplemente se niega a ser parte de la práctica que objeta. No intenta convencer a nadie, solamente busca que lo dejen en paz con sus creencias y que no lo obliguen a hacer cosas que rechaza profundamente. El desobediente busca un cambio en las instituciones o en las políticas, pero el objetor persigue una excepción a las normas, no un cambio en ellas. En principio, pues, la conducta del objetor resulta menos disruptiva del orden público, y el grado de afectación de intereses de terceros es menor. Respecto del grado de compromiso con la deliberación pública, la deferencia es marcada. Supongamos el caso de la impugnación a reverenciar símbolos patrios, como la bandera, el himno o la escarapela. Un objetor simplemente explica que sus convicciones (religiosas o éticas) le impiden ponerse de pie mientras se ejecuta el himno, o jurar lealtad a la bandera. Un desobediente podría tener como objeto de protesta la misma obligación, pero su omisión de

44 D. Markovits, “Democratic Disobedience”, Yale Law Journal, 2005.

reverenciar los símbolos patrios estará acompañada de razones orientadas a convencer a otros. Por ejemplo, el desobediente podría alegar que la norma es perfeccionista, o que forzar un sentimiento (como la lealtad) es contradictorio y probablemente contraproducente. Inclusive, teóricamente, es posible que el desobediente acepte personalmente reverenciar los símbolos nacionales, pero que rechace la imposición pública de esa obligación.

La objeción tiene un marco más acotado que la desobediencia civil, debido a que sus aspiraciones como vía de expresión de ideas son mucho más humildes. Sería razonable exigir que cuanto mayor sea la afectación de intereses de terceros, mayor sea la carga de respaldar la conducta expresiva con razones públicas. De allí que el rango de los costos a terceros que es legítimo tolerar del ejercicio de la objeción de conciencia sea menor que el de los costos que se pueden imponer vía la desobediencia civil.

Así, tendríamos en un extremo del espectro de las acciones que desafían al derecho aquellas que no afectan a terceros (en la Argentina, diríamos que estas acciones están amparadas por el Art. 19 de la Constitución). En este grupo se ubicarían la negativa a reverenciar símbolos patrios. Luego ubicaríamos a aquellas acciones que obstaculizan políticas estatales, o generan molestias más o menos significativas al resto de la sociedad. Estos son los casos típicos de desobediencia civil, como las sentadas, bloqueos de rutas o calles, etc. El caso de la negativa a incorporase a las fuerzas armadas caería en la primer categoría cuando se trata de acciones de individuos aislados basadas en creencias religiosas o éticas. Cuando la negativa a enlistarse es coordinada y se basa en una impugnación a un conflicto armado en particular, entiendo que estaríamos ante un caso de desobediencia civil. Más allá de la desobediencia, cuando las acciones afectan derechos de terceros, o involucran un grado mayor de violencia, estaríamos frente a actos de rebelión. Estos últimos cursos de acción exigen una carga justificatoria mucho mayor. A diferencia de la desobediencia civil, el rebelde debe estar dispuesto a impugnar la legitimidad del régimen político en forma global, o mostrar que sus

acciones previenen daños significativamente mayores. La ilegitimidad extrema del régimen o los daños que el opresor produce son los que justifican que el rebelde, por ejemplo, atente contra la vida del tirano, aun arriesgando la integridad de terceros inocentes (bystanders).

Este sería el esquema de lo expuesto:

Cursos de acción	Objeción de conciencia	Desobediencia Civil	Rebelión
Razones	Privadas (éticas o religiosas)	Públicas (denuncia de políticas o normas muy injustas)	Públicas (régimen ilegítimo-opresión)
Motivos	No cuestiona la norma o política en cuestión- Busca una excepción individual para el objetor	Apela al sentido de justicia de la comunidad - Pretende un cambio pacífico de la política o norma	Derrocar al gobierno o al sistema, debilitarlo en la mayor medida posible, castigar privadamente a los opresores
Afectación de intereses de terceros	Nula o nimia	Menor-no viola derechos básicos	Alta (puede arriesgar vida o integridad de terceros inocentes)
Casos	Negativa a reverenciar símbolos nacionales - Negativa a enlistarse en el ejército (cuando es aislada, individual y no atada a una crítica a un conflicto bélico en particular)	Corte de rutas, bloqueo de restaurantes racistas, negativa a enlistarse en el ejército (cuando es coordinada, incluye a muchas personas, y está basada en la impugnación de una guerra en particular)	Actos de sabotaje (voladura de instalaciones), tiranicidio

En este punto es preciso reconocer que la prolijidad académica de estas distinciones puede ser difícil de trasladar a las complejidades de la realidad. El caso de la negativa al

enlistamiento militar es un buen ejemplo. No resulta del todo claro cuándo estamos en presencia de una objeción de conciencia y cuándo frente a un acto de desobediencia civil. Mi propuesta de delimitación puede ser resistida. Pero si la frontera entre objeción y desobediencia es borrosa, sí creo que la diferencia entre desobediencia y rebelión es más clara. Y esto es relevante en relación a las acciones descriptas como objeción de conciencia en el terreno de la salud sexual y reproductiva. Solamente en los casos de rebelión está justificado comprometer derechos básicos de terceros. Tanto en los casos de objeción como en los de desobediencia o bien la afectación no existe o bien alcanza a derechos de menor jerarquía (por ejemplo, no poder concurrir a determinado restaurante porque su entrada está bloqueada por una sentada anti-racista, o verse obligado a dar un rodeo por una protesta que corta una calle). Los actos de los profesionales de la salud objetores afectan derechos básicos de las personas (en su mayoría, mujeres). Esto los asimila a actos de rebelión (o insertos en una cruzada moral o religiosa, como parece sugerirlo "Evangelium Vitae"), difícilmente acomodables en una democracia constitucional.

El profesional objetor no puede defender su conducta renombrándola como desobediencia civil ya que la desobediencia solamente es legítima si no afecta derechos básicos, y la conducta de los profesionales de la salud objetores sí lo hace. Por lo tanto, siendo que ni siquiera la desobediencia civil justifica el tipo de afectación de intereses como el que están en juego en los casos que nos ocupan, la pretensión de legitimar en base a la objeción de conciencia vías de acción que impliquen obstaculizar el acceso a anticoncepción y a abortos seguros no resulta aceptable.

5. Conclusión

La objeción de conciencia despierta una simpatía natural en las personas amantes de la libertad. Nuestra reacción intuitiva es la de proteger a las minorías que navegan contra la

corriente, que rechazan algún aspecto de la moralidad predominante, que se resisten a seguir al rebaño, que están dispuestas a sacrificarse. La decisión del objetor de oponerse al poder del estado cuando ve en riesgo sus principios más profundos muestra el valor de la integridad en su mejor esplendor. Desafiar al poder es una muestra de coraje, de independencia de criterio, de convicción. Un ejemplo es el creciente número de médicos que se han vuelto objetores de conciencia en relación a la práctica de la mutilación genital femenina en Mali.[45]

Pero aquella reacción empática se esfuma cuando la objeción de conciencia es utilizada como medio para reforzar las barreras estructurales y sistemáticas de acceso a prestaciones de salud sexual y reproductiva a que las personas tienen derecho, para imponer creencias religiosas hegemónicas, o para, simplemente, humillar a personas vulnerables. Aquí, la objeción no es rebeldía frente al poder, sino una de las estrategias del poder para negar el disfrute de derechos humanos básicos. El objetor en estos casos no nada contra la corriente, es parte de la corriente. La protección de la objeción en estas condiciones no implica necesariamente una defensa de la libertad sino una forma más o menos sutil de sometimiento.

Cabe enfatizar que no puede entenderse a la objeción de conciencia de los profesionales de la salud como una simple omisión, debido a la posición de privilegio y los deberes especiales que acompañan al ejercicio profesional en el área de la salud.

Por último, quisiera llamar la atención sobre el hecho de que el daño infligido por los objetores es de la misma naturaleza que el que ellos dicen querer evitar para sí. La objeción de conciencia no solamente afecta derechos básicos de las personas, en su mayoría mujeres, y en su mayoría, pobres. La preservación de la conciencia del objetor puede implicar, también, una ofensa a la conciencia de las pacientes. La mujer violada que necesita acceder a la píldora del día después ha tomado una decisión ética de enorme profundidad y gravedad. Obstaculizar esa decisión es insultar su conciencia. La persona que ha decidido no tener más hijos sin renunciar

[45] S. MacLucas, "Conscientious Objection to Female Genital Mutilation in Mali", *Peacework* 375, Mayo 2007.

a su sexualidad siente que un extraño se pone por encima de su conciencia cuando le niegan el acceso a la anticoncepción quirúrgica. Y las mujeres que en ejercicio de su autonomía moral buscan acceder a abortos legales en caso de peligro para su vida o su salud y ven obstruido ese derecho, sienten que el sistema privilegia la conciencia de algunos por sobre sus conciencias.

La objeción de conciencia, a veces, es opresión a conciencia.

Anexo 1. Normativa federal y provincial Argentina sobre objeción de conciencia en salud sexual y reproductiva

La Ley Nº 25.673, que crea el Programa Nacional de Salud Sexual y Procreación Responsable en el ámbito del Ministerio de Salud dice en su Artículo 9: “Las instituciones educativas públicas de gestión privada confesionales o no, darán cumplimiento a la presente norma en el marco de sus convicciones.” Y el Art. 10 establece: “Las instituciones privadas de carácter confesional que brinden por sí o por terceros servicios de salud, podrán con fundamento en sus convicciones, exceptuarse del cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 6°, inciso b) (“prescribir y suministrar… métodos y elementos anticonceptivos…”). Por su parte, el Decreto 1282/2003, reglamentario de dicha Ley establece en su Artículo 10: “Se respetará el derecho de los objetores de conciencia a ser exceptuados de su participación en el Programa… previa fundamentación, y lo que se enmarcará en la reglamentación del ejercicio profesional de cada jurisdicción. Los objetores de conciencia lo serán tanto en la actividad pública institucional como en la privada. Los centros de salud privados deberán garantizar la atención y la implementación del Programa, pudiendo derivar a la población a otros centros asistenciales, cuando por razones confesionales, en base a sus fines institucionales y/o convicciones de sus titulares, optaren por ser exceptuados del cumplimiento del artículo 6, inciso b) de la ley que se reglamenta, a cuyo fin deberán efectuar la presentación pertinente por ante las autoridades sanitarias locales.”

El Artículo 6º de la Ley 26.130, que establece el Régimen para las Intervenciones de Contracepción Quirúrgica, también reconoce y regula el derecho a la objeción de conciencia en los siguientes términos: "Toda persona, ya sea médico/a o personal auxiliar del sistema de salud, tiene derecho a ejercer su objeción de conciencia sin consecuencia laboral alguna con respecto a las prácticas médicas enunciadas en el artículo 1º de la presente ley. La existencia

de objetores de conciencia no exime de responsabilidad, respecto de la realización de las prácticas requeridas, a las autoridades del establecimiento asistencial que corresponda, quienes están obligados a disponer los reemplazos necesarios de manera inmediata."

En la Provincia de Buenos Aires rige la Ley 13.066 de Creación del Programa Provincial de Salud Reproductiva y Procreación Responsable. Sin embargo, el gobernador observó su Art. 7º, según el cual, "(l)as autoridades educativas de gestión privada confesionales o no, darán cumplimiento a los objetivos del presente Programa en coordinación con la autoridad de aplicación." El Art. 2, inc. G) del decreto reglamentario puntualiza que: "(s)e respetará el derecho de los profesionales a ser objetores de conciencia, los que serán exceptuados de su participación en este programa. Esta situación deberá ser informada a los directivos del establecimiento en el que se desempeñen y a las personas que soliciten su asistencia profesional, a efectos de procederse, con miras al cumplimiento del presente programa, a su reemplazo por otros. Los centros asistenciales deberán garantizar la implementación del Programa, realizando la derivación a otro profesional o servicio." El Ministerio de Salud de dicha provincia aprobó una normativa de acuerdo a la cual: "(e)l objetor de conciencia debe suscribir una declaración en donde manifieste que ejercerá la objeción tanto en ámbitos asistenciales públicos, como privados. La oportunidad de invocar la objeción debe realizarse con suficiente antelación para permitir disponer el reemplazo del objetor, de modo que se garantice el acceso efectivo y oportuno a las prestaciones requeridas vinculadas al goce efectivo del derecho a la salud sexual y reproductiva."

En la Ciudad de Buenos Aires la Ley 1044, de 2003, que regula el procedimiento ante embarazos con patologías incompatibles con la vida, en el Art. 8 "reconoce la objeción de conciencia respecto de la práctica enunciada en el artículo 6° (adelantamiento de parto) en los profesionales que integran los servicios de obstetricia y tocoginecología del subsector estatal

de salud”. A continuación enfatiza el deber de las autoridades de los establecimientos de salud: “Los directivos del establecimiento asistencial que corresponda y la Secretaría de Salud están obligados a disponer o a exigir que se dispongan los reemplazos o sustituciones necesarios de manera inmediata.” La resolución 1174 del Ministerio de Salud de 2007 establece el procedimiento aplicable para la asistencia sanitaria de aborto en los efectores del Subsector Estatal del Sistema de Salud de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y establece : “17.- El objetor debe suscribir una declaración en donde manifieste que ejercerá la objeción tanto en ámbitos asistenciales públicos, como privados. 18.- La oportunidad de invocar la objeción a determinado deber profesional debe realizarse con suficiente antelación para permitir disponer el reemplazo del objetor, de modo tal que se garantice el acceso efectivo y oportuno a las prestaciones requeridas vinculadas al goce efectivo del derecho a la salud sexual y reproductiva.”

En Mendoza la Ley 7456 de Contracepción quirúrgica, que entró en vigencia en 2006, en su Art. 5° puntualiza que “Se respetará la objeción de conciencia de los profesionales y ante esta situación, los servicios de la red de asistencia estatal provincial proveerán los medios para la realización de todo el proceso de las prácticas médicas enunciadas…”

En la Provincia del Chaco, la Ley N° 5409/04 que modifica la ley 4276 de Procreación responsable, e incorpora la práctica de las ligaduras de trompas y vasectomías, establece en su Artículo 7 que "Los profesionales de la salud, podrán excusarse de aplicar métodos de contracepción quirúrgica, mediante la firma de un documento que acredite su objeción de conciencia, lo que no inhibe a los centros de salud públicos y privados a procurar la práctica por otros profesionales médicos que no expongan y acrediten similares objeciones."

En San Luis el decreto 129 de 2003, en su Art. 7 dispone que “(p)ara el personal profesional y no profesional que tenga relación con la ejecución del Programa, deberá

considerarse el derecho a la objeción de conciencia y serán eximidos de su participación, lo que será convenientemente fundado y elevado a la autoridad correspondiente para su conocimiento."

En la provincia de Santa Fe, la Ley 11.888 de 2001 en su Art. 4 "reconoce el derecho a formular objeción de conciencia por parte de los profesionales o agentes afectados al mismo", pero a renglón seguido establece que "(e)l Estado provincial garantiza la accesibilidad y gratuidad de las prestaciones." El decreto reglamentario de esta ley 2.442/2002, estipula que "(e)l Programa… llevará un registro de los agentes de salud que expresen objeción de conciencia; la misma deberá realizarse en forma escrita y ante la autoridad inmediata superior, a fin de facilitar la organización de las actividades que permitan implementar las estrategias del Programa."

En otras provincias, como Neuquén y Salta, la legislación simplemente reconoce la objeción de conciencia sin mayores detalles.

Anexo 2. Modelos de regulación de la Objeción de Conciencia en el área de la salud sexual y reproductiva.

En el trabajo se mencionan tres modelos (Libertarista, Conciliador e Igualitario). El modelo de la Igualdad admitiría dos variantes, la Restrictiva y la Prohibitiva. De esta manera resultan las siguientes cuatro estrategias regulatorias. El trabajo cuestiona las primeras dos estrategias y se ubica en el campo Restrictivo-Prohibitivo.

Modelos de Objeción de Conciencia en SSRR	**Libertarista**	**Conciliador**	**Igualitario Restrictivo**	**Igualitario Prohibitivo**
¿Puede el profesional negar la prestación?	Sí	Sí, salvo casos de emergencia. (Por ejemplo, AHE en áreas rurales o donde no hay farmacias cerca)	Sí, pero solamente 1) si no trabaja en un establecimiento público, o en un establecimiento que es parte de una red sanitaria, 2) en un contexto de alto acceso a los servicios, 3) Si está explícitamente permitido en su contrato de trabajo (ámbito privado), 4) Previa confección de un registro público de objetores, que admita la inclusión en la lista con criterio restrictivo (escrutando cada caso y en profundidad la sinceridad e importancia personal de la objeción)	No, éstas son parte de sus obligaciones profesionales. Si lo hace se le debe quitar la licencia

¿Puede negarse a informar?	Sí	Sí	Sí, bajo las condiciones anteriores	No
¿Hay deber de derivar?	No	Sí	Sí	Es irrelevante
¿Puede intentar disuadir y/o reprochar moralmente al paciente?	Sí	No	No	No
¿Se extiende la permisión a las instituciones?	Sí	Sí	No	No