



FJG

FUNDACIÓN JAIME GUZMÁN

APUNTE CONSTITUCIONAL N° 22

***Objeción de conciencia
y libertad religiosa***

15 de noviembre de 2023

I. Introducción

La incorporación expresa de la objeción de conciencia dentro del texto propuesto por el Consejo Constitucional, en su artículo 16.23, ha provocado un intenso debate público. Nosotros creemos que su consagración constitucional expresa solamente cristaliza algo reconocido por la jurisprudencia, y que, en su faz tanto individual como colectiva, es coherente con la dirección que nuestro ordenamiento jurídico ha llevado. Además, no es rupturista respecto al constitucionalismo comparado. Pero, para comprenderla adecuada, es necesario entender el derecho dentro del cual se enmarca: la libertad de pensamiento, conciencia y religión.

II. La libertad de pensamiento, conciencia y religión

1. Introducción y contenido

Es fruto de la racionalidad de la persona humana, que luego de un proceso de deliberación le permite “adherir, finalmente, a las verdades en que cree y rechazar los errores que ha descartado”^[1]. Por eso es que el ordenamiento jurídico, “que no puede penetrar en el fuero íntimo de cada ser humano”^[2], es ajeno a esa esfera privadísima. En ese sentido, la Constitución actual y el texto propuesto reconocer la imposibilidad del Derecho de intervenir en estos procesos racionales íntimos.

[1] Enrique Evans de la Cuadra, *Los derechos constitucionales*, tomo I, 3ª ed., Editorial Jurídica, 2004, p. 262.

[2] José Luis Cea, *Derecho constitucional chileno*, tomo II, 3ª ed., Ediciones UC, 2019, p. 242.

2. Efectos o faz interna y externa

Este derecho tiene una faz interna y una externa:

i) La interna se refiere a la libertad que tiene toda persona para formarse sus propias convicciones íntimas. Se centra más en el proceso interno del titular; en otras palabras, en creer en determinada creencia o religión, o no. Tanto José Luis Cea como Enrique Evans están de acuerdo en que, en Chile, esto comprende no sólo una religión, sino que a todo lo que comprende la conciencia³, que para el primero es “la manifestación primaria de la dignidad y de la libertad humana”⁴.

Al ser privada, por tanto, no puede regularse sin algún tipo de exteriorización, pues sólo existe al interior del sujeto.

ii) La externa dice relación con “la facultad de la persona de manifestar, de una manera aprehensible por terceros, ese juicio íntimo”⁵. En otras palabras, se refiere a la posibilidad de vivir de acuerdo con ellas. Es, al final, “asumir una conducta que sea coherente” con la distinción hecha por el plano interno⁶.

En la Constitución actual esta manifestación está limitada por la moral, las buenas costumbres y el orden público en su artículo 19^o6. Esto se repite en la propuesta de texto en el artículo 16.13 letra b):

[3] Evans de la Cuadra, *op. cit.*, pp. 263-264, y Cea, *op. cit.*, 242.

[4] Cea, *op. cit.*, p. 242.

[5] *Ibid.*

[6] *Ibid.*

*“b) La libertad religiosa comprende el libre ejercicio y expresión del culto, la libertad de profesar, conservar y cambiar de religión o creencias, la de manifestar, divulgar y enseñar la religión o las creencias, la celebración de los ritos y las prácticas, todo ello en público y en privado, individual y colectivamente, **en cuanto no se opongan a la moral, a las buenas costumbres o al orden público.**”*



III. La objeción de conciencia

1. Texto constitucional propuesto

La propuesta constitucional evacuada por el Consejo Constitucional es el primero en la historia chilena en consagrar la objeción de conciencia. Dispone en su artículo 16 inciso 13:

“13. El derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión. Se garantiza su ejercicio, debido respeto y protección. Este derecho incluye la libertad de toda persona para adoptar la religión o las creencias de su elección, a vivir conforme a ellas y a transmitir las. Comprende además la objeción de conciencia, la que se ejercerá de conformidad a la ley.”

2. Fundamentos

En palabras de Cea, es la “facultad de decidir [...] entre obedecer a la ley, sacrificando el sujeto sus convicciones morales más profundas, o desobedecer a dicha legislación positiva para obedecer a la conciencia individual”⁷, que se traduce en un “acto pacífico, personal y privado, invocado para resguardar la conciencia moral del objetor”⁸. Esta inmunidad a la coacción por parte de agentes del Estado obedece a que se trata de un rasgo subjetivo fundamental de la persona⁹. Como ha dicho el TC en su sentencia rol 3729-2017, el deber de obediencia tiene límites, ya que la construcción de la voluntad colectiva a través de la legislación, no puede impedir la reafirmación de la voluntad individual por argumentos ¹⁰.

Por lo tanto, la objeción de conciencia es un resultado de esta faz externa de la libertad de religión. Como toda manifestación, la objeción de conciencia busca que el titular no deba traicionar sus más íntimas convicciones. Entonces, protegiendo aquella, se resguarda “la inviolabilidad e integridad de [...] su juicio moral”¹¹.

Si la objeción de conciencia fluye de la protección de ésta, entendido en sentido amplio, es legítimo que las instituciones que tengan

[7] Cea, *op. cit.*, p. 243.

[8] Adela Montero, Jorge Vergara, Mauricio Ríos, Raúl Villarroel, “La objeción de conciencia en el debate sobre la despenalización del aborto por tres causales en Chile”, en *Revista chilena de obstetricia ginecológica*, vol. 28, 4, 2017, p. 351.

[9] Cea, *op. cit.*, p. 243.

[10] Tribunal Constitucional, Rol 3729-2017, considerando décimo tercero.

[11] Tribunal Constitucional, Rol 3729-2017, considerando décimo cuarto.

idearios que se oponen a prácticas aprobadas por el ordenamiento jurídico pero que pugnan contra ellos, como el aborto, puedan excusarse de su ejecución. Al final, como señala Cea, “se percibió en los que impugnaban la excepción un sesgo ideológico contrario a la incitativa privada a la de carácter o connotación religiosa”¹², más que una verdadera convicción de que las personas jurídicas no son capaces de reflejar ningún tipo de creencia o ideario, ni siquiera la de los miembros que la conforman.

Esto se ve fortalecido por el hecho de que en la Constitución vigente se le asegura en el artículo 19, a todas las personas, entre otros, el derecho a la libertad de conciencia y religión. Al no distinguirse entre personas naturales y jurídicas, en principio sí se le aplica a éstas últimas, y deberá ser la jurisprudencia la que haga las distinciones en un juicio casuístico. Además, si actualmente el ordenamiento jurídico las reconoce como sujetos penales¹³, lo que implica el poder obrar con culpa, no resiste ningún análisis que su ideario no pueda estar protegido por la objeción. **Negársela sería ir en contra de la línea jurídica que Chile ha tomado.**

3. Derecho chileno

La objeción de conciencia no estaba regulada en la ley hasta la aprobación de la despenalización del aborto en tres causales, que, entre otros artículos, establecía, en el artículo 119 ter del Código

[12] Cea, *op. cit.*, 243.

[13] Ley N°20.393.



Foto: ciperchile.cl

Sanitario, que sólo los profesionales que desarrollaran sus funciones al interior del pabellón quirúrgico, y en ningún caso las personas jurídicas, tenían este derecho. Posteriormente, se recurrió al Tribunal Constitucional en dos ocasiones. Por lo tanto, ha sido éste, a través de sus sentencias en rol 3729-2017 ya citado, y 5572-2018 y 5650-2018 acumuladas, las que han enmarcado su desarrollo en el ordenamiento jurídico chileno.

El primer fallo es clave, porque acogió, en razón de la importancia de la ley revisada, **una mirada extensiva de la objeción de conciencia**¹⁴. En otras palabras, el Tribunal Constitucional dispuso que podía ser invocada por todos aquellos que participaran en la cadena de actos involucrados en el aborto, y por las personas jurídicas cuando su ideario se le opusiere, como era el caso de Red UC Christus.

[14] Fundación Jaime Guzmán, "Cuestiones acerca de la objeción de conciencia en materia de aborto", en *Ideas y propuestas*, 2019, p. 141

Sus argumentos fueron variados. En primer lugar, señaló que omitir las convicciones íntimas de los doctores, en este caso, solamente para satisfacer el derecho de un tercero, era ir en contra del principio humanista de que la persona es un fin en sí mismo y no un medio¹⁵. En segundo lugar, refrenda que es un derivado de la objeción de conciencia¹⁶.

Abunda el segundo fallo, que en su considerando vigesimocuarto concluye que la objeción de conciencia instituciona “**asume el carácter de un derecho con fuente constitucional, directamente derivado de la autonomía propia de los grupos intermedios de la sociedad y de la libertad de asociación**”¹⁷. Cabe recordar que ambos elementos están recogidos en la propuesta constitucional de 2023 (artículos 1 inciso cuarto y 16 inciso 17). **Además, como no causa perjuicios a terceros y no es contrario al bien común, no corresponde ponerle condiciones que impidan su ejercicio, o límites ni gravámenes**¹⁸.

En otras palabras, se acepta en el Derecho chileno que la objeción de conciencia es una **institución excepcional** pues permite la **sustracción del titular de una norma legal**, pero que se justifica en la esfera personalísima que es sus íntimas convicciones. **Además, debe no ser contraria al bien común, ni causar perjuicio a terceros**. Todo esto suele apreciarse en concreto en sede judicial.

[15] Considerando centesimotrigesimosegundo.

[16] Considerando centesimotrigesimotercero.

[17] Considerando vigesimocuarto.

[18] Ibid

4. Derecho comparado

A nivel constitucional, **cincuenta y ocho estados** consagran alguna forma de objeción de conciencia. La razón mayoritaria dice relación con la negativa a formar parte de las Fuerzas Armadas, a realizar el servicio militar, o a ejecutar trabajos que requieran usar la violencia.

Sin embargo, **hay algunos países que la consagran de forma extensiva**. Dentro de aquellos destacamos:

i) El artículo 37 de la Constitución de Paraguay dispone que: *“Se reconoce la objeción de conciencia por razones éticas o religiosas para los casos en que esta Constitución y la ley la admitan”*¹⁹.

ii) El artículo 41 de la Constitución de Portugal también la enmarca dentro de la libertad de conciencia y religión: *“6. Se reconoce el derecho a la objeción de conciencia, en los términos que establezca la ley”*²⁰. Esta fórmula sirvió como inspiración para la norma creada por el Consejo Constitucional.

iii) El artículo 46 de la Constitución de Eslovenia establece: *“La objeción de conciencia estará permitida en los casos previstos por la ley cuando ello no limite los derechos y libertades de los demás”*²¹.

Son los órganos jurisdiccionales los que se han encargado de regular la objeción de conciencia. Esto lo han hecho principalmente en el contexto del servicio militar obligatorio; así la Resolución 1987/46

[19] Constitución de Paraguay.

[20] Constitución de Portugal.

[21] Constitución de Eslovenia.

de la Comisión de Derechos Humanos de la ONU, y la Resolución 1989/59 del mismo órgano, entre otras. Se argumenta, en general, que la objeción de conciencia no se basaría solamente en motivos religiosos, sino que cualquier convicción profunda, aunque esté basada en principios éticos o de otra índole, pero no religiosos²². Además, se ha relatado en la misma ONU que este derecho se deriva de la libertad de pensamiento, conciencia y religión²³. Por tanto, no se entendería que, si lo que se resguarda es la indemnidad de la conciencia, no aplique la objeción para otros actos que pueden menoscabarla de forma incluso más grave.

Así también, la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa llamó a los estados parte a regular de forma más clara y precisa la objeción de conciencia en relación con los servicios médicos y de salud²⁴.

[22] Resolución 1995/83 del Consejo de Derechos Humanos de la ONU.

[23] Fabián Salvioli, "La consagración del derecho humano a la objeción de conciencia al servicio militar obligatorio: evolución de la jurisprudencia del Comité de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas", en *Derecho Internacional de los Derechos Humanos: principios, fuentes, interpretación y obligaciones*, n.10, 2013, p.115

[24] Resolución 1763 del 2010 de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa.



Foto: parroquialoscastanos.cl

IV. Conclusiones

1. La libertad de religión resguarda las creencias más íntimas de una persona, y tiene una faz interna, que contempla la formación de las creencias, y la externa, que trata sobre su exteriorización y vivir de acuerdo a ellas.
2. La objeción de conciencia encuentra sustento en la manifestación de estas creencias y en el resguardo a poder actuar conforme a ellas, reconociendo el límite que tiene el ordenamiento jurídico y la ley sobre las convicciones personales.
3. Las personas jurídicas son capaces de expresar sus creencias a través de su ideario. Negarle esta capacidad iría contra el desarrollo que el ordenamiento jurídico chileno ha tenido en el último tiempo, que tiende a reconocerles atributivos subjetivos de la personalidad.

4. El Tribunal Constitucional reconoció que la objeción de conciencia es un derecho con fuente constitucional, y que fluye de la autonomía de los cuerpos intermedios y la libertad de asociación. Por tanto, encuentra sus límites en el bien común y en el perjuicio a terceros, y tiene un carácter excepcional.

5. La consagración de esta objeción en el artículo 16 inciso 13 es coherente con el fundamento teórico de ella y de la libertad de conciencia y religión, y no es anómala en el ordenamiento internacional. Será, igual que en Portugal, la ley la que deberá, dentro de los límites ya mencionados, enmarcar su contenido.

FJG

FUNDACIÓN JAIME GUZMÁN

www.fjguzman.cl

 @FundacionJaimeGuzmanE  @fundacionjaimeguzman  @FundJaimeGuzman

Capullo 2240 - Providencia, Santiago | Tel: (56 2) 2940 1100