



Derecho PUCP

ISSN: 0251-3420

Pontificia Universidad Católica del Perú - PUCP

Marshall, Pablo; Zúñiga, Yanira
Objeción de conciencia y aborto en Chile
Derecho PUCP, núm. 84, 2020, Junio-Noviembre, pp. 99-130
Pontificia Universidad Católica del Perú - PUCP

DOI: 10.18800/derechopucp.202001.004

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=533664956004>

- Cómo citar el artículo
- Número completo
- Más información del artículo
- Página de la revista en redalyc.org

UAEH
redalyc.org

Sistema de Información Científica Redalyc
Red de Revistas Científicas de América Latina y el Caribe, España y Portugal
Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso
abierto

Objeción de conciencia y aborto en Chile

Conscientious objection and abortion in Chile

PABLO MARSHALL*

Universidad Austral de Chile (Chile)

YANIRA ZÚÑIGA**

Universidad Austral de Chile (Chile)

Resumen: Este trabajo analiza críticamente el estado de la objeción de conciencia en el contexto de la nueva regulación de la interrupción del embarazo en Chile. Plantea que una adecuada regulación no debe ser ciega al contexto hostil en que dichas prestaciones han sido establecidas y las dificultades que el proceso para su establecimiento ha experimentado. Las exigencias bioéticas que buscan equilibrar los intereses involucrados de manera abstracta deben ser puestas en relación tanto con la regulación jurídica de los intereses en juego como con el contexto donde estos se insertan y, fundamentalmente, orientarse a garantizar la efectividad de las soluciones adoptadas. En particular, debe ponerse atención a los riesgos que conlleva la proliferación de objeciones que no revisten seriedad y a la utilización política de la objeción de conciencia con miras a impedir la implementación de los derechos reproductivos de las pacientes. Al describir el proceso de instalación, fortalecimiento y expansión de la objeción de conciencia en Chile, mostramos cómo esta ha implicado una sobreprotección a la conciencia y los riesgos de minar la efectividad de la nueva ley de interrupción del embarazo, entorpeciendo, dilatando y dificultando el disfrute de las prestaciones contempladas por la legislación. En respuesta, se proponen medidas regulatorias para revertir esta situación, que son obtenidas principalmente de la literatura bioética sobre la materia y que miran el contexto adverso a la garantía de los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres.

Palabras clave: Objeción de conciencia, derechos sexuales y reproductivos, aborto, pseudobjeción, problema bioético

Abstract: This paper critically analyzes conscientious objection in the context of the new regulation of pregnancy termination in Chile. It affirms that adequate regulation should not be blind to the hostile context in which abortion rights have been enacted and the difficulties experienced. The bioethical requirements that seek to balance the interests involved must consider the legal regulation of the interests at stake, the context in which they are implemented and, fundamentally, the effectiveness of the solutions adopted. Attention should be paid to the risks involved in the proliferation of objections that are not serious and to the political use of conscientious objection to prevent the implementation of women's reproductive rights. In

* Universidad de Austral de Chile, Valdivia, Chile. Abogado, licenciado y doctor en Derecho. Código ORCID: 0000-0001-8347-4620. Correo electrónico: pmarshall@uach.cl

** Universidad de Austral de Chile, Valdivia, Chile. Licenciada y doctora en Derecho. Código ORCID: 0000-0002-0589-3552. Correo electrónico: yzuniga@uach.cl

describing the process of entrenchment, strengthening and expansion of the conscientious objection in Chile, we show how this process has overprotected consciousness and the risks of undermining the effectiveness of the new abortion law, hindering and dilating the enjoyment of rights entrenched by the law. In response, regulatory measures are proposed to reverse this situation, which are obtained mainly from the bioethical literature on the subject and that look at the adverse context of the guarantee of women's sexual and reproductive rights.

Key words: Conscientious objection, sexual and reproductive rights, abortion, pseudo-objection, bioethical problem

CONTENIDO: I. INTRODUCCIÓN.- II. EL PROBLEMA BIOÉTICO DE LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA EN LA INTERRUPCIÓN VOLUNTARIA DEL EMBARAZO.- II.1. MARCO CONCEPTUAL.- II.2. PROCEDENCIA DE LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA.- II.3. REQUISITOS PARA OBJETAR.- II.4. OBLIGACIONES DEL OBJECTOR.- III. LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA EN LA REGULACIÓN CHILENA.- III.1. PROYECTO DE LEY DE INTERRUPCIÓN VOLUNTARIA DEL EMBARAZO.- III.2. EL FALLO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- III.3. REGULACIÓN ADMINISTRATIVA DE LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA.- IV. LA SOBREPROTECCIÓN DE LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA.- VI.1. PROBLEMAS DE LA SOBREPROTECCIÓN DE LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA.- IV.2. EVIDENCIA SOBRE EL IMPACTO DE LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA EN CHILE.- V. UNA ADECUADA REGULACIÓN DE LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA.- VI. CONCLUSIONES.

I. INTRODUCCIÓN

Parte importante de la discusión parlamentaria del proyecto de ley de interrupción del embarazo en tres causales giró en torno a la justificación, las características y el alcance de la objeción de conciencia (en adelante, OC) del personal de salud frente a la demanda de realizar la prestación médica de interrupción del embarazo (en adelante, IVE)¹. La sentencia del Tribunal Constitucional (TC) chileno sobre el proyecto confirmó la constitucionalidad de las tres causales de despenalización de la IVE aprobadas por el Congreso, pero amplió los casos de OC previstos originalmente en el proyecto, incorporando, en particular, la OC institucional. A partir de la promulgación de la Ley 21.030 (en adelante, Ley de IVE), la relación entre la OC y los derechos de las mujeres gestantes se volvió un verdadero terreno de disputa política. La OC fue regulada por un primer protocolo (R.61 22/01/2018), dictado por el Ministerio de Salud del Gobierno saliente de Michelle Bachelet (quien presentó el proyecto de despenalización de la IVE) para ser, luego, reconfigurada por un nuevo protocolo (R.432 22/03/2018) dictado por

1 Puede encontrarse un análisis de la discusión legislativa en Montero *et al.* (2017, pp. 350-360).

101

OBJECCIÓN DE
CONCIENCIA Y
ABORTO EN CHILECONSCIENTIOUS
OBJECTION AND
ABORTION IN CHILE

el Gobierno entrante, encabezado por Sebastián Piñera (de la coalición conservadora que se resistió el proyecto). Este protocolo, a diferencia de su predecesor, permitía que las instituciones que mantuvieran convenios de prestaciones gineco-obstétricas con el Estado pudieran declararse objetoras de conciencia, lo que fue declarado ilegal por la Contraloría General de la República (CGR). Esta determinó, además, que la regulación de la OC debía constar en un reglamento (Dictamen 011781N18, 09/05/2018). Así, el Gobierno de Piñera debió dictar un reglamento (N° 67 de 29/06/2018), cuyas disposiciones limitativas de la OC respecto de instituciones que hubieran suscrito dichos convenios con el Estado fueron declaradas inconstitucionales, una vez más, por el TC (Rol N° 5572-18-CDS / 5650-18-CDS, 18/01/2019).

El enrevesado y largo debate legislativo, judicial y administrativo sobre la OC en Chile reprodujo, en mayor o menor medida, la polémica que esta facultad desata al interior de la sociedad chilena. Con todo, el debate sobre la OC no es estrictamente idiosincrático. Las discusiones sobre esta se han planteado, de manera relativamente similar, en otros lugares y momentos históricos; y tienden a expresar diversas ecuaciones normativas sobre valores y bienes jurídicos en conflicto.

Si bien creemos que la regulación chilena de la OC se ha inspirado en la mayor parte de las directivas bioéticas y legales que pueden encontrarse en la literatura especializada, que buscan equilibrar debidamente los intereses en conflicto, asimismo creemos que dicha regulación entrega una sobreprotección a las convicciones individuales y colectivas, lo que podría tener como repercusión un daño en la aplicación efectiva de la Ley IVE y una consecuente infraprotección de los intereses de las pacientes. Esto es así, como se verá, teniendo en especial consideración el contexto social, político y económico en que dicha regulación fue establecida y es aplicada.

Asumimos que una adecuada regulación de la OC, que cautele las prestaciones de salud reproductiva en general y la IVE en particular, no debe ser ciega al contexto hostil en que dichas prestaciones han sido establecidas y las dificultades que el proceso para su establecimiento ha experimentado. Las exigencias bioéticas que buscan equilibrar los intereses involucrados de manera abstracta deben ser puestas en relación tanto con la regulación jurídica de los intereses en juego como con el contexto donde estos se insertan y, fundamentalmente, orientarse a garantizar la efectividad de las soluciones adoptadas. En particular, debe ponerse atención a los riesgos que conlleva la proliferación de objeciones que no revisten seriedad y a la utilización político-instrumental de la OC con miras a impedir la implementación de la ley IVE.

La estructura del trabajo es la siguiente: primero, hacemos una breve reconstrucción de la OC desde la perspectiva bioética, identificando

los intereses involucrados en ese conflicto, mostrando cómo la OC se presenta como una solución a este y destacando los principales aspectos que se buscan regular con ella. Segundo, describimos el proceso de instalación, fortalecimiento y expansión de la OC en Chile, ilustrando cómo este ha implicado una sobreprotección a la conciencia y los riesgos que eso conlleva. Tercero, exponemos la vinculación entre el fortalecimiento de la OC y una serie de prácticas que se han desplegado —y otras que podrían proliferar—, las cuales tendrían el efecto de minar la efectividad de la Ley de IVE, entorpeciendo, dilatando y dificultando el disfrute de las prestaciones contempladas por la legislación. También proponemos algunas medidas regulatorias para revertir esta situación, que son obtenidas principalmente de la literatura bioética sobre la materia y miran el contexto adverso donde la IVE busca introducirse.

II. EL PROBLEMA BIOÉTICO DE LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA EN LA INTERRUPCIÓN VOLUNTARIA DEL EMBARAZO

II.1. Marco conceptual

La OC puede entenderse como el rechazo de una persona a realizar una acción impuesta por la ley por ser esta contraria a su conciencia. En el contexto de la IVE, la OC consiste en el rechazo de un miembro del personal de salud a practicar una IVE que ha sido legalmente demandada dentro de la esfera de su competencia profesional, justificando dicho rechazo con un conflicto entre la práctica de la IVE y sus creencias éticas y religiosas más básicas o fundamentales (Wicclair, 2011, p. 1).

Sobre la base de esta definición podemos diferenciar la OC de otro tipo de situaciones en las que el rechazo a intervenir en una acción médica no está basado en creencias éticas o religiosas de valor fundamental para la persona. Así, algunos rechazos a realizar un tratamiento de salud pueden estar basados en razones autointeresadas o en consideraciones de respeto a normas clínicas y estándares profesionales de carácter técnico, mientras que otros rechazos pueden estar basados en creencias morales personales que no tienen un carácter estructurante para los objetores; es decir, no son creencias básicas o fundamentales². Todos estos tipos de rechazos no serían constitutivos de una OC (Wicclair, 2011, pp. 5-11).

2 La distinción entre creencias básicas y meras creencias es sin duda no solo difícil de articular en términos abstractos, sino que puede ser muy difícil de probar en un caso concreto. No obstante ello, es una distinción valiosa en cuanto opera en un nivel de la valoración de la seriedad de justificación de la OC. Si se toma en serio el deber de justificación de la OC y no se da por sentado que esta puede ser ejercida sin justificación, se podrá evidenciar que para una persona cuya vida se estructura en torno a los valores que ofrece como justificación de la OC será fácil demostrar dicha relación (por ejemplo, una persona practicante de un credo que condena el aborto como un pecado serio). Por el contrario, la justificación de la seriedad de la OC será compleja para quien no puede demostrar que su adhesión a dichos valores tiene un carácter central en su vida (por ejemplo, una persona atea).

103

OBJECCIÓN DE
CONCIENCIA Y
ABORTO EN CHILECONSCIENTIOUS
OBJECTION AND
ABORTION IN CHILE

La OC también difiere de la desobediencia civil. Esta puede definirse como la transgresión individual o grupal, pública y no violenta, de leyes con el fin de protestar por la injusticia moral o política de dichas normas y obtener su modificación. En contraste, el objetor de conciencia no persigue un cambio en la regulación jurídica; por el contrario, busca simplemente eximirse de participar en una acción concreta que juzga contraria a su conciencia personal. En este sentido, la OC no debe ser necesariamente pública porque su éxito no depende de que trascienda al objetor; tampoco requiere de una fragilización de la regulación, eso es totalmente contingente. Los objetores de conciencia buscan que su situación sea considerada una excepción a la regla general, no que se modifique la regla general, como sí ocurre con la desobediencia civil (Childress, 1985).

En el contexto de la implementación de la Ley de IVE, estas diferencias conceptuales permiten identificar tres tipos de situaciones: casos de OC genuina; casos de pseudobjección —esto es, rechazos a realizar una IVE sobre la base de razones no amparadas por la OC genuina, pero esgrimiendo la OC para abstenerse de realizar el procedimiento legalmente ordenado—; y casos de utilización de la OC política e instrumentalmente, ya no con la finalidad de abstenerse de realizar el IVE, sino de obstruir o impedir la realización de IVE que caen dentro de los supuestos legales.

El conflicto existente entre la protección de la integridad de la conciencia del personal médico a través de la institución de la OC, por un lado, y la protección de la autonomía, la vida y la salud física y psíquica de las mujeres que se encuentran ante una de las hipótesis legales de IVE, por otro, constituye un asunto fundamental que ha estado en la mira de los estudios bioéticos prácticamente desde que el aborto comenzó a ser abordado desde esta perspectiva en la década de los años setenta (Wicclair, 2011, pp. 14-18). En este sentido, la ética médica y la bioética han jugado un rol fundamental en su análisis y regulación. Por esa razón, este trabajo presta especial atención a dicha literatura.

Como se ha sostenido, la OC es un instrumento que ofrece una respuesta a un problema bioético. Este problema puede ser retratado como un conflicto entre los intereses del personal de salud y los intereses de las pacientes que buscan la realización de una IVE, pero también puede representarse como un conflicto entre el deber profesional de prestar el servicio que se solicita y los deberes individuales con la propia conciencia.

El principal interés que la OC del personal de salud está llamada a proteger es la integridad moral. La integridad moral consiste en la disposición para actuar de acuerdo con el conjunto de valores éticos y religiosos fundamentales que cada uno abraza. Desde ya, por tanto,

es importante mencionar que la OC no solo protege la conciencia religiosa, sino un abanico más amplio de valores (Weinstock, 2014). Para mantener su integridad moral, una persona debe evitar realizar acciones que vayan contra su conciencia, a riesgo de traicionar un aspecto esencial de su concepción acerca de qué significa actuar incorrectamente y sufrir, por consiguiente, una pérdida del autorrespeto y la eventual degradación de la propia identidad (Wicclair, 2011, pp. 25-26). Adicionalmente, puede señalarse que la OC podría contribuir a preservar otros intereses, como la diversidad moral y cultural (Wear *et al.*, 1994), y la humildad epistémica en bioética (Sulmasy, 2008).

Por otro lado, debe considerarse el impacto de la OC en los intereses de las pacientes. Así, como consecuencia de la OC, las pacientes experimentan dificultades, cargas, riesgos y daños que no experimentarían si el personal de salud proveyera la prestación solicitada. Este impacto puede traducirse en inconvenientes menores —como ser derivada a otro prestador local de salud— y también en cargas, riesgos o daños mayores —como no recibir atención oportuna ante una situación de salud de emergencia, ver frustradas sus elecciones reproductivas o sufrir secuelas en su salud—. A menudo se asume que los únicos intereses de las pacientes que deben ser considerados en una regulación de la OC son la autonomía, la salud y la vida, entendidos como intereses estrictamente individuales. Sin embargo, una adecuada regulación de la OC debe, además, considerar los múltiples impactos que conlleva el ejercicio de aquella sobre intereses supraindividuales y dar protección, entonces, a otras dimensiones relacionadas tanto con el principio bioético de justicia como con principios y derechos establecidos por el ordenamiento jurídico vigente. Dentro de estos últimos, destacan principios constitucionales como la igualdad y la no discriminación, y el respeto por la dignidad de la persona.

Un tercer aspecto, completamente ignorado en la discusión chilena sobre la OC, se relaciona con sus impactos organizacionales. Desde esta perspectiva, debería considerarse también los intereses del personal no objetor y de la institución de salud involucrada, todos los cuales pueden verse seriamente afectados por una regulación extremadamente liberal de la OC (Wicclair, 2011, pp. 25-26).

Centrándonos en el conflicto bioético entre personal de salud y pacientes, pueden encontrarse tres clases de soluciones en la práctica biomédica: a) un respeto absoluto por la integridad moral del personal de salud en detrimento de los intereses de las pacientes, como sucede cuando el personal de salud cuenta con un derecho irrestricto a la OC; b) un respeto absoluto por los intereses de las pacientes en detrimento de los intereses del personal de salud, como ocurre con la prohibición total de la OC y en la llamada tesis de la incompatibilidad (Fiala, *et al.*, 2016,

pp. 201-206; Savulescu, 2006, p. 294); y c) un equilibrio o compromiso entre los diversos intereses involucrados.

La popularidad del tercer grupo de soluciones, es decir, las soluciones de compromiso, puede deberse a dos ventajas manifiestas de estas últimas. En primer lugar, no solo envuelven la debida consideración de todos los intereses en conflicto, sino que enfatizan la necesidad de una adecuada regulación de la OC para optimizar la satisfacción de dichos intereses, la que —debemos remarcar— no siempre obedece a un juego de suma cero. Una adecuada regulación puede, salvaguardando la protección de la conciencia de los objetores, minimizar el impacto de su OC en los intereses de los pacientes. En cambio, una inadecuada regulación —que no tome en consideración el contexto en que surge una ley como la de IVE— puede tener un impacto profundo en el disfrute de los derechos e intereses de las pacientes sin dar, por esa razón, mayor protección a la conciencia del personal de salud.

En segundo lugar, la evolución de la OC desde un mero instrumento de ética práctica a una institución jurídicamente regulada ha favorecido la proliferación de las soluciones de compromiso al permitir que la OC sea sometida a un régimen de limitaciones normativas, tal como ocurre con otras instituciones jurídicas. El desarrollo y expansión de los estándares internacionales de derechos humanos en materia de salud procreativa ha profundizado este proceso en las últimas décadas, obligando a los Estados a desarrollar pautas normativas destinadas a armonizar la protección del derecho de los prestadores de salud a preservar sus convicciones y los derechos reproductivos de las mujeres (Uberoi & Galli, 2017).

Un régimen de limitaciones busca posibilitar que derechos eventualmente en conflicto (en este caso, la libertad de conciencia de los miembros del personal de salud y los derechos procreativos de las pacientes) puedan ejercerse de manera razonable por sus titulares; y también permite la realización de objetivos socialmente valiosos, como la correcta ejecución de la política sanitaria del Estado, el acceso igualitario a las prestaciones de salud o el uso eficiente de recursos escasos. En otras palabras, la obligación de garantizar un conjunto variado de derechos, intereses y objetivos igualmente legítimos impone a los ordenamientos jurídicos la necesidad de generar un abanico dinámico de soluciones en torno a la OC. En función de la concurrencia o no de ciertas circunstancias, puede inclinarse la balanza unas veces a favor de la posición del objetor, otras veces a favor de los derechos de la gestante o de los objetivos de la política pública de salud.

En la literatura, las soluciones de compromiso involucran los siguientes aspectos: primero, el reconocimiento de la OC para ciertas personas y supuestos limitados; segundo, el establecimiento de ciertos requisitos

OBJECCIÓN DE
CONCIENCIA Y
ABORTO EN CHILE

CONSCIENTIOUS
OBJECTION AND
ABORTION IN CHILE

para poder optar por la OC; y tercero, ciertas obligaciones que surgen de su ejercicio. Si bien en la literatura no hay una posición única sobre cómo debe ser regulada la OC, existe un importante acuerdo en torno a que su ejercicio debe ser individual, predecible y compatible con el ejercicio de los derechos de las pacientes, así como en que la OC no puede comprometer la implementación general de servicios de interrupción legal del embarazo. La gran mayoría de estos aspectos han sido más o menos abordados en Chile por la Ley 21.030, que regula la IVE, y por el reglamento que regula la OC.

II.2. Procedencia de la OC

En relación a quién puede formular la OC y respecto de qué acciones, pueden identificarse, por un lado, ciertos consensos y, por otro, aspectos más o menos debatidos. Existe un acuerdo amplio acerca de que la OC solo puede ser invocada por quienes participan «directamente» en una interrupción del embarazo y respecto de un procedimiento particular. Esto quiere decir que la OC no es aceptable respecto de quienes no participan directamente de estos procedimientos (por ejemplo, el personal administrativo de la institución) y tampoco para quienes realizan la atención previa y posterior a la interrupción del embarazo (por ejemplo, los cuidados postoperatorios). Por supuesto, la determinación de qué significa «directa o indirectamente», o qué significa «antes y después», no siempre es sencilla en la práctica y esto puede suscitar debate sobre qué personas, acciones y procedimientos concretos pueden quedar comprendidos por la OC. Para evitar la ambigüedad es necesario determinar precisamente cuándo comienza y dónde termina el procedimiento, y quiénes concretamente se ven involucrados directamente en él (por ejemplo, si solo el médico que practica la IVE o todo el personal presente en el pabellón).

Por otra parte, la OC procede, en principio, solo respecto de las personas naturales y no respecto a las personas jurídicas e instituciones (Dickens & Cook, 2000). En este último caso, hay una corriente de la literatura que defiende la posibilidad de que ciertas instituciones privadas con una identidad religiosa preeminente puedan optar a la OC (Núñez, 2016). Sin embargo, no parece existir literatura que defienda de manera convincente la OC de instituciones no religiosas o instituciones públicas de salud, pese a que la práctica de los Estados Unidos, como consecuencia de un criticado fallo de la Corte Suprema, ha permitido que instituciones con fines de lucro puedan impedir la realización de prestaciones de salud basadas en su conciencia (West-Oram & Buyx, 2016). Como veremos, las dos sentencias del TC chileno (Rol 3729-17 y Rol 5572-18) que posibilitaron el establecimiento y expansión de la OC institucional tampoco aportan muchas luces en este sentido.

II.3. Requisitos para objetar

En la literatura pueden identificarse varias condiciones que deben concurrir para que la OC pueda ser legítimamente invocada por un profesional de la salud: a) la IVE debe constituir una violación grave a la integridad de su conciencia; b) los costos para las pacientes deben ser razonablemente bajos; y c) los costos para los colegas del objetor y para el empleador respectivo deben ser razonablemente bajos (Magelssen, 2012, pp. 18-21).

La primera condición —la IVE debe constituir una violación grave a la integridad de su conciencia— tiene la finalidad de cautelar que la OC sea seria y no se trate de una pseudobjección. Para ello, la literatura propone que la OC sea realizada con anticipación, por escrito y que sea fundamentada. La segunda condición —que los costos para los pacientes deban ser razonablemente bajos— busca evitar que la garantía de la OC se realice a costa de derechos de las pacientes. Reflejo de lo anterior es la aproximación, unánimemente compartida en la literatura, que sostiene que no procede la derivación de la paciente a personal de salud no objetor cuando esto imponga un riesgo serio para la salud o vida de aquella. La Ley de IVE en Chile limita los efectos de la OC en el caso de que la gestante requiera atención médica inmediata e impostergable, exista peligro para su vida y no exista otro médico cirujano que pueda realizar la intervención. El texto original de dicha ley también limitaba la posibilidad de invocar la OC cuando el plazo para realizar la IVE en caso de violación estuviera por vencerse (doce o catorce semanas, según la edad de la gestante); sin embargo, tal restricción fue removida por la primera sentencia del TC. En consecuencia, ni la Ley de IVE ni sus protocolos y reglamento complementarios contienen alguna restricción de la OC fundada en la posibilidad de que esta provoque un grave daño a la salud de la paciente. Con todo, tal restricción podría derivarse eventualmente de la aplicación del régimen común de responsabilidad civil y del régimen especial de responsabilidad médica. Finalmente, la tercera condición —que los costos para sus colegas y empleador deban ser razonablemente bajos— implica que la OC no puede conllevar un costo demasiado grande para la institución de salud o una sobrecarga de trabajo para el personal médico no objetor.

II.4. Obligaciones del objetor

Un tercer elemento de la OC son las obligaciones que el objetor mantiene o adquiere, pese a haberse excepcionado de realizar la IVE. En este sentido, pueden distinguirse «obligaciones generales» del personal médico, que subsisten aun si se formula la OC, y «obligaciones específicas», que son la consecuencia directa de haber formulado la OC.

Entre las «obligaciones generales», la OC no exime al objetor de la obligación de informar todas las opciones médicas y legales que están disponibles para la paciente. Esta obligación está expresamente recogida en la Ley de IVE respecto del prestador de salud; pero nada se dice, en cambio, respecto del objetor. Sin embargo, el art. 10 de la Ley 20.584 (que regula los derechos y deberes de las personas en relación con acciones vinculadas a su atención de salud) establece el deber de todo profesional tratante de informar al paciente de manera veraz, completa y oportuna. Asimismo, y esto es de suma importancia en asuntos moralmente debatidos como la IVE, el art. 5 señala que el personal de salud mantiene la obligación de tratar a las pacientes con el debido respeto y consideración.

Entre las «obligaciones específicas» que surgen para el personal de salud como consecuencia de la OC se encuentra «el deber de informar» a sus pacientes, actuales y potenciales, de su calidad de objetores con la finalidad de prevenir cargas y daños a estos y a sus familias³. En Chile, el Reglamento OC (D.S. 67/2018 D.O. 29/06/2018) contempla una obligación de informar solo en el caso de un requerimiento actual (no potencial) de intervención por parte de una paciente.

Una segunda obligación específica es «la derivación». Esta obligación consiste en el deber del personal objetor de derivar a la paciente que solicita la IVE a personal de salud no objetor; es decir, profesionales que estén en condiciones de realizar la prestación solicitada. Esta es concebida usualmente como la obligación más importante del objetor; pero, al mismo tiempo, existe gran discusión alrededor de ella. Por un lado, se discute si la derivación podría constituir una hipótesis de complicidad moral respecto de la realización posterior de la IVE y si, siendo así, no debiera entonces quedar comprendida en la OC. En general, la literatura está de acuerdo con que la participación de tipo indirecto, incluso cuando puede constituir moralmente una hipótesis de complicidad moral, no permitiría la procedencia de la OC (Brock, 2008; Wicclair, 2011, pp. 40-41). Por otro lado, se discuten los términos concretos bajo los cuales la obligación de derivación se encontraría satisfecha. Existe acuerdo en que dicha derivación debe ser inmediata y no imponer una carga desmesurada en la paciente (por ejemplo, riesgo vital). No existe acuerdo, en cambio, respecto al grado de involucramiento y responsabilidad del objetor en la búsqueda del personal no objetor y en el aseguramiento del acceso de la paciente a este (Wicclair, 2011, pp. 109-115). La Ley de IVE hace recaer la obligación de derivación

3 El Decreto 67/2018, en su art. 23, señala que «En caso que un médico cirujano o un integrante del equipo de salud sea requerido para realizar o intervenir en una interrupción voluntaria del embarazo, y sea objetor, deberá dar aviso de inmediato de la situación, tanto a la paciente como al director del establecimiento, el que tendrá la obligación de reasignar de inmediato a la paciente a otro médico cirujano o integrante del equipo de salud, con las calificaciones necesarias para otorgar la prestación».

únicamente en el establecimiento de salud respectivo, lo mismo que el Reglamento OC. Este último distingue entre reasignación al interior del mismo establecimiento y derivación externa, en subsidio, respecto de la OC personal, y solo contempla la derivación a otro centro de salud en el caso de la OC institucional.

III. LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA EN LA REGULACIÓN CHILENA

Después de dar cuenta de cómo la literatura bioética ha abordado la OC y definir cuáles han sido los acuerdos en esta literatura acerca de los supuestos de procedencia, los requisitos para objetar y las obligaciones de los objetores, en la presente sección revisamos con detalle cuál ha sido la trayectoria regulatoria de la OC en el derecho chileno. Se mostrará que en la discusión de la Ley de IVE, en las dos sentencias del TC que han examinado la constitucionalidad de sus restricciones y en su accidentada regulación administrativa, la orientación normativa que prima ha tendido a sobreproteger la OC, produciendo directa o indirectamente la desprotección correlativa de los derechos sexuales y reproductivos de las pacientes. Ello puede constatarse en el hecho de que los supuestos de aplicación de la OC se han ido ampliando progresivamente, abriendo espacios para su interposición que no necesariamente repercuten en una mayor protección de la conciencia del personal de salud.

III.1. Proyecto de Ley de Interrupción Voluntaria del Embarazo

Existen dos grandes aproximaciones jurídicas en torno a cómo debe regularse el aborto. Una primera posición rechaza el aborto, fundándose en el valor de la vida humana, y se expresa en la prohibición penal amplia de la interrupción del embarazo. Otra posición favorece la despenalización de esta práctica, invocando el derecho a la autodeterminación de las mujeres sobre sus cuerpos y sus propias vidas. Esta posición —que ha ido ganando terreno en los sistemas jurídicos del mundo— se correlaciona con los llamados regímenes de aborto a plazo o a demanda. El proyecto de Ley de IVE, presentado bajo el segundo Gobierno de Michelle Bachelet, se ubicó entre estas dos tendencias al establecer un régimen de permisos o excepciones a la criminalización del aborto; es decir, un grupo de tres casos (a) peligro para la vida de la gestante, b) inviabilidad fetal de carácter letal y c) violación) que permite la interrupción del embarazo y la transforma, por otro lado, en una prestación de salud garantizada por el Estado. Dicho proyecto introdujo esas tres causales de despenalización en el Código Sanitario (art. 119, inc. 2°), transformándolas en prestaciones de salud garantizadas; y agregó un régimen de acompañamiento para la gestante (art. 119, incs. 12-16) y reglas especiales de prestación de consentimiento para menores

109

OBJECCIÓN DE
CONCIENCIA Y
ABORTO EN CHILECONSCIENTIOUS
OBJECTION AND
ABORTION IN CHILE

de edad y personas en situación de discapacidad (art. 119, inc. 4°). En la versión final del proyecto aprobado por el Congreso se reguló la obligación del equipo de salud de comunicar o denunciar al Ministerio Público la existencia de una violación, dependiendo de si la gestante es mayor de edad o no (actual art. 119 bis, inc. 4), reemplazándose así la preeminencia que la obligación de confidencialidad tenía en el texto original del proyecto. Finalmente, el proyecto introdujo también un régimen de OC (actual art. 119 ter del Código Sanitario), inédito en la legislación chilena, que reconocía el derecho de objetar únicamente al personal médico que practicara la IVE.

Cabe mencionar que, durante el debate legislativo, la controversia sobre el alcance de la objeción de conciencia se desplegó, a través de una acción concertada de grupos conservadores, hospitales y clínicas vinculadas a la Iglesia católica, desde el inicio de la tramitación legislativa del proyecto de Ley de IVE, el cual, en su texto original, facultaba solamente al médico cirujano requerido para practicar la IVE a objetar, excluyendo la posibilidad de que la OC se formulara por otras personas y, en general, por instituciones. A medida que el Congreso se abría a la posibilidad de aprobar las tres causales de despenalización de la IVE, una verdadera ofensiva mediática lograba instalar en la discusión pública, como moneda de cambio, la necesidad de extender la OC a todo el personal de salud y de consagrar su variante institucional; es decir, la posibilidad de que la OC fuera formulada por clínicas y hospitales (Montero & Villarroel, 2018; Montero *et al.*, 2017). El éxito de esta ofensiva en el debate legislativo fue parcial, logrando extender la OC personal sin obtener el establecimiento de la OC institucional.

Debido a lo anterior, antes de la promulgación de la Ley de IVE, se desplegó una nueva ofensiva de carácter judicial ante el TC.

III.2. El fallo del Tribunal Constitucional

El TC fue requerido por un grupo de parlamentarios pertenecientes a la coalición conservadora, a la sazón de oposición, para pronunciarse sobre diversas objeciones de constitucionalidad planteadas tanto respecto del régimen de causales de IVE como en relación con el régimen de OC.

En lo relativo a las causales de IVE se argumentaba, entre otras cosas, que la obligación constitucional de proteger la vida prenatal era incompatible con la despenalización de la IVE; que el proyecto legalizaba y legitimaba la destrucción deliberada de una vida humana inocente al establecer la IVE como una prestación de salud garantizada; que el único caso de IVE justificado constitucionalmente —muerte no deliberada del feto en caso de riesgo vital materno— estaba, en la práctica, resuelto conforme a la *lex artis* médica; que la verificación fáctica de los supuestos de las causales b) y c) (inviabilidad fetal de carácter letal y violación,

111

OBJECCIÓN DE
CONCIENCIA Y
ABORTO EN CHILECONSCIENTIOUS
OBJECTION AND
ABORTION IN CHILE

respectivamente) era extremadamente difícil; y que el legislador no estaba habilitado para introducir diferencias arbitrarias en la protección de la vida prenatal. Concretamente, ambos requerimientos apuntaban a que la falta de criminalización absoluta del aborto transgredía el mandato de protección legal de la vida humana, y en especial de la vida prenatal, contenido en el art. 19 N° 1, inc. 2, en relación con el art. 5, inc. 2 de la Constitución chilena; las cláusulas de prohibición de trato desigual (en particular, el art. 19 N° 2) que eran, según los requirentes, aplicables a las distintas clases de vida prenatal; y la garantía de esencialidad en la protección de los derechos (art. 19 N° 26).

En lo referido a la OC, se sostuvo que su alcance, limitaciones y diseño —restringida solamente al personal de salud que interviniese en pabellón; improcedente en caso de riesgo vital o inminencia del vencimiento del plazo de la IVE para el caso de la violación; y solo susceptible de ser formulada por personas naturales— eran contrarios a varias disposiciones constitucionales que protegían la autonomía de los cuerpos intermedios, la libertad de conciencia, la libertad de asociación y la protección del contenido esencial de los derechos (arts. 1 y 19, N° 6, 15 y 26).

En su sentencia Rol 3729-17, el TC desechó las objeciones de constitucionalidad relativas a las causales de despenalización. Argumentó que la Constitución no le otorga al nonato la calidad de persona (c. 40), entre otras razones porque la vida prenatal carece de una serie de atributos que son propios de las personas al no poseer una existencia independiente (c. 77 en relación con el c. 40). Aun cuando el TC reconoce la importancia de la vida prenatal como bien jurídico constitucional (c. 78), señala que su protección encuentra un límite en la protección de los derechos de la mujer, los que deben primar (c. 79). Aplicando la prohibición de instrumentalización al cuerpo de las mujeres, sostiene que la maternidad es un acto eminentemente voluntario que no puede ser impuesto forzosamente (c. 47), mucho menos cuando es resultado de una violación, dado que el Estado está llamado a prevenir y reparar los efectos de la violencia sexual (c. 99).

En lo referente a la OC, el TC sostuvo que esta debe entenderse implícita en la protección de la dignidad de las personas y que tiene su fundamento en el derecho a la libertad de conciencia garantizado en el art. 19 N° 6 de la Constitución (cc. 132-133). Además, argumentó que la OC establecida en el proyecto de ley adolecía de varios problemas que el TC se dispuso a solucionar. En primer lugar, la OC no puede restringirse a las personas naturales que revistan la calidad de profesionales «[c]uando aquéllas que no lo son también podrían tener reparos, en conciencia, frente a los procedimientos en que deben intervenir» (c. 135). En concordancia con dicho razonamiento, el TC

eliminó el adjetivo «profesional» de la expresión «personal», con lo que la posibilidad de formular OC se abre a todo tipo de personal de salud que ejerza funciones al interior del pabellón. En segundo lugar, la OC puede ser planteada legítimamente por sujetos jurídicos o asociaciones privadas, «con arreglo a la autonomía constitucional que a los grupos intermedios de la sociedad les reconoce la propia Carta Fundamental» (c. 136). El TC optó, bajo esa lógica, por eliminar la frase «en ningún caso», que impedía que la OC fuera presentada por instituciones, permitiendo esta modalidad expresamente⁴. En tercer lugar, suprimió la disposición que impedía invocar la OC ante el vencimiento inminente del plazo para interrumpir embarazo respecto de la causal de violación (doce a catorce semanas, según sea la edad de la gestante) (c. 138).

La estrategia argumentativa utilizada por el TC en lo relativo a la justificación general de la ampliación de la OC consistió en reformular la prohibición de instrumentalización, sosteniendo que las convicciones de una persona no pueden ser enajenadas y puestas al servicio de «los deseos, apetencias o necesidades de otro» (c. 132) sin desconocer «el derecho elemental a ampararse en las convicciones para no llevar a cabo un acto que violente su conciencia» (c. 132). En lo concerniente a la OC, el TC afirma que esta se deriva de la autonomía de los grupos intermedios, la libertad de asociación y la libertad religiosa (c. 136), y que la conciencia de las personas no puede ser limitada, «máxime cuando —como en este caso— su ejercicio incide, justamente, en el ámbito de la vida de otros seres humanos conforme a la propia convicción que se sustente» (c. 134).

Como advierte Paredes (2018, p. 809), para apoyar las conclusiones a las que arriba respecto de la OC personal e institucional, el TC mezcla de manera poco fiel e inconsistente algunos elementos provenientes de la jurisprudencia comparada y otros ligados a los sistemas regionales de protección de derechos humanos (el europeo y el americano). La inconsistencia llega a ser grotesca al atribuirle el TC a la Corte Interamericana de Derechos Humanos la construcción implícita de una tesis refleja de la titularidad de las personas jurídicas, y descartar al mismo tiempo la jurisprudencia explícita del sistema interamericano —que niega la posibilidad de que las personas jurídicas sean titulares de derechos—, reputándola no vinculante en lo concerniente al problema examinado (c. 129).

Para terminar de caracterizar las implicancias de la sentencia Rol 3729-17 que comentamos, conviene destacar que en la práctica constitucional chilena se asume que las competencias de control de constitucionalidad atribuidas al TC son las propias de un modelo clásico de legislador

4 Actualmente, el art. 119 del Código Sanitario reza: «La objeción de conciencia es personal y podrá ser invocada por una institución».

negativo; es decir, que estas le permiten invalidar preceptos legales, pero no invadir las competencias positivas de regulación del legislador. Aunque el asunto pudiera ser discutible respecto de las llamadas sentencias interpretativas, es claro que en el caso del proyecto de Ley de IVE la sentencia Rol 3729-17 del TC fue más allá: derechamente, reescribió el texto legal en lo relativo a la OC, eliminando varias expresiones de este. Al hacerlo, desconoció, además, el principio de deferencia que en la misma sentencia había utilizado para justificar la constitucionalidad de las tres causales de despenalización (Paredes, 2018, p. 813). El resultado fue la ampliación tanto de la OC personal, que se extendió del personal médico al resto del personal de salud que interviniese en el quirófano, y el establecimiento de la OC institucional.

En suma, si bien el TC priorizó en esta sentencia los derechos de las gestantes en relación con la protección de la vida prenatal, en contrapartida amplió notablemente el espectro de la OC, pavimentando el camino para que esta se transforme en una herramienta de derogación fáctica de la IVE, entendida como una prestación de salud garantizada por la ley.

III.3. Regulación administrativa de la objeción de conciencia

El art. 119 ter de la Ley de IVE establece que el Ministerio de Salud debe dictar los protocolos necesarios para la ejecución de la objeción de conciencia y que estos deberán asegurar la atención médica de las pacientes que requieran la interrupción de su embarazo. En cumplimiento de esta obligación normativa se han dictado, como ya se adelantó, dos protocolos y un reglamento: el primer Protocolo (Resolución Exenta N° 61-2018 del Ministerio de Salud), aprobado durante el Gobierno de Michelle Bachelet, fue reemplazado por un segundo protocolo (Resolución Exenta N° 432-2018 del Ministerio de Salud), recién iniciado el Gobierno de Sebastián Piñera, el que fue declarado ilegal por la Contraloría General de la República (CGR). La Contraloría dictaminó que la regulación de la OC es materia de un reglamento y no de una resolución ministerial exenta, y que un tratamiento muy flexible de esta es incompatible con el debido aseguramiento de los derechos de las pacientes (Dictamen 11781-18). En efecto, el segundo protocolo simplificaba el procedimiento para formular OC y permitía que las instituciones que tenían convenio vigente con el Estado para suministrar prestaciones ginecológicas y obstétricas pudieran ser objetoras, en contra del criterio que adoptaba el primer protocolo, que excluía esta posibilidad. Fue debido a la intervención de la CGR que el Gobierno de Sebastián Piñera debió dictar el Decreto Supremo N° 67-2018 para regular el ejercicio de la OC, retomando la mayor parte de los criterios contenidos en el primer protocolo dictado bajo el Gobierno de Bachelet,

en especial la imposibilidad de que las instituciones privadas de salud que tuvieran convenios vigentes con el Estado puedan invocar la OC institucional.

Conviene aclarar que el sistema de salud chileno es mixto, según dispone el art. 19 N° 9 de la Constitución. Esto significa, en términos sencillos, que funciona sobre dos lógicas distintas: una de provisión pública de prestaciones de salud, vertebrada sobre un seguro social o público (Fonasa); y otra de provisión privada, atravesada por lógicas de mercado y basada en seguros de salud privados administrados por las llamadas instituciones de salud previsionales (Isapres). El primer sistema atiende, ordinariamente, a la población más riesgosa y vulnerable económicamente, mientras que el segundo atiende a la población con mayores medios económicos y menores riesgos sanitarios asociados.

Sin sorpresa alguna, el Reglamento OC así redactado fue objeto de nuevas acciones de inconstitucionalidad presentadas por parlamentarios de la coalición conservadora, ahora en el Gobierno, quienes argumentaron que la restricción que este imponía a las instituciones que hubieran suscrito convenios con el Estado relativas a la prestaciones ginecobstétricas, en orden a no poder declararse objetoras, implicaba la afectación de la autonomía de los cuerpos intermedios (art. 1), de los derechos de libertad de conciencia y de asociación (arts. 19 N° 6 y 15), y comprometía el deber estatal de garantizar acciones de salud que, según la Constitución chilena, pueden ser prestadas por el Estado o por agentes privados (art. 19 N° 9). De manera escandalosa, tal posición fue suscrita por el propio presidente de la república, a la sazón recurrido por dicha acción.

Durante el proceso, la CGR reiteró los argumentos formulados en su dictamen N° 11.781-18. Así, sostuvo que la autonomía de las instituciones y la posibilidad de conservar el ideario no se ven afectadas al restringir la facultad de aquellas instituciones privadas que sustituyen al Estado en la prestación de servicios ginecoobstétricos para ser objetoras, porque la suscripción de esos convenios es voluntaria. En cambio, permitir que tales instituciones formulen OC implica afectar la continuidad de la prestación del servicio público, razón por la cual los órganos estatales están impedidos de formularla. Por otra parte, puso de relieve que la OC tiene carácter excepcional en la tradición jurídica.

La sentencia del TC recaída en esta controversia (Rol 5572-18) fue dictada en enero de 2019. Esta sostiene, en lo medular, que dados los términos amplios de la prohibición de la OC institucional en el proyecto de Ley de IVE —que utilizaba la expresión «en ningún caso»—, su posterior invalidación por inconstitucionalidad importó declarar jurisdiccionalmente que la OC puede ser invocada por una institución «en todo caso» (c. 3). Precisa, además, que la Ley de IVE fue aprobada

115

OBJECCIÓN DE
CONCIENCIA Y
ABORTO EN CHILECONSCIENTIOUS
OBJECTION AND
ABORTION IN CHILE

(por el mismo TC) a condición de que la OC institucional pudiera tener lugar de modo amplio y sin limitaciones (c. 4). Y agrega que, dado que el proyecto de Ley de IVE prohibió a las instituciones formular OC, esto implicaría, a *contrario sensu*, que el legislador habría asumido que la OC puede ser presentada por una institución (o sea, que las instituciones sí pueden tener conciencia) debido a que no tiene sentido prohibir algo imposible (c. 6). Finalmente, el TC descarta que la OC institucional implique «mengua alguna para el derecho a la vida e integridad física de la mujer involucrada», afecte el interés general o produzca discontinuidad del servicio de salud, porque el art. 14 del Reglamento OC prevé que no puede invocarse la OC cuando la mujer gestante requiere atención inmediata e impostergable porque existe peligro para su vida (cc. 15 y 21). Señala, finalmente, que la idea de excepcionalidad no debe ser interpretada como sinónimo de privilegio ni justifica una interpretación restringida de la OC institucional (c. 23).

Por consiguiente, en esta segunda sentencia el TC no agrega elementos sustantivos, además de los contenidos en su sentencia precedente (Rol 3729-17), para justificar la expansión de la OC a las personas jurídicas. Sí profundiza en los presupuestos y efectos de dicha tesis, y sincera el que la amplitud de la OC sea la contrapartida o condición de aprobación de la Ley de IVE. Afirma que esa amplitud se traduce en la imposibilidad de imponer límites a la OC, configurándola como un derecho con pretensiones absolutas, y justifica esta amplitud en la inocuidad de su ejercicio. Sobre estas bases, la sentencia comentada declaró inconstitucional el inc. 2 del art. 13 del Reglamento OC, que restringía la posibilidad de presentar la OC por parte de instituciones privadas que tuvieran convenios vigentes con el Estado para la prestación de servicios ginecológicos y obstétricos.

Como resultado de lo anterior, en Chile toda institución privada puede formular la OC prácticamente sin restricciones. El Reglamento OC prevé, en sus arts. 15 y 16, un procedimiento de tramitación administrativa de las solicitudes de OC institucional de carácter meramente formal. Este procedimiento no requiere que las instituciones fundamenten la OC ni justifiquen una pretendida incompatibilidad de un ideario, previamente establecido, con la realización de procedimientos de IVE. Si bien el Reglamento OC exige que, entre otros antecedentes, la persona jurídica acompañe sus estatutos y la copia del acuerdo adoptado por sus órganos competentes, debiendo constar en este último la voluntad de ser objetora, no se contempla ningún control administrativo para garantizar la consistencia entre dicho acuerdo y el ideario invocado. Por otra parte, la exigencia de acreditar la existencia de un procedimiento institucional de derivación tampoco está sometida a un control sustantivo que verifique su adecuación y suficiencia.

En suma, es claro que la judicialización constitucional de la regulación legal y administrativa de la OC en Chile ha terminado por liberalizarla y ampliarla extraordinariamente, tanto en su dimensión individual como en su vertiente institucional. Esto ha generado una contradicción normativa evidente: pese a que el TC afirmó en su sentencia Rol 3729-17 sobre la Ley de IVE que la protección de la vida prenatal debe ceder ante la protección de los derechos de las mujeres, en esta misma sentencia y en su fallo posterior sobre el Reglamento OC ha aseverado que cualesquiera sean las convicciones e idearios morales del personal de salud, clínicas y hospitales referentes a esa vida prenatal, estos pueden desplazar, en la práctica, a los derechos de las mujeres gestantes. Así, la evolución de la discusión jurídica de la OC en Chile ha desembocado en un claro fenómeno de sobreprotección de la OC.

IV. LA SOBREPROTECCIÓN DE LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA

En la primera sección, se identificó ciertos elementos que la literatura bioética ha caracterizado como propios de una solución de compromiso al dilema de la OC en el caso de la IVE. Dicha solución busca dar protección a todos los intereses involucrados en el conflicto entre las pacientes y el personal de salud objetor. En la segunda sección, se caracterizó el proceso de regulación de la OC en el derecho chileno como uno en que la OC ha obtenido una importante inflación en las distintas etapas en que se ha ido completando la regulación vigente. La presente sección, por su parte, busca ser crítica de dicha excesiva ampliación de los supuestos de la OC. Que la regulación chilena abrace una solución de compromiso no quiere decir que la actual regulación proteja adecuadamente los intereses involucrados. Una buena solución de compromiso requiere, por un lado, de una correcta y consistente regulación conforme a los requisitos que la literatura ha identificado como necesarios para la protección de los intereses de las pacientes; y, por otro, de sensibilidad a un contexto en el que la IVE busca implementarse y que, en el caso chileno, es un contexto adverso a la protección de los intereses de las pacientes. En esta sección se presentará un conjunto de problemas que ha afectado a otros países que han regulado la OC. Asimismo, se expondrá la evidencia disponible hasta el momento de lo que está pasando en Chile en relación con el impacto de la OC sobre el ejercicio de derechos sexuales y reproductivos.

IV.1. Problemas de la sobreprotección de la objeción de conciencia

Como señalamos en la primera sección, hay quienes sostienen que la OC es inherentemente perversa para ser usada en el contexto de la IVE y por ello abogan por su supresión. Se la denominó la tesis de la incompatibilidad.

Nuestra hipótesis no es tan radical y considera que el efecto perverso de la OC dependerá de dos elementos: por un lado, de la regulación de la OC; y, por otro lado, del contexto político, económico y social en que la OC ocurre (Harris *et al.*, 2018). Esta hipótesis parte de la tesis de la necesidad de un compromiso entre los intereses del personal de salud y de las pacientes. Pensar la tesis del compromiso de esta manera crítica puede guiar algunas ideas acerca de cómo evitar los efectos perversos que la OC tiene en el ejercicio de derechos de las pacientes.

En particular, sostenemos que cuando la regulación legal sobreprotege la OC, facilita la operación de los usos ilegítimos de la OC y ello impacta directamente en la efectividad de los derechos reproductivos de las pacientes. Como ha señalado Lidia Casas (2009), una práctica viable y éticamente aceptable en relación con la OC se ve truncada sin una preocupación por los intereses de las pacientes y si los objetores minan la efectividad de la política de salud reproductiva en cuestión. La evidencia indica que ello es especialmente preocupante en países que transitan de un régimen de prohibición del aborto hacia un régimen de permisión o, más generalmente, en países que mantienen un régimen restrictivo de IVE.

Una adecuada regulación de la OC debe tomar en consideración las presiones de tipo social, político y económico que pueden influenciar al personal de salud para manifestar su OC. Para ello, se debe partir de que la práctica y comprensión de la OC se ve moldeada en el mismo ambiente conflictivo en que surge la regulación de la IVE y la OC. Asimismo, cabe indicar que una regulación poco clara puede ser un factor coadyuvante para que el personal de salud no provea los servicios de IVE necesarios. Ello se ve dinamitado por el hecho de que la OC es la única manera de rehusar la realización de IVE previstos por la ley, y puede ser vista como una oportunidad para que el personal de salud que no tiene problemas de conciencia escape de dicha obligación.

Más arriba hemos dicho que la OC puede ser utilizada con tres finalidades: proteger la integridad moral del personal de salud, que es su único objetivo legítimo; posibilitar al personal de salud abstenerse de participar en dicho procedimiento por razones no cubiertas por la OC (miedo, estigma, comodidad, intereses económicos), lo que se ha denominado como pseudo-OC; y, finalmente, para impedir o entorpecer la implementación de la Ley de IVE, lo que se ha denominado como su uso estratégico-político (o, según algunos, un caso de desobediencia civil). Una regulación que sobreprotege la OC no solo abre la puerta para la pseudobjección, sino que además puede ser concebida como una estrategia de aquellos sectores que quieren impedir la implementación de la Ley de IVE y que buscan aprovechar el contexto conflictivo que rodea su implementación para que la OC, en sus dos usos ilegítimos,

sirva como una estrategia de lucha contra la garantía de los derechos de las pacientes.

Cuando se mira esta situación más en detalle pueden identificarse varios aspectos. El primer problema de sobreprotección aparece cuando advertimos que la OC es demasiado fácil de formular y el régimen de OC no considera alguna clase de salvaguardia con miras a evitar la proliferación de pseudobjecciones. Las razones por las cuales el personal de salud quiere objetar son variadas. En primer lugar, ellos pueden temer la discriminación y el estigma social que aquellos no objetores experimentan al realizar IVE. El conocimiento público de que un médico realiza IVE puede costar caro en términos de presiones y discriminación social, e incluso institucional, familiar o religiosa. Esta presión es un ejemplo de consideraciones que no tienen que ver con la propia conciencia y pueden llevar a la OC. En segundo lugar, pueden simplemente no querer exponerse a una carga de trabajo extra si pueden evitarlo, o no dañar su reputación profesional ante una clientela más conservadora (Harris *et al.*, 2018, p. 4). En tercer lugar, pueden simplemente no querer enfrentarse a la difícil pregunta que formula el dilema ético en cuestión, dado que la OC les garantiza la tranquilidad de no realizar una IVE sin el costo de explicitar las genuinas razones que tiene para ello. Finalmente, pueden estar buscando oponerse o boicotear la implementación de la Ley de IVE por medio de la OC y hacerlo a un costo muy bajo (Fiala & Arthur, 2017, p. 225; Fink *et al.*, 2016; Vélez & Urbano, 2016). Es importante no simplificar las cosas y aclarar que todas estas causas pueden concurrir en casos concretos.

Un segundo problema de sobreprotección opera en un nivel más sutil. En contextos de mucha controversia en torno a la IVE, es difícil implementar programas generales de información y aclaración de los derechos de las pacientes y las obligaciones del personal de salud. De esta manera, tanto dicho personal como el personal administrativo de los centros de salud probablemente no estén familiarizados con esos derechos y no tengan claridad acerca de su regulación y la de la OC. La falta de protocolos claros de actuación en las IVE y de su estatus ético y legal, así como de directrices acerca de cómo y por qué se puede objetar, pueden ser factores que hagan que el personal médico se incline por no participar en IVE. Esta falta de claridad puede tener un efecto mucho más comprensivo, afectando el cumplimiento de las obligaciones que el personal objetor debe todavía realizar e impactando en la formación médica que se realiza por parte del personal objetor (Harris *et al.*, 2018, p. 4). Si bien una mayor claridad sobre la regulación debe estar disponible por vía de campañas de información y capacitación, y es necesario un análisis pormenorizado de las razones para objetar para revertir los casos de pseudobjección, un excesivo énfasis en las decisiones individuales para objetar puede distraer la atención del problema sistémico que está

constituido de factores sociales, políticos y económicos que determinan el acceso a las prestaciones de IVE (pp. 6-7).

Esto nos lleva al tercer problema de la sobreprotección de la OC. Que una gran proporción de aquellos a los que la Ley de IVE confía la tarea de la interrupción del embarazo se declare objetor puede repercutir, como se verá que ha sucedido en Chile, en una amenaza a la correcta implementación de dicha ley⁵. Este efecto sistémico de la OC puede repercutir en problemas y barreras de acceso a la salud reproductiva para las mujeres, volviendo dificultoso o derechamente impidiendo la interrupción del embarazo en los supuestos establecidos por la Ley de IVE. Dicho de otra manera, la OC se puede transformar en una barrera adicional que se suma a las otras barreras de tipo social y económico a las que se enfrentan las mujeres que buscan una IVE (2018, p. 4). El estigma y los perjuicios que se mantienen entre el personal de salud en relación con las pacientes que buscan realizarse una IVE y, en general, las fuerzas sociales que se han resistido a la legislación y la implementación de la IVE operarán, ahora, intentando impedir la efectividad de la ley, utilizando por ejemplo concepciones acerca del rol de la mujer, la sexualidad y la reproducción para determinar —en contra del propósito de la Ley de IVE— cuáles son las opciones y circunstancias aceptables que ameritan la utilización de esta clase de procedimientos (2018, p. 6)

El caso argentino es un buen ejemplo de lo anterior. En Argentina la ley permite al personal de salud plantear OC en el marco de las prestaciones de salud sexual y reproductiva, y reconoce además la posibilidad de formular OC a las instituciones religiosas. La ley argentina también contempla como casos de aborto no punible los embarazos que impliquen riesgo para la vida o salud de las gestantes, y aquellos derivados de una violación. En la década del 2000 varios casos judiciales pusieron en evidencia los obstáculos que sufrían las mujeres violadas, particularmente aquellas con discapacidad o que enfrentaban riesgos para su vida y salud, para acceder a abortos, y se empezó a solicitar a los tribunales que indagaran en el comportamiento de los médicos al respecto. Esta judicialización reveló que, aunque ninguna regla jurídica exigía la autorización judicial para abortar en caso de riesgo para la vida y la salud, los médicos en la práctica condicionaban la intervención a ella, invocando sus convicciones. La sobreprotección de las creencias del personal de salud puede provocar entonces, según Paola Bergallo

5 A modo de ejemplo, cabe señalar que, bajo el régimen chileno, el personal de salud puede objetar en conciencia por cualquiera de las causales de la Ley de IVE; esto es, peligro para la vida de la madre, malformación incompatible con la vida y violación. Antes de la entrada en vigencia de la ley, pese a que la ley prohibía la realización de cualquier IVA, la *lex artis* imponía la obligación al personal de salud de realizar aquellas IVE que quedan ahora cubiertas por la primera causal (peligro para la vida de la madre). Como puede verse, pese a la intención liberalizadora de la Ley de IVE, la regulación de la OC puede generar un efecto limitador para los derechos de las pacientes, en lo que se refiere a la primera causal, respecto a la regulación anterior que prohibía la IVE en todas sus formas.

(2016), verdaderas derogaciones informales de las normas formales que permiten y garantizan la IVE. Como resultado de lo anterior, paradójicamente, los abortos ilegales devienen más tolerados y fáciles de realizar que los abortos legales. Así, lo oficialmente admitido bajo el régimen puramente formal de la IVE resulta acotado, en la práctica, por el régimen de la OC. En consecuencia, conceptualmente hablando, la verdadera norma material del aborto se obtiene al combinar la regulación de la IVE con el régimen de la OC (Zúñiga, 2018, p. 108).

La estrategia de impedir el acceso a la salud reproductiva opera de varias formas. El rechazo a tratar casos de IVE manda un mensaje negativo que estigmatiza a las pacientes y a los cuidados de salud que ellas necesitan (Fiala & Arthur, 2017, p. 255). Entre ellos, puede mencionarse, por ejemplo, el efecto disuasivo que estas dificultades ejercen sobre las mujeres, quienes experimentan miedo a recibir maltratos por parte del personal objeto, retrasos sin justificación y costos asociados a dichos retrasos. Ese efecto disuasivo puede hacer que las vías informales y más riesgosas para realizarse una IVE sean preferidas por las pacientes sobre las vías formales, pese a tener la protección de la ley. La OC puede así servir como una barrera para el acceso de las mujeres a la IVE, incrementando el riesgo de morbilidad y muertes producto de quienes buscan realizarse un procedimiento fuera del sistema de salud.

Desde el punto de vista simbólico, la sobreprotección de la OC produce una precarización de la valoración social de las concepciones de las mujeres sobre la maternidad, el embarazo y la vida prenatal, que son degradadas en relación con las concepciones que sobre el particular tiene el personal de salud. Esto fortalece la creencia de que el acceso a la IVE en los contextos sanitarios es una anomalía normativa más que un derecho de las mujeres.

Un último problema es el de la igualdad. La OC afecta sistemáticamente a las mujeres, constituyendo un ejemplo paradigmático de desigualdad de género en la salud. Además, la OC afecta de manera especialmente grave a las mujeres más vulnerables. Las mujeres con menos recursos son, por supuesto, las que presentan más riesgo de ser afectadas por estas situaciones, lo que implica un incremento en la desigualdad del acceso a la salud y la libertad reproductiva (Chavkin *et al.*, Leitman & Polin, 2013). A aquellas mujeres que tienen menos recursos les será más difícil interrumpir su trabajo, costear el transporte para atender a una segunda consulta médica y superar las barreras administrativas que se les planteen (Harris *et al.*, 2018, p. 3).

Como ya se anticipó, los anteriores problemas no son hipotéticos. Un examen de la realidad comparada muestra cómo muchos de esos problemas se vuelven realidad en contextos parecidos al chileno —esto es, en países que transitan desde un régimen prohibicionista del IVE hacia

121

OBJECCIÓN DE
CONCIENCIA Y
ABORTO EN CHILECONSCIENTIOUS
OBJECTION AND
ABORTION IN CHILE

un régimen más permisivo—, y que la Iglesia católica tiene una influencia importante en la esfera pública y en la vida social en general. La OC es utilizada en dichos países como una justificación para denegar el acceso a una IVE segura para las mujeres, siendo abusada por personal de salud que camufla bajo la OC su miedo a sufrir discriminación o estigma social por la realización de IVE, o su activa oposición a la implementación de las leyes de IVE (De Zordo & Mishtal, 2011; Faúndes *et al.*, 2013; Harris *et al.*, 2018, p. 4; Minerva, 2015; Ortiz-Millán, 2018). En Latinoamérica han sido documentados los casos de Uruguay (Coppola *et al.*, 2016), Argentina (Deza, 2017), Colombia (Caballero *et al.*, 2014; Uberoi & Galli, 2017) y México (Ortiz-Millán, 2018). Pese a que ha existido una regulación de la OC, varios países de Latinoamérica siguen teniendo problemas con la implementación de leyes que buscan posibilitar la realización de la IVE, lo que requiere fortalecer la regulación de la OC y desarrollar mecanismos de cumplimiento y responsabilidad dentro de los sistemas de salud (Uberoi & Galli, 2017, pp. 298-301). Otros países donde la práctica de la OC, y en particular la regulación que da forma a esa práctica, ha sido criticada por su impacto en el ejercicio de los derechos sexuales y reproductivos han sido Italia (Minerva, 2015) y Estados Unidos (Stulberg *et al.*, 2016).

IV.2. Evidencia sobre el impacto de la objeción de conciencia en Chile

Dada la reciente promulgación de la Ley de IVE chilena (en setiembre de 2017), la información de seguimiento y evaluación de su puesta en práctica es escasa y preliminar, susceptible de interpretarse más en términos de correlaciones que como relaciones de causalidad. Con todo, la información disponible ha activado las alarmas respecto de la posibilidad de que el incremento del uso de la OC, tanto en su dimensión individual como en su faceta institucional, pueda estar operando como una barrera u obstáculo para que las mujeres accedan a la IVE, la que se encuentra garantizada como prestación de salud.

Uno de los datos preocupantes se vincula con la caída de las solicitudes de IVE. Durante los primeros once meses de aplicación de la Ley de IVE se registró un promedio de 66,7 % casos, cifra que descendió a un 58,3 % en el primer trimestre de 2019. Por su parte, el Reglamento OC fue publicado en octubre de 2018 y bajo su vigencia se ha producido un aumento de 47,2 % a 50,5 % en la cifra de profesionales objetores en servicios públicos. Este aumento podría incidir en mayores dificultades para dar por configurada alguna de las causales que habilitan a solicitar la IVE o desincentivar la decisión de las mujeres de interrumpir el embarazo (Corporación Humanas, 2019, p. 14). Debe hacerse presente que todas las causales de IVE requieren algún tipo de certificación de profesionales de salud, y que en los casos de inviabilidad fetal y violación

se requiere cualificaciones especiales que son, además, escasas en el sector público.

Un segundo grupo de datos llamativos se refiere a la distribución de las solicitudes de IVE y de las declaraciones de OC en relación con las causales reguladas por la ley. Las cifras muestran que del total de casos de IVE informados por el Ministerio de Salud de Chile, la mayoría se concentra en la causal inviabilidad fetal de carácter letal (42,8 % de los casos) y riesgo vital para la gestante (42,2 %), mientras que bajo la causal violación se registra apenas el 15 % de los casos de IVE. Correlativamente, la mayor parte de los casos de OC personal se concentran en la causal violación, alcanzando más del 50 % de los médicos obstetras del sistema público, en contraste con el 20,7 % que objeta la causal riesgo vital de la mujer y el 28,5 % que objeta frente a la causal inviabilidad fetal (Lampert, 2019, p. 11). La concentración de las OC en la causal violación tiene varios impactos en la desigualdad de género. Afecta especialmente el acceso a la IVE por parte de mujeres jóvenes, niñas y adolescentes, dado que la pesquisa de embarazo se produce habitualmente al filo del límite de tiempo previsto por la ley para practicar una IVE (doce o catorce semanas de gestación, según la edad de la gestante) y la presencia de una alta tasa de objetores ralentiza el procedimiento. Además, genera problemas en la información y en el trato que se da a las mujeres cuando llegan a consultar, las cuales resultan con frecuencia revictimizadas (p. 16).

En consecuencia, la evidencia disponible sugiere que la regulación laxa y amplia de la IVE en el caso chileno produce una afectación en el acceso igualitario a la IVE como prestación de salud garantizada por la ley.

V. LA ADECUADA REGULACIÓN DE LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA

Identificados los problemas en la sección previa, esta sección busca generar propuestas concretas direccionadas a formular correcciones al compromiso expresado en la regulación chilena de la OC con miras a evitar que su sobreprotección afecte la eficacia de la Ley de IVE. Creemos que la OC debe ser regulada minuciosamente de forma que garantice la efectividad de los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres, la igualdad y el acceso universal a las prestaciones de salud garantizadas por el Estado, y la no discriminación. Con ese propósito, la regulación debe impedir la utilización estratégica de la OC y la pseudobjección en un contexto como el descrito, que incentiva al personal de salud a objetar. Debe destacarse que dicha regulación debe atender a los factores del contexto social, político y económico que enfrentan las pacientes en Chile, especialmente aquellas provenientes de sectores más vulnerables.

123

OBJECCIÓN DE
CONCIENCIA Y
ABORTO EN CHILECONSCIENTIOUS
OBJECTION AND
ABORTION IN CHILE

Esta no debe ir dirigida a castigar al personal de salud, sino a asegurar que dicho personal tenga un nivel adecuado de información, capacitación y apoyo para la provisión de las IVE. Finalmente, esta regulación debe tomar en consideración la estructura del sistema de salud chileno en el que el Estado, a través de su red pública de salud, es el principal impulsor de políticas de salud sexual y reproductiva, siendo esta red la que atiende al sector de la población más vulnerable⁶.

Una adecuada regulación, a nuestro juicio, puede formularse tomando en cuenta las siguientes directrices:

1. La OC no deberá estar disponible para instituciones

En su defecto, solo podría aplicar en caso de instituciones privadas de claro carácter religioso, y en defecto de aquello, únicamente para las instituciones privadas que justifiquen, con estándares de seriedad adecuados, la existencia plausible de una incompatibilidad entre la práctica de la IVE y la preservación de un ideario esencial para dichas instituciones. En cualquier caso, no debería ser aceptable que instituciones privadas que tienen convenios con el Estado puedan declararse objetoras porque estas reemplazan al Estado en la prestación de los servicios de salud correlativos a la IVE y son aplicables a estas, entonces, las mismas razones que impiden que los servicios públicos puedan formular OC. En el caso de las instituciones privadas, debe ser el órgano de gobierno corporativo (el directorio, la asamblea de socios, etcétera) quien exprese dicha decisión fundamentada para así garantizar que se trata de una decisión colectiva adoptada en un procedimiento deliberativo. Esta fórmula reduce la posibilidad de que exista una discrepancia sustantiva entre la decisión de la institución y las convicciones de los individuos que la componen.

2. Corresponde que quien invoque la OC lo haga fundadamente

Ello supone alzar la carga que pesa sobre el objetor para que la objeción no se produzca como una decisión frívola o poco seria, posibilitando una reflexión más profunda de parte del personal de salud respecto de su compromiso moral con la prestación de salud solicitada y sus deberes en relación con sus pacientes, generando además la posibilidad del examen y análisis de las razones que se exponen para objetar por parte de la autoridad sanitaria. Ese análisis no solo es necesario para la reducción de los potenciales abusos, sino para la generación de información que ayude a la planificación de un sistema de salud que permita dar mejor cobertura a las pacientes que buscan realizarse una IVE.

6 En este sentido, la colaboración público-privada para la garantía de prestaciones de salud reproductiva, si bien puede tener lógica en la práctica comparada (en particular en los Estados Unidos, donde la red pública de salud es muy débil), no parece plausible ni deseable en el contexto del sistema de salud chileno.

3. La necesidad de una autoridad que analice la OC

Asociada a la obligación de justificar la OC viene el reconocimiento de la potestad de examinar su seriedad y sinceridad, y la posibilidad de rechazar aquellas OC que se considere que no cumplen con dichos requisitos. Para ello se requiere el diseño de una autoridad de control. Esta autoridad, podría ser un comité de ética, que debería evaluar al menos: a) la ausencia de una intención política; b) el respeto por los derechos de terceras personas; y c) la sinceridad y consistencia, especialmente teniendo en cuenta la conducta anterior del objetor (Coppola et al., 2016, p. 19). Debido a su gravedad e impacto, debiera desincentivarse adicionalmente la posibilidad de que el personal de salud realice IVE en su práctica privada y objete en el sistema de salud pública, como ha sido denunciado en países como Italia y Polonia (Fiala & Arthur, 2017, p. 256)

4. Casos extremos

Respecto de la causal de violación, cuando la derivación podría implicar el transcurso del plazo establecido en la ley, la OC no debería proceder. Esta situación podría ocurrir en localidades rurales y alejadas. En aquellas situaciones, el personal médico debería tener restringido su acceso a objetar si es que no es posible encontrar alternativas a tiempo (Schuklenk, 2015). Estos casos evidencian que el balance entre la autonomía de la paciente y la conciencia del objetor no solo debe ponderarse en abstracto para determinar reglas que acomoden los intereses en conflicto, sino que dicho balance de intereses también puede proceder en concreto. En un caso como el descrito, creemos que la conciencia del objetor debe ceder ante la situación urgente que afecta la salud y autonomía de la paciente.

5. Improcedencia de la objeción sobre primera causal

La regulación de la OC en Chile produjo la situación paradójica de entregar más flexibilidad a los objetores que la propia *lex artis* médica. Conforme a la *lex artis*, en caso de peligro para la vida de la madre, el personal médico debe salvaguardarla sin importar las consecuencias para la vida del feto. Conforme a la *lex artis*, el deber de proteger la vida de dicha paciente no puede ser objeto de OC. Este fue, de hecho, uno de los argumentos de quienes se opusieron a la incorporación de dicha causal de IVE en la ley: no era necesaria porque era una práctica médica consolidada. Con la actual regulación, sin embargo, la OC procede respecto de la causal de peligro para la vida de la gestante.

6. Adecuada información para el personal y el público

Asegurar una campaña generalizada de información, capacitación, guía y supervisión de la implementación de la Ley de IVE y de la adecuada

utilización de la OC. Más información podría contribuir a crear mayores y mejores oportunidades para que el personal de salud quiera colaborar con la provisión de IVE, por ejemplo, reduciendo el estigma del aborto (Harris *et al.*, 2018, p. 7).

7. Claridad sobre quién puede objetar

Como se ha señalado, solamente el personal que interviene directamente en la IVE debería estar cubierto por la OC. No pueden invocarla, por tanto, quienes participan indirectamente o quienes interactúan con la paciente antes o después del procedimiento. Es relevante que la regulación especifique claramente quiénes son aquellos que pueden objetar; esto es, que clarifique qué quiere decir con «directamente» o con «antes y después del procedimiento», no dejando abierta a interpretación dichos términos (Coppola *et al.*, 2016, p. 18; Minerva, 2015, p. 1). Asimismo, es relevante que la regulación aborde las distintas modalidades (quirúrgica y farmacológica) del IVE con la finalidad de aclarar cómo dichas modalidades determinan la participación en el IVE y, por tanto, la posibilidad de objetar (Coppola *et al.*, 2016, p. 19).

8. Deberes de información al público

Cada centro de salud (público y privado) debe mantener una lista de profesionales de la salud no objetores disponible para ser consultada por potenciales pacientes. Ello debe hacerse, además, con pleno respeto a la intimidad del personal de salud.

9. Administración comprometida con la implementación de la Ley de IVE

La jefatura administrativa que gestiona las prestaciones médicas contempladas en la Ley de IVE debe estar a cargo de personal médico no objetor. Asimismo, debe haber una clara regulación de responsabilidades, supervigilancias, medidas disciplinarias relacionadas con los incumplimientos de los requisitos y obligaciones que se imponen al personal de salud.

10. Trato del personal no objetor.

La pseudobjección podría ser evitada, al menos en parte, por medio de incentivos salariales y laborales para el personal no objetor (Harris *et al.*, 2018, p. 5; Minerva, 2015, p. 4). La objeción de que este trato pudiera ser discriminatorio respecto del personal objetor puede abordarse mediante el recurso comparativo con otros casos de OC, en los que es normal que las personas que objetan soporten una carga alternativa (como el servicio alternativo de los objetores al servicio militar). El desequilibrio producido por la ausencia de dicha carga alternativa podría solucionarse con un sistema de incentivos para el personal no objetor.

11. Garantizar una planta de personal no objetor.

El sistema de salud debe comprometerse a garantizar un número de personal no objetor que permita no entorpecer la realización de las IVE en cada hospital o localidad. Ello podría lograrse mediante la especial consideración de la calidad de objetor en el proceso de contratación del personal de salud, llegando eventualmente la objeción a considerarse como una causal de terminación de contrato para personal contratado en calidad de no objetor, todo ello con el objeto de cumplir con una proporción que resulte adecuada a satisfacer las necesidades de las pacientes (Minerva, 2015, p. 4).

12. Formación de personal de salud capaz de realizar IVE.

Es fundamental que todo el personal de salud que sea formado en Chile sea instruido en la realización de IVE. El personal de salud en formación, por tanto, debería constituir una excepción dentro del personal susceptible de objetar. Ello es necesario para que el sistema de salud se asegure que, llegado el caso, por ejemplo, de una emergencia, todo el personal de salud, objetor o no, esté en condiciones de realizar las prestaciones requeridas por la Ley de IVE (Harris *et al.*, 2018, p. 7).

Como conclusión, si bien estas medidas pueden servir para una mejor articulación de los intereses involucrados en el conflicto que está detrás de la OC, ellas no configuran una solución definitiva. En un contexto cultural en el que la IVE es vista negativamente, los resquicios legales y administrativos para impedir el ejercicio de derechos reproductivos se activarán de todas formas. Por tanto, frente a un escenario adverso, el objetivo a mediano plazo deber ser un cambio de paradigma que haga que todos aquellos que no son sinceros objetores estén orgullosos de realizar IVE, protegiendo la vida y salud de sus pacientes; y que, al mismo tiempo, estén preocupados de no producir una carga o daño innecesario a los intereses de las mujeres que se ven involucradas en la dolorosa situación de tener que interrumpir su embarazo (Faúndes *et al.*, 2013).

VI. CONCLUSIONES

La necesidad de una regulación detallada y restrictiva de la OC está justificada por varias razones, bioéticas y jurídicas, que se relacionan primordialmente con la obligación de garantizar los derechos de las mujeres en los contextos de salud reproductiva. Estos derechos resultan precarizados y, en algunos casos, derogados fácticamente a través de la sobreutilización de la OC, como muestra la experiencia comparada. Hay, también, razones adicionales que justifican una regulación restrictiva de la OC, pues produce ventajas organizacionales respecto al aseguramiento del correcto funcionamiento de los servicios de salud

reproductiva. Adicionalmente, satisface adecuadamente el interés de todo ordenamiento jurídico por evitar el fraude a la ley.

El examen de la regulación chilena de la OC demuestra nítidamente que la disputa sobre el alcance de la OC no es una cuestión abstracta ni autónoma; antes bien, es la contracara de la discusión sobre el acceso legal de las mujeres a la IVE. Además, revela cómo la sobreprotección de la OC —manifestada a través de una regulación extremadamente liberal y carente de controles sustantivos que reconoce, equipara y resguarda ampliamente la OC personal y la OC institucional— es capaz de producir rápidamente impactos negativos en la garantía legal de la IVE. Por último, corrobora que esos impactos terminan por afectar de manera más gravosa a las mujeres más vulnerables.

Una regulación restrictiva de la OC, además de limitar los casos en los que se permite formular OC a aquellos supuestos estrictamente necesarios para proteger la conciencia del personal de salud, debe combinar adecuados mecanismos organizacionales, de control e información para ser efectiva.

REFERENCIAS

Bergallo, P. (2016). La lucha contra las normas informales que regulaban el aborto en la Argentina. En Rebecca J. Cook, Joanna N. Erdman & Bernard N. Dickens (eds.), *El aborto en el derecho transnacional: casos y controversias* (pp. 187-216). México D. F: Fondo de Cultura Económica.

Brock, D. W. (2008). Conscientious refusal by physicians and pharmacists: Who is obligated to do what, and why? *Theoretical Medicine and Bioethics*, 29(3), 187-200. doi: <https://doi.org/10/dr5bqr>

Cabal, L., Olaya, M. A., & Robledo, V. M. (2014). Striking a balance: Conscientious objection and reproductive health care from the Colombian perspective. *Health and Human Rights*, 16(2), 73-83.

Casas, L. (2009). Invoking conscientious objection in reproductive health care: Evolving issues in Peru, Mexico and Chile. *Reproductive Health Matters*, 17(34), 78-87. doi: <https://doi.org/10/dxj3cq>

Chavkin, W., Leitman, L., & Polin, K. (2013). Conscientious objection and refusal to provide reproductive healthcare: A White Paper examining prevalence, health consequences, and policy responses. *International Journal of Gynecology & Obstetrics*, 123(S3), S41-S56. doi: [https://doi.org/10.1016/S0020-7292\(13\)60002-8](https://doi.org/10.1016/S0020-7292(13)60002-8)

Childress, J. F. (1985). Civil Disobedience, Conscientious Objection, and Evasive Noncompliance: A Framework for the Analysis and Assessment of Illegal Actions in Health Care. *The Journal of Medicine & Philosophy*, 10(1), 63-84. doi: <https://doi.org/10.1093/jmp/10.1.63>

Coppola, F., Briozzo, L., Nozar, F., Fiol, V., & Greif, D. (2016). Conscientious objection as a barrier for implementing voluntary termination of pregnancy in Uruguay: Gynecologists' attitudes and behavior. *International Journal of Gynecology & Obstetrics*, 134(S1), S16-S19. doi: <https://doi.org/10/f84j4t>

Corporación Humanas. (2019). *Implementación de la ley N° 21.030 que regula la despenalización de la interrupción voluntaria del embarazo en tres causales: Objeción de conciencia en hospitales públicos y en instituciones y su impacto en el ejercicio de derechos de las mujeres y niñas*. Recuperado de: <http://www.humanas.cl/wp-content/uploads/2018/08/HUMANAS-Estudio-Objeción-Conciencia-Ley-IVE-Tres-Causales-Anexo-Julio-2018.pdf>

Deza, S. (2017). Objeción de conciencia y aborto: creencias propias, violencias ajenas. *Revista de Bioética y Derecho: publicación del Máster en bioética y derecho*, (39), 23-52. Recuperado de: <https://www.redalyc.org/pdf/783/78349731003.pdf>

De Zordo, S., & Mishtal, J. (2011). Physicians and Abortion: Provision, Political Participation and Conflicts on the Ground—The Cases of Brazil and Poland. *Women's Health Issues: Official Publication of the Jacobs Institute of Women's Health*, 21(3-suplemento), S32-S36. doi: <https://doi.org/10.1016/j.whi.2011.01.006>

Dickens, B. M., & Cook, R. J. (2000). The scope and limits of conscientious objection. *International Journal of Gynecology & Obstetrics*, 71(1), 71-77. doi: <https://doi.org/10/dxqvf>

Faúndes, A., Alves, G., & Duarte, M. J. (2013). Conscientious objection or fear of social stigma and unawareness of ethical obligations. *International Journal of Gynecology & Obstetrics*, 123(S3), S57-S59. doi: [https://doi.org/10.1016/S0020-7292\(13\)60003-X](https://doi.org/10.1016/S0020-7292(13)60003-X)

Fiala, C., & Arthur, J. H. (2017). There is no defence for 'Conscientious objection' in reproductive health care. *European Journal of Obstetrics & Gynecology and Reproductive Biology*, 216, 254-258. doi: <https://doi.org/10.1016/j.ejogrb.2017.07.023>

Fiala, C., Gemzell Danielsson, K., Heikinheimo, O., Guðmundsson, J. A., & Arthur, J. (2016). Yes we can! Successful examples of disallowing 'conscientious objection' in reproductive health care. *The European Journal of Contraception & Reproductive Health Care*, 21(3), 201-206. doi: <https://doi.org/10/f3vbw4>

Fink, L. R., Stanhope, K. K., Roach, R. W., & Bernal, O. A. (2016). "The Fetus Is My Patient, Too": Attitudes Toward Abortion and Referral Among Physician Conscientious Objectors in Bogotá, Colombia. *International Perspectives on Sexual and Reproductive Health*, 42(2), 71-80. doi: <https://doi.org/10.1363/42e1016>

Harris, L. F., Halpern, J., Prata, N., Chavkin, W., & Gerds, C. (2018). Conscientious objection to abortion provision: Why context matters. *Global Public Health*, 13(5), 556-566. doi: <https://doi.org/10/gf6h9x>

Lamper, M. (2019). *Aplicación de la Ley N° 21.030 que regula la despenalización de la interrupción voluntaria del embarazo en tres causales*. Recuperado de: https://www.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/27530/1/BCN_aplicacion_de_la_ley_de_aborto_marco_legal_datos_Final.pdf

Magelssen, M. (2012). When should conscientious objection be accepted? *Journal of Medical Ethics*, 38(1), 18-21. doi: <https://doi.org/10/b62vt9>

Minerva, F. (2015). Conscientious objection in Italy. *Journal of Medical Ethics*, 41(2), 170-173. doi: <https://doi.org/10/gf6h96>

Montero, A., & Villarroel, R. (2018). A critical review of conscientious objection and decriminalisation of abortion in Chile. *Journal of Medical Ethics*, 44(4), 279-283. doi: <https://doi.org/10/gcsq5c>

Montero, A., Vergara, J., Ríos, M., & Villarroel, R. (2017). La objeción de conciencia en el debate sobre la despenalización del aborto por tres causales en Chile. *Revista chilena de obstetricia y ginecología*, 82(4), 350-360. doi: <https://doi.org/10/gf6h95>

Núñez, M. (2016). Convicciones éticas institucionales y objeción de conciencia colectiva en el sector sanitario público y privado. En Lidia Casas Becerra & Delfina Lawson (comps.), *Debates y reflexiones en torno a la despenalización del aborto en Chile*. Santiago de Chile: Centro de Derechos Humanos UDP.

Ortiz-Millán, G. (2018). Abortion and conscientious objection: Rethinking conflicting rights in the Mexican context. *Global Bioethics*, 29(1), 1-15. doi: <https://doi.org/10/gf6h94>

Paredes, F. (2018). Aborto, deferencia y activismo judicial: comentario de la sentencia del Tribunal Constitucional rol N° 3729-2007, de 28 de agosto de 2017. *Ius et Praxis*, 24(3), 803-816. doi: <https://doi.org/10/ggfhnz>

Savulescu, J. (2006). Conscientious objection in medicine. *BMJ*, 332, 294-297. doi: <https://doi.org/10.1136/bmj.332.7536.294>

Schuklenk, U. (2015). Conscientious Objection in Medicine: Private Ideological Convictions must not Supercede Public Service Obligations. *Bioethics*, 29(5), ii-iii. doi: <https://doi.org/10/gf6h93>

Stulberg, D. B., Jackson, R. A., & Freedman, L. R. (2016). Referrals for Services Prohibited In Catholic Health Care Facilities. *Perspectives on Sexual and Reproductive Health*, 48(3), 111-117. doi: <https://doi.org/10/gf6h92>

Sulmasy, D. P. (2008). What is conscience and why is respect for it so important? *Theoretical Medicine and Bioethics*, 29(3), 135-149. doi: <https://doi.org/10.1007/s11017-008-9072-2>

Uberoi, D., & Galli, B. (2017). In Pursuit of a Balance: The Regulation of Conscience and Access to Sexual Reproductive Health Care. *Human Rights Review*, 18(3), 283-304. doi: <https://doi.org/10/gf6jbb>

Vélez, A. C., & Urbano, L. (2016). *Improper Use of Conscientious Objection in Bogotá, Colombia, Presentess a Barrier to Safe, Legal Abortion Care*. Colombia: Grupo Médico por el Derecho a Decidir (Global Doctors for Choice, Colombia).

Wear, S., Lagaipa, S., & Logue, G. (1994). Toleration of Moral Diversity and the Conscientious Refusal by Physicians to Withdraw Life-Sustaining Treatment.

The Journal of Medicine & Philosophy, 19(2), 147-159. doi: <https://doi.org/10.1093/jmp/19.2.147>

Weinstock, D. (2014). Conscientious Refusal and Health Professionals: Does Religion Make a Difference? *Bioethics*, 28(1), 8-15. doi: <https://doi.org/10/f5k6kk>

West-Oram, P., & Buyx, A. (2016). Conscientious Objection in Healthcare Provision: A New Dimension. *Bioethics*, 30(5), 336-343. doi: <https://doi.org/10/f8sxx3>

Wicclair, M. R. (2011). *Conscientious Objection in Health Care: An Ethical Analysis*. Cambridge: Cambridge University Press. doi: <https://doi.org/10.1017/cho9780511973727>

Zúñiga, Y. (2018). Los debates sobre el aborto. Paradojas, narrativas y dispositivos de poder-saber. *Anales de La Cátedra Francisco Suárez*, 52, 91-111.

Recibido: 16/12/2019

Aprobado: 17/03/2020