

LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA EN EL EJERCICIO DE LA MEDICINA*

JOSÉ LÓPEZ HERNÁNDEZ

SUMARIO: 1.- La objeción de conciencia, entre los derechos fundamentales. 2.- La objeción de conciencia en el ámbito de la medicina: 2.1.- El aborto. 2.2.- La objeción a tratamientos médicos. 2.3.- Otros ámbitos posibles de objeción de conciencia médica.- Bibliografía.

1. LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA, ENTRE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

Aquí vamos a abordar el tema de la objeción de conciencia sólo desde el punto de vista jurídico, pues es en el ámbito del derecho donde se plantea principalmente esta cuestión. Efectivamente, la objeción de conciencia es un concepto que hace referencia a un derecho subjetivo recogido expresamente en la legislación y tratado aún más ampliamente por la jurisprudencia. Sin embargo, no hay que olvidar que este concepto tiene también un componente esencial de carácter moral. Por eso, el tema de la objeción es uno de los tópicos donde mejor se pueden estudiar las importantes conexiones, antiguamente muy estrechas, hoy mucho más relajadas, entre la moral y el derecho.

Sobre esto último voy a hacer sólo una breve referencia. La objeción de conciencia plantea en el ámbito jurídico dos cuestiones éticas principalmente. Una es la obligación general, de carácter moral, de obedecer todas las normas del ordenamiento vigente. La obediencia al derecho no es sólo una obligación jurídica, cuyo fundamento sería la validez positiva de la norma y su motivo (externo) la coacción estatal ejercida en caso de incumplimiento, sino que es también una obligación moral, pues el orden jurídico asegura la paz social y el imperio de la justicia, dando a cada uno lo suyo y permitiendo a los individuos disfrutar de sus derechos. Pues bien, contra esta obligación moral de carácter general que avala todas las obligaciones jurídicas se enfrenta otra obligación moral, en este caso específica, que se localiza en la conciencia del individuo y que le impulsa a rechazar el cumplimiento de un deber jurídico determinado. Cuándo ocurre esto y cómo se debe resolver en conciencia este problema es algo que no incumbe al derecho, sino a la moral, y no entraremos en ello.

* Ponencia leída en el I^{er} Simposium sobre «El derecho a la objeción de conciencia en el ejercicio de la medicina», celebrado el 27-1-1998 en el Ilustre colegio Oficial de Médicos de Murcia.

La segunda cuestión, conexas con la anterior, sí incumbe al derecho. Las doctrinas del derecho natural, que desde antiguo plantearon la necesidad de que los principios morales fundamentales inspiraran las normas del derecho positivo, culminaron hace aproximadamente dos siglos con la doctrina de los derechos humanos. Éstos son cualidades y facultades inherentes a todos los hombres por el hecho de ser hombres y derivadas de la dignidad de la persona. Los derechos humanos han sido reconocidos y positivados, es decir, implantados como principios y normas jurídicas en las diversas Constituciones y ordenamientos bajo el nombre, más comúnmente usado, de derechos fundamentales. Uno de estos derechos fundamentales (no olvidemos la naturaleza originariamente ética de todos ellos) es precisamente el de la libertad de pensamiento, ideológica y religiosa, libertad que, en sede jurídica, sólo puede ser definida como el derecho a actuar de acuerdo con las propias convicciones y creencias¹.

Precisamente aquí se sitúa, como una concreción de este derecho fundamental, la objeción de conciencia. Cuando haciendo uso de la libertad de pensamiento o religiosa, reconocida jurídicamente, un individuo encuentra que sus convicciones morales personales le obligan a llevar a cabo una determinada conducta (casi siempre una omisión, a veces una acción), conducta que, sin embargo, está prohibida por el ordenamiento, entonces tenemos un conflicto jurídico entre un deber y un derecho opuestos que atañen al mismo sujeto. Y, sin embargo, dos apuntes: a) el derecho a la objeción de conciencia forma parte de los principios morales (derechos humanos), que ahora están también juridificados como derechos fundamentales, y b) el elemento esencial del derecho de objeción es la existencia de una motivación moral en la conciencia del individuo. Por consiguiente, el derecho regula en este caso un conflicto interno al ordenamiento, por tanto un conflicto jurídico, pero que versa sobre una materia eminentemente moral. Por eso, las relaciones entre la moral y el derecho tienen en la objeción de conciencia, en la desobediencia civil y en la obediencia al derecho un campo importante para su desarrollo.

En el plano *legislativo*, el derecho de objeción de conciencia está reconocido en nuestra Constitución de manera expresa en dos supuestos concretos: 1) Como derecho de los profesionales de los medios de comunicación a la «cláusula de conciencia y al secreto profesional» en el ejercicio de la libertad de información (art. 20. 1. d)). 2) Como derecho de «objeción de conciencia» para ser eximido del servicio militar obligatorio (art. 30.2). Este segundo supuesto es el único que ha sido regulado, en concreto por la Ley 48/1984.

1 Efectivamente, el derecho objetivo sólo puede regular las acciones externas, la relación de un sujeto con otros. La relación del sujeto consigo mismo, en este caso la libertad de pensar o creer lo que uno quiera, sin que ello tenga ninguna manifestación externa, no puede ser regulada por una norma jurídica, pues no hay nada que regular; sólo la moral puede legislar en ese ámbito. A pesar de ello, nuestro Tribunal Constitucional, erróneamente desde el punto de vista teórico, ha incluido en alguna ocasión la libertad interna dentro del «derecho» fundamental de libertad ideológica, reconocido en el art. 16.1 de la C.E. Véase STC 120/90 y el comentario crítico que hace MORENO 1995: 113 ss.

Pero la objeción de conciencia no afecta sólo a estos dos supuestos tan específicos, sino que, como hemos visto, puede plantearse prácticamente en cualquier ámbito donde el ordenamiento jurídico imponga un deber y éste entre, a su vez, en colisión con la conciencia de cualquier individuo; en ese sentido, uno de los campos donde tal colisión ocurre con más frecuencia es en el ejercicio de la medicina. Para este caso y para todos los demás que se planteen, hallamos en nuestra Constitución un reconocimiento implícito del derecho a la objeción de conciencia en el artículo 16.1: «Se 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». La interpretación de este precepto, que ampara un derecho fundamental, debe hacerse, según la propia Constitución (art. 10.2), «de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos» y los tratados internacionales ratificados por España. Ahora bien, en la Declaración Universal de la ONU de 1948 (art. 18) y en el Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos de 1950 (art. 9), se garantiza expresamente a toda persona «la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión», que implica, entre otras cosas, la manifestación de las propias convicciones a través de «las prácticas». Podemos afirmar, por tanto, que es un derecho fundamental de los individuos (y de las comunidades) la libertad ideológica, de religión y de conciencia manifestada a través de sus acciones. Dentro de esta libertad de conciencia, religiosa, etc., debe incluirse, como una forma concreta de ejercicio de la misma, la objeción de conciencia.

En el plano *jurisprudencial*, el Tribunal Constitucional español estableció en un principio con claridad esta línea interpretativa que incluye la objeción de conciencia como parte del derecho fundamental de libertad ideológica y religiosa (SSTC 15/1982 y 53/1985). En la primera, a propósito de la objeción al servicio militar, afirma que «puesto que la libertad de conciencia es una concreción de la libertad ideológica que nuestra Constitución reconoce en su artículo 16, puede afirmarse que la objeción de conciencia es un derecho reconocido explícita e implícitamente en la ordenación constitucional española». En la segunda sentencia, referida al caso del aborto, establece que «la objeción de conciencia forma parte del contenido del derecho fundamental a la libertad ideológica y religiosa reconocido en el artículo 16.1 de la Constitución». Y además añade que, aunque no exista ninguna regulación legal al respecto, el derecho de objeción de conciencia, por ser constitucional y más aún por ser un derecho fundamental, «es directamente aplicable»; es decir, ejercitable y exigible de manera directa.

Quizás el énfasis puesto en esta Sentencia de 1985 sobre la aplicabilidad directa del principio de libertad de conciencia a los casos de objeción que se presentasen en lo sucesivo hizo recapacitar al Tribunal Constitucional sobre las consecuencias negativas que tal doctrina podría conllevar para la eficacia del ordenamiento jurídico. Por ello, en otras dos Sentencias posteriores (de 1987), ambas referidas a la objeción al servicio militar, el Tribunal resolvió: Primero, y aparentemente en contra de lo establecido anteriormente, que la objeción de conciencia es «un derecho

constitucional reconocido por la Norma suprema en su artículo 30.2..., pero cuya relación con el art. 16 (libertad ideológica) no autoriza ni permite calificarlo de fundamental» (STC 160/1987, FJ 3). Segundo, que «la objeción de conciencia con carácter general, es decir, el derecho a ser eximido del cumplimiento de los deberes constitucionales o legales por resultar ese cumplimiento contrario a las propias convicciones, no está reconocido ni cabe imaginar que lo estuviera en nuestro Derecho o en Derecho alguno, pues significaría la negación misma de la idea del Estado. Lo que puede ocurrir es que sea admitida excepcionalmente respecto a un deber concreto» (STC 161/1987, FJ 3).

De lo dispuesto en el plano legislativo y de las interpretaciones del Tribunal Constitucional, dejando a un lado matices que pueden resultar polémicos, podemos extraer algunas conclusiones: 1) La objeción de conciencia es un derecho reconocido constitucionalmente de forma expresa para algunos supuestos (servicio militar y libertad de información); además de eso, la objeción de conciencia forma parte de un derecho fundamental, reconocido en el art. 16.1 de la Constitución: la libertad de conciencia, ideológica y religiosa. 2) Por ser parte o concreción de un derecho fundamental, la objeción de conciencia no es ni puede ser un derecho general a la exención del cumplimiento de cualquier deber jurídico (por razones de conciencia), pues un derecho general de esta clase entraría en conflicto directamente con otros principios constitucionales, como la sujeción de todos al ordenamiento jurídico y la seguridad jurídica (arts. 9.1 y 9.3, respectivamente) y, por tanto, con el derecho en su totalidad, ya que el derecho es un conjunto de prescripciones que deben ser cumplidas. 3) La objeción de conciencia consiste en el ejercicio concreto del derecho a la libertad ideológica o de pensamiento, que tiene el carácter de un derecho fundamental residual², es decir: la libertad de conciencia, reconocida genéricamente en el art. 16.1, se plasma también en otros derechos fundamentales reconocidos constitucionalmente, como la libertad de culto, de expresión, de reunión, de asociación, de participación en los asuntos públicos, de enseñanza, etc. Pues bien, además de estos y otros derechos específicos, la libertad de conciencia, y en concreto la objeción, ampara el derecho del individuo a actuar según sus propias convicciones morales en todo momento. 4) Finalmente, si dichas convicciones morales de manera indubitable impulsan al individuo a incumplir un deber jurídico concreto, éste está legitimado para ejercitar su derecho de objeción ante los tribunales, a quienes compete la decisión sobre este conflicto (art. 53.2 C.E.: procedimiento preferente y sumario ante los tribunales ordinarios o amparo judicial ordinario, y recurso de amparo ante el T.C.).

En este punto aparece toda una casuística, que la jurisprudencia ha venido resolviendo con la regla de la ponderación de bienes o equilibrio de intereses (balancing

2 «En otras palabras, la libertad ideológica consagrada en el art. 16.1 de la Constitución debe ser entendida como *un derecho fundamental residual* para todas aquellas manifestaciones ideológicas no reguladas especialmente o no garantizadas de modo singular por otro derecho fundamental» (MORENO 1995: 126).

process, en la jurisprudencia norteamericana)³, es decir, protegiendo siempre el bien más importante de aquellos entre los cuales se plantea el conflicto. Por ejemplo, el bien de la vida de una persona es superior y debe prevalecer sobre el bien de las convicciones morales de otra persona. Este carácter conflictivo explica también que la objeción de conciencia sea un derecho poco susceptible de regulación legislativa y, por tanto, se resuelva casi siempre en términos jurisprudenciales, a la luz de los principios y normas constitucionales que regulan los derechos básicos de las personas⁴. Por otro lado, las posibilidades de objeción son tan amplias (pues su objeto, la tutela de la libertad de conciencia, es algo sumamente indefinido) que entrar a regular legislativamente aunque sólo fuesen los principales supuestos planteables, no mejoraría la protección actual de este derecho y, en cambio, se producirían efectos perniciosos para la eficacia de la justicia.

En resumen, la objeción de conciencia se puede definir, en sentido amplio, como la negativa de un sujeto, por motivos de conciencia, a realizar una conducta a la que está obligado jurídicamente, obligación que puede provenir de una norma, de un contrato, de un mandato judicial o de una resolución administrativa⁵. En nuestro país los casos de objeción planteados son todavía pocos en comparación con los de los países de nuestro entorno. Estos casos se han referido sobre todo al servicio militar, al pago de ciertos impuestos, al juramento para cargos públicos, a prestaciones laborales en días festivos o para industrias militares o contaminantes y, finalmente, a ciertas prácticas en el ámbito de la medicina, que es el tema que nos ocupa ahora. De esta última clase son las objeciones de conciencia en relación con el aborto y con tratamientos médicos necesarios para la vida o la salud de las personas; también se presentan en el horizonte problemas relacionados con las técnicas de reproducción asistida y con la eutanasia.

2. LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA EN EL ÁMBITO DE LA MEDICINA

2.1. EL ABORTO

En España el aborto fue despenalizado en tres supuestos concretos por la Ley Orgánica 9/1985 de 5 de julio, que introdujo el art. 417 bis en el Código Penal, manteniéndose hoy vigente este artículo en virtud de la Disposición derogatoria única del actual Código Penal. Los supuestos despenalizados en dicho artículo son: el aborto terapéutico, el llamado aborto ético (mejor sería decir criminológico) y el aborto eugenésico. Se complementa esta regulación con el Real Decreto 2409/1986,

3 Cfr. NAVARRO-VALLS y MARTÍNEZ TORRÓN 1997: 28.

4 NAVARRO-VALLS y M. TORRÓN 1997: 29.

5 Cfr. NAVARRO-VALLS y M. TORRÓN 1997: 14. Para la clasificación, véase MARTÍNEZ BLANCO 1993: 152-153.

de 21 de noviembre, sobre centros sanitarios acreditados y dictámenes preceptivos para la práctica legal de la interrupción voluntaria del embarazo.

Esta despenalización ha planteado algunos casos de objeción de conciencia por razones religiosas y morales entre el personal sanitario (e incluso a veces también entre el personal administrativo) de los centros autorizados para la práctica de abortos. Sin embargo, a diferencia de lo que ocurre en la mayoría de países que permiten el aborto, en el nuestro no existe legislación reguladora de la objeción de conciencia⁶. Por eso, únicamente disponemos de pronunciamientos jurisprudenciales.

El primero de ellos se remonta al mismo año en que se aprobó la ley despenalizadora. Planteado recurso previo de inconstitucionalidad contra esta Ley, aprobada en un principio por las Cortes el 30 de noviembre de 1983, el Tribunal Constitucional dictó sentencia el 11 de abril de 1985 (STC 53/85), declarando dicha ley «disconforme con la Constitución» en su regulación referida al art. 15 C.E. El nuevo texto que aprobaron las Cortes a continuación es el que hoy está vigente. En cuanto a la objeción de conciencia sobre este tema se presentaron en el Congreso de los Diputados dos Propositiones de Ley, una en 1981, reiterada en 1985, por parte del Grupo Parlamentario Comunista y por el Grupo Mixto, y la otra el 3 de mayo de 1985 por parte del Grupo Popular. Ninguna de ellas prosperó. En 1990 el Grupo Izquierda Unida-Iniciativa per Catalunya presentó otra Proposición de Ley con la misma fortuna. Las diferencias principales entre estas propuestas estaban en si la objeción de conciencia podía extenderse o no a las actividades médicas preparatorias y subsiguientes al aborto propiamente dicho⁷.

Por consiguiente, las objeciones de conciencia contra la práctica del aborto han sido resueltas hasta ahora por los órganos jurisdiccionales, con fundamento en el precepto constitucional de libertad de conciencia. La primera base jurídica para resolver tales casos se encuentra en la sentencia 53/1985 del T.C., ya citada, que en su Fundamento Jurídico nº 14 establecía que la objeción de conciencia puede ser ejercida aunque no exista regulación legal, basándose en el art. 16.1 de la Constitución, ya que «la Constitución es directamente aplicable, especialmente en materia de derechos fundamentales». Sin embargo, sería conveniente una regulación legislativa, ante las soluciones contrapuestas que ha dado la jurisprudencia en casos muy similares. Veamos dos ejemplos.

El primero. En 1985 se efectuaron dos abortos legales en el servicio de Tocoginecología de un Hospital de la Seguridad Social de Ponferrada (León). Ocho enfermeras de dicho servicio objetaron razones ideológicas y de conciencia para no participar en dichos abortos y dirigieron un escrito a la Dirección del Hospital, alegando su derecho constitucional a la objeción de conciencia. Poco después, la Direc-

6 Véase derecho comparado en NAVARRO-VALLS y M. TORRÓN 1997.

7 Cfr. RUIZ MIGUEL 1990: 116.

ción les comunicó un «cambio de servicio» a otros lugares distintos del servicio de Tocoginecología. Cuatro de estas enfermeras interpusieron recurso contencioso administrativo, solicitando la nulidad de tales actos por conculcar los derechos de libertad religiosa, ideológica y de expresión. Desestimado el recurso por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Territorial de Valladolid, éste fue planteado de nuevo ante el Tribunal Supremo, que en la STS de 20 de enero de 1987, aun reconociendo la legitimidad de la actuación de las enfermeras objeotoras, concluía que el traslado o cambio de servicio impuesto por la Dirección del Hospital no menoscababa el derecho de libertad de conciencia reconocido en la Constitución, ya que —dice la sentencia— no hay «represalia si el cambio de destino se hace sin afectar al lugar de residencia, al hospital, a las categorías profesionales y a los salarios o sueldos, que en ningún momento han sido degradados o disminuidos»⁸.

El segundo caso, decidido en sentido contrario, se planteó ante el Tribunal Superior de justicia de Aragón, que en sentencia de 18 de diciembre de 1991 revocó la resolución de un Juzgado de lo Social de Zaragoza. Un anestesista del servicio de Medicina maternal que había planteado objeción de conciencia a los abortos realizados allí, había sido trasladado al servicio de Traumatología. El T.S.J. de Aragón entendió que con ese traslado se había realizado un acto de represalia encubierta contra el anestesista «con patente vulneración del derecho fundamental a la no discriminación por razones ideológicas o religiosas que reconocen los artículos 14 y 16 de la Constitución»⁹.

Finalmente, hay que hacer una breve consideración sobre las circunstancias que pueden acompañar a la objeción. De los tres supuestos despenalizados, no cabe duda de que el segundo (criminológico) y el tercero (eugenésico) son los que más se prestan a la objeción de conciencia. En cuanto al primer supuesto (el terapéutico), éste contempla dos situaciones: a) «un grave peligro para la vida o la salud física o psíquica de la embarazada y [que] así conste en un dictamen emitido con anterioridad», y b) «en caso de urgencia por riesgo vital para la gestante podrá prescindirse del dictamen y del consentimiento expreso». En la situación b) parece que no habría lugar a la objeción de conciencia, pues el deber de salvar la vida, por urgencia vital, se corresponde con el derecho fundamental de todos a la vida (C.E., art. 15) y también con los deberes de los profesionales de la medicina, según el Código de Deontología Médica (art. 4.1). La situación a), en cambio, sí puede plantear casos de objeción de conciencia, sobre todo si lo que está en juego es la salud de la embarazada en un grado de gravedad menor o no totalmente clara.

En los supuestos 2 y 3, criminológico y eugenésico, parece que la objeción de conciencia está justificada por dos razones principalmente: 1) Porque el médico o profesional sanitario que la alega plantea una acción que va en el mismo sentido de proteger la vida del «nasciturus», que es una vida humana en fase inicial o de desa-

8 Cit. en N.-VALLS y M. TORRÓN 1997: 115.

9 Cit. *ibid.*: 117.

rollo y esta vida tiene un valor, aunque su rango sea inferior al valor de la vida de la persona humana. 2) Porque los derechos de la gestante a la dignidad y a la autonomía personal y a realizar un acto permitido por la ley quedan salvaguardados por la posibilidad de asistencia de otro personal sanitario que no plantee objeción de conciencia¹⁰.

2.2. LA OBJECIÓN A TRATAMIENTOS MÉDICOS

Las objeciones de conciencia a tratamientos médicos plantean al profesional de la medicina un problema en cierto modo contrario al que hemos visto en los casos de aborto. Aquí suelen ser los pacientes o sus familiares los que hacen uso del derecho de objeción para oponerse a que se les aplique un tratamiento médico necesario o conveniente para conservar su vida o su salud. El derecho de objeción del paciente se enfrenta aquí al deber de los médicos y personal sanitario de preservar la vida de los pacientes, y también a este mismo deber por parte del Estado a través de sus órganos judiciales¹¹. Por tanto, la objeción requiere del médico que éste se abstenga de cumplir con su deberes, tanto jurídicos como deontológico-profesionales (C.E., arts. 15 y 43: derecho a la vida, a la protección de la salud, etc.).

Pero, por otro lado, también está reconocido en el ordenamiento jurídico el derecho a la libertad de conciencia y en los Códigos de Deontología Médica se establece que el médico debe respetar «las convicciones del enfermo o sus allegados y se abstendrá de imponerles las propias»¹².

Este conflicto de derechos y deberes se suele resolver según las siguientes pautas. Tras dar al paciente y a los familiares la información completa sobre el diagnóstico y los tratamientos necesarios y alternativos, si el paciente es adulto, tiene plena capacidad de obrar y no está en juego la salud pública, el médico debe respetar la decisión autónoma del paciente sobre su rechazo del tratamiento por convicciones morales o religiosas¹³. Sin embargo, cuando se trata de adultos incapacitados o menores no emancipados, el criterio es que la objeción de los padres o ciudadanos legales no puede impedir la aplicación de los tratamientos necesarios¹⁴. Estas pautas son las más comúnmente seguidas, aunque la jurisprudencia se ha apartado en alguna ocasión de ellas, como veremos.

La negativa a recibir tratamiento médico suele tener su origen sobre todo en creencias religiosas. Por ejemplo: 1) el rechazo a recibir hemotransfusiones, a causa de la prohibición divina de consumir cualquier tipo de sangre, expresada en *Levítico*, 17, 10 (Testigos de Jehová); 2) el rechazo a los tratamientos médicos en gene-

10 Cfr. RUIZ MIGUEL 1990: 121 ss.

11 ESCRIVÁ en VV.AA. 1993: 131-132.

12 Código de Deontología Médica, art. 8.1.

13 REGUEIRO en VV.AA. 1993: 363; ESCRIVÁ, *ibid.*: 132-133.

14 ESCRIVÁ, *ibid.*: 133-134.

ral, por creer que las enfermedades se curan sólo con la oración (Christian Science); 3) la negativa a recibir insulina o a la implantación de válvulas cardíacas de origen porcino; 4) la negativa de las mujeres a exploraciones físicas realizadas por médicos varones no pertenecientes a la propia secta, etc. En nuestro país los casos planteados ante la jurisdicción han sido sobre todo del primer tipo. Las resoluciones judiciales han tenido la siguiente orientación.

Un auto del Tribunal Supremo de 26-9-1978 inadmitió la querrela planteada contra un juez que, a requerimiento del equipo médico, había ordenado la transfusión de sangre a una menor, frente a la negativa de sus padres, que fueron los que después presentaron la querrela. En dicho auto se establece que «el derecho de patria potestad no puede extenderse a la menor que se encuentra en situación de peligro de muerte»¹⁵.

El auto del Tribunal Supremo de 22-12-1983 resultó más problemático por tratarse de un adulto capaz. Una enferma y su marido, testigos de Jehová, se negaron por escrito a que la primera recibiera una transfusión de sangre, liberando de responsabilidad al médico por las consecuencias que pudieran derivarse. Pero, planteada de nuevo la necesidad de la transfusión, solicitada la intervención del juez y comprobando que la enferma, en perfecto uso de razón, se negaba, el juez ordenó la transfusión. Presentada querrela contra el juez, el Tribunal Supremo en dicho auto eximió al juez de responsabilidad, pues la actuación contraria podría haberle hecho responsable de la muerte de la enferma. Planteado recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, éste confirmó la decisión del Supremo, argumentando que «el derecho de 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 magistrado juez» (ATC 369/84, de 20-6-1984). Sin embargo, la doctrina ha criticado esta decisión jurisprudencial, entendiendo que la objeción de conciencia de un adulto capaz a un tratamiento médico por razones religiosas debe ser respetada; además, esta posición del objetante no puede ser comparada con el intento de suicidio, sino que es una elección hecha en conciencia que busca vivir en armonía con la propia conciencia y no persigue directamente la propia muerte.

En este último sentido se pronunció el Tribunal Superior de Justicia de Madrid (auto de 23-12-1992), aceptando el recurso contra una decisión judicial que había permitido la administración de hemoterapia a una enferma de cáncer incurable testigo de Jehová. El auto señala que el juez no está obligado a autorizar transfusiones de sangre en este caso, pues no existe estado de necesidad ni se trata de un auxilio omisivo al suicidio. Sin embargo, tampoco considera el auto que el juez haya incurrido en delito en este caso por haber impedido el ejercicio de los derechos cívicos.

15 Cit. por NAVARRO-VALLS y M. TORRÓN 1997: 138, donde se halla una exposición más detallada de éste y de los siguientes casos. Véase, de los mismos autores y M.A. JUSDADO, 1989: 893-973.

Finalmente, en el caso de los miembros de los GRAPO que, manteniendo una huelga de hambre, recibieron tratamiento médico para salvarles la vida por orden del juez, éstos plantearon recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional por la presunta violación en su persona de ciertos derechos fundamentales y, entre ellos, del derecho a la libertad ideológica (C.E., 16.1). Las sentencias SSTC 120 y 137/1990 denegaron el amparo solicitado. En la primera de ellas el Tribunal recuerda que «el art. 16.1. CE garantiza la libertad ideológica sin más limitaciones en sus manifestaciones que las necesarias para el mantenimiento del orden público protegido por la ley». Pero en dicho caso, «los recurrentes aducen la libertad ideológica para dar cobertura constitucional a su comportamiento como forma de protesta y reivindicación». Por tanto, a pesar del trasfondo ideológico de la huelga de hambre, ésta no es impedida en sí misma, ni su libertad de conciencia es violada, ya que la asistencia médica obligatoria no tiene como fin impedir dicha huelga, sino salvarles la vida, cumpliendo un deber jurídico (FJ 10). La segunda sentencia citada repite casi los mismos argumentos, aunque añadiendo consideraciones interesantes sobre el derecho a la vida (FJ 5 y 8).

2.3. OTROS ÁMBITOS POSIBLES DE OBJECCIÓN DE CONCIENCIA MÉDICA

Hemos de referirnos ahora brevemente a dos ámbitos en los que podría plantearse el derecho a la objeción, pero este caso no se ha dado todavía por motivos diversos. Uno de ellos es el de la *procreación asistida* y otro es el de la *eutanasia*.

En el primer supuesto es más fácil que se presenten objeciones de conciencia, porque existe una regulación legal que permite el uso de determinadas técnicas biomédicas para conseguir la reproducción de seres humanos: la Ley 35/1988, de 22 de noviembre, de Técnicas de Reproducción Asistida Humana (BOE de 24 noviembre), así como la Ley 42/1988, de 28 de diciembre, de donación y utilización de embriones y fetos humanos (BOE de 31 diciembre). Sin embargo, la objeción de conciencia por parte del personal sanitario parece menos probable en este caso que en el del aborto por dos razones: 1) porque estas prestaciones médicas se hacen en el sector de la medicina privada, con participación voluntaria del personal que interviene en ellas y también de los pacientes; 2) porque, tratándose de fines que favorecen la creación de nuevas vidas humanas, los motivos de objeción son mucho menos probables que en el caso del aborto, que tiende a lo contrario.

Sin embargo, sí pueden surgir objeciones en la parte de esta actividad que se refiere, no ya directamente a la reproducción, sino a la investigación para desarrollar y mejorar las técnicas reproductoras, investigaciones que se realizan también, como es obvio, en centros públicos. Sobre este asunto las leyes citadas toman sus precauciones, estableciendo las posibles infracciones legales y las correspondientes sanciones administrativas. Pero, sobre todo, el legislador ha encuadrado el uso de estas técnicas, cuya regulación jurídica se ha hecho necesaria, en una «ética de carácter cívico o civil... con criterios de racionalidad y procedencia al servicio del

interés general; una ética que responda al sentir de la mayoría y a los contenidos constitucionales» (Exposición de motivos I, in fine, de la Ley 35/88), y, en segundo lugar, declara que la libertad científica e investigadora en este campo está condicionada «a los valores reconocidos en la Constitución, como son la protección del cuerpo y de la vida, la capacidad de decisión del afectado y la dignidad humana» (Exposición de motivos de la Ley 42/88).

Evidentemente, la objeción de conciencia para no intervenir en actos de procreación asistida o de investigación de estas técnicas puede ser planteada por aquéllos que consideran que la vida humana debe ser protegida desde el mismo momento de la fecundación, ya que las técnicas de fertilización in vitro y el trasplante de embriones precisan, para su éxito, de la manipulación de los embriones en los primeros 14 días de su existencia, así como el desechar los embriones sobrantes, al margen de que se pueden mantener los embriones congelados durante mucho más tiempo (crioconservación) y descongelarlos luego. La objeción de conciencia para no participar en los trabajos de los laboratorios y servicios médicos que aplican o desarrollan estas técnicas está perfectamente justificada en nombre de las creencias morales y por el hecho de que se considere vida humana la vida del embrión desde el primer momento¹⁶.

En el tema de la *eutanasia*, poco se puede decir desde el punto de vista legal, pues en nuestro país no existe disposición legislativa que la autorice y, por tanto, no puede darse objeción de conciencia contra la eutanasia al no existir un derecho que lo ampare ni el deber correspondiente de practicarla. Sólo se puede comentar la realidad legislativa en otros países y avanzar cuál podría ser la actitud del médico en caso de que fuese regulada en nuestro país.

Antes de nada, conviene distinguir entre eutanasia pasiva (omisión de medios terapéuticos ordinarios o proporcionados para la conservación de la vida de un paciente) y eutanasia activa (aplicar medios que aceleren en cualquier medida la muerte del paciente). Como una cuestión previa está el ensañamiento terapéutico o la futilidad de ciertos tratamientos médicos que alargan artificialmente y con sufrimientos innecesarios la vida de una persona. En general, la sociedad suele estar en contra de estas últimas prácticas y los médicos tampoco tienen ninguna obligación de alargar la vida más allá de lo que marcan los límites naturales; en cualquier caso, en este punto se debe respetar la voluntad del enfermo. En cuanto a la eutanasia pasiva, diversas encuestas realizadas entre el personal médico y sanitario arrojan resultados diversos, probablemente por la imprecisión o indefinición de este tipo de eutanasia: en unos casos la mayoría (un 75%) están en contra y en otros casos esa misma mayoría está a favor. La eutanasia activa, en cambio, es rechazada por aproximadamente el 90% del personal sanitario consultado en esas mismas encuestas¹⁷.

16 Cfr. las aportaciones de I.M. BRIONES y GARCÍA CANTERO en VV.AA. 1993: 375-388.

17 Cfr. PORTERO en VV.AA. 1993: 154, donde cita algunos de estos estudios.

Es probable que el debate sobre la conveniencia de legalizar la eutanasia o de despenalizarla en ciertos supuestos se amplíe en nuestro país en los próximos años, más aún después de la lucha legal que emprendió Ramón Sampredo sin éxito y de su reciente fallecimiento en circunstancias no aclaradas todavía. Mientras tanto, sólo cabe recordar que la eutanasia está permitida legalmente, con determinados requisitos, en muy pocos lugares del mundo.

En Holanda, el Parlamento aprobó en 1993 una Ley sobre la eutanasia: la Cámara Baja la autorizó en febrero y la Cámara Alta en noviembre de ese mismo año, por una mayoría escasa de 37 votos contra 34. El 1 de junio de 1994 la Ley entró en vigor. Desde 1973 la mal llamada eutanasia pasiva (retirar un tratamiento fútil rechazado por el paciente) estaba despenalizada en la práctica por actuación judicial. La eutanasia activa que autoriza la ley de 1993 consiste en un procedimiento de despenalización o no persecución criminal llevado a cabo por los jueces. De hecho, la eutanasia sigue siendo ilegal y está tipificada como delito y castigada en el Código Penal. Ahora bien, el procedimiento aprobado en aquella ley es el siguiente. Cuando una muerte se produce a consecuencia de acciones médicas que la han acelerado, el médico que atiende al enfermo no puede calificar la muerte como «natural». Debe enviar un informe al juez de primera instancia e instrucción, quien informa al fiscal. El médico implicado en el caso debe proporcionar en este informe una serie de detalles: el historial médico del paciente; el documento de petición de eutanasia voluntaria y expresa del paciente, y si no, las razones por las que no existe tal petición; la consulta con un colega; los medios usados para terminar con la vida. A la vista del informe y de los hechos, el fiscal decide si inicia o no acciones penales¹⁸.

En el Territorio Norte de Australia se aprobó el 16 de junio de 1995 la Ley de Derechos de los Enfermos Terminales (Rights of the Terminally Ill Act). Habiendo sido recurrida esta ley por la Australian Medical Association (AMA), el Tribunal Supremo decidió entrar en el fondo del asunto, pero sucesivos aplazamientos han impedido hasta hoy su entrada en vigor¹⁹.

En noviembre de 1997 en el Estado de Oregón se ha aprobado por referéndum la Ley de la Muerte con Dignidad (Death with Dignity Act), que está en vigor, pero que por razones técnicas no puede ponerse en marcha hasta que la Drug Enforcement Agency, que controla en EE.UU. el tráfico lícito de sustancias, no emita la autorización para comercializar el fármaco previsto para ser utilizado según dicha Ley.

Concluimos reproduciendo algunos criterios que podrían orientar la decisión de los médicos para el supuesto de que una persona les solicitase una acción eutanásica bajo condiciones de legalidad: 1) Lo primero sería intentar prolongar la vida del paciente en condiciones humanas que no atenten contra su dignidad. 2) Pero el intento de prolongar la vida no sería ético, si con ello se impide el derecho de todo

18 HENK y JOS 1996: 97-98.

19 Editorial 1996: 1777.

hombre a la dignidad de su existencia y de su muerte. 3) En cualquier caso, si el paciente, con plena capacidad y tras reflexionar serenamente y sin condicionamientos de ningún tipo, decide solicitar la práctica eutanásica, el médico tiene derecho a objetar en conciencia y obtener que se le dispense de la asistencia a ese enfermo, sin ningún efecto desfavorable para él, ni en el plano jurídico ni en el social²⁰.

BIBLIOGRAFÍA

- EDITORIAL (1996): *The Lancet*. Vol. 347, number 9018, June 29.
- HENK, A.M.J. ten Have y JOS, W.M. Welie (1996): «Euthanasia in the Netherlands», en *Critical Care Clinics. Medical Ethics*. Vol. 12, number 1, January pp. 97-107.
- MARTÍNEZ BLANCO, Antonio (1993): *Derecho Eclesiástico del Estado*, vol. II. Tecnos, Madrid.
- MORENO GARCÍA, Antonio (1995): «Significado constitucional de la libertad ideológica», en *Anuario de Derecho Constitucional y Parlamentario*, nº 7, pp. 103-136.
- NAVARRO VALLS, Rafael (1986): «La objeción de conciencia al aborto: Derecho comparado y Derecho español», en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, vol. II, pp. 257-310.
- NAVARRO VALLS, R. y MARTÍNEZ TORRÓN, J. (1997): *Las objeciones de conciencia en el Derecho español y comparado*. McGraw-Hill, Madrid.
- NAVARRO VALLS, R., MARTÍNEZ TORRÓN, J. y JUSDADO, M.A. (1989): «La objeción a tratamientos médicos: Derecho comparado y Derecho español», en *Las relaciones entre la Iglesia y el Estado. Estudios en homenaje al Profesor Pedro Lombardía*. Madrid.
- PALOMINO, RAFAEL (1994): *Las objeciones de conciencia. Conflictos entre conciencia y ley en el Derecho norteamericano*. Montecorvo, Madrid.
- RUIZ MIGUEL, Alfonso (1990): *El aborto: problemas constitucionales*. C.E.C., Madrid.
- VV.AA. (1993): *La objeción de conciencia. Actas del VI Congreso Internacional de Derecho Eclesiástico del Estado*. Valencia 28-30 mayo 1992. Edición de Vidal Guitarte y Javier Escrivá. Generalitat Valenciana, Valencia.

20 Según PORTERO, en VV.AA. 1993: 301-202.