Boletín N° 12.280-11

Proyecto de ley, iniciado en moción de los Honorables Senadores señor Harboe, señoras Muñoz y Órdenes, y señores De Urresti y Huenchumilla, que modifica el Código Sanitario en materia de objeción de conciencia institucional.

La aprobación de ley N° 21.030, que regula la despenalización de la interrupción voluntaria del embarazo en tres causales, constituyó un paso muy significativo para proteger a aquellas mujeres que se enfrentan a embarazos dramáticos, por hechos ajenos a su voluntad.

Sin perjuicio de lo anterior, el legislador fue consciente de que hay profesionales de la salud que, por sus convicciones religiosas o morales, se consideran impedidos de participar en la interrupción de un embarazo.

En virtud de este antecedente, el Congreso Nacional aprobó una regla que permite a determinados profesionales de la salud ejercer la denominada objeción de conciencia.

La aprobación de esta disposición tiene un carácter excepcional porque los preceptos acordados por el Congreso Nacional deben regir a todos 1 o ciudadanos por igual. Esta última idea es un pilar fundamental de la modernidad que dejó atrás concepciones jurídicas pre modernas que sostenían que algunas personas, instituciones, ciudades u otras entidades podían quedar al margen de la ley o sujetas regímenes de privilegios.

En consecuencia, sólo es posible que, en casos excepcionales, la regla de la mayoría democrática no se aplique a determinados individuos cuando impone un mandato o prohibición afecta gravemente su conciencia moral.

El proyecto de ley que aprobó el Congreso Nacional estableció un ámbito específico al ejercicio de dicho derecho, reconociendo la importancia que posee la conciencia de los seres humanos que dedican su vida a atender pacientes en el marco de una profesión en el área de la salud.

Esta excepción solo se puede otorgar a las personas naturales. Extender este derecho a una institución es un absurdo dado que las personas jurídicas carecen de conciencia moral.

Por eso, cuando el Congreso Nacional aprobó el inciso primero del artículo 119 ter del Código Sanitario, aceptó, luego de un largo debate democrático, que los médicos cirujanos y su equipo médico pudieran, bajo ciertas circunstancias, formular una objeción de conciencia para participar en la interrupción de un embarazo.

En virtud de lo anterior, se aprobó un artículo 119 ter que estableció lo siguiente:

"Artículo 119 ter. El médico cirujano requerido para interrumpir el embarazo por alguna de las causales descritas en el inciso primero del artículo 119 podrá abstenerse de realizarlo cuando hubiese manifestado su objeción de conciencia al director del establecimiento de salud, en forma escrita y previa. De este mismo derecho gozará el resto del personal profesional al que corresponda desarrollar sus funciones al interior del pabellón quirúrgico durante la intervención. En este caso, el establecimiento tendrá la obligación de reasignar de inmediato otro profesional no objetante a la paciente. Si el establecimiento de salud no cuenta con ningún facultativo que no haya realizado la manifestación de objeción de conciencia, deberá derivarla en forma inmediata para que el procedimiento le sea realizado por quien no haya manifestado dicha objeción. El Ministerio de Salud dictará los protocolos necesarios para la ejecución de la objeción de conciencia. Dichos protocolos deberán asegurar la atención médica de las pacientes que requieran la interrupción de su embarazo en conformidad con los artículos anteriores. La objeción de conciencia es de carácter personal y en ningún caso podrá ser invocada por una institución.

Si el profesional que ha manifestado objeción de conciencia es requerido para interrumpir un embarazo, tendrá la obligación de informar de inmediato al director del establecimiento de salud que la mujer requirente debe ser derivada.

En el caso de que la mujer requiera atención médica inmediata e impostergable, invocando la causal del número 1) del inciso primero del artículo 119, quien haya manifestado objeción de conciencia no podrá excusarse de realizar la interrupción del embarazo cuando no exista otro médico cirujano que pueda realizar la intervención. Tampoco podrá excusarse si es inminente el vencimiento del plazo establecido en la causal del número 3) del inciso primero del artículo 119. ".

Los parlamentarios contrarios a este proyecto de ley formularon un requerimiento ante el Tribunal Constitucional para impedir la entrada en vigencia de esta normativa y extender la objeción de conciencia a las instituciones.

Si bien el Tribunal Constitucional rechazó el primer punto, sorprendentemente acogió el segundo fundado en una incorrecta interpretación de preceptos constitucionales.

Al tomar esta decisión trastocó seriamente la noción de libertad de conciencia extendiéndola a organismos o instituciones que defienden o promueven determinadas doctrinas o ideologías.

Asimismo, el Tribunal Constitucional también excedió claramente sus atribuciones.

En efecto, este órgano no tiene atribuciones para crear nuevas reglas jurídicas. Solo puede expulsar disposiciones de un texto aprobado por el legislador. Esta atribución encuentra su fundamento en el inciso segundo del artículo 94 de la Carta Fundamental. Dicho precepto establece lo siguiente:

"Las disposiciones que el Tribunal declare inconstitucionales no podrán convertirse en ley en el proyecto o decreto con fuerza de ley de que se trate".

Una disposición es un precepto legal o reglamentario que expresa un mandato, una prohibición o concede un permiso. Palabras aisladas o específicas de un texto no constituyen una disposición.

En contraposición a lo anterior, el Tribunal Constitucional, vulnerando el mencionado precepto constitucional, procedió a crear una nueva regla, sin estar facultado para ello.

Al actuar de esta manera, infringió de manera manifiesta lo que prescribe el artículo 7° de la Constitución Política de la República que dispone que "los órganos del Estado actúan válidamente previa investidura regular de sus integrantes, dentro de su competencia y en la forma que prescriba la ley.

Ninguna magistratura, ninguna persona ni grupo de personas pueden atribuirse, ni aun a pretexto de circunstancias extraordinarias, otra autoridad o derechos que los que expresamente se les hayan conferido en virtud de la Constitución o las leyes.

Todo acto en contravención a este artículo es nulo y originará las responsabilidades y sanciones que la ley señale.".

El actuar inconstitucional del Tribunal Constitucional se vio agravado cuando en su sentencia no solo incumplió el mandato del inciso segundo del artículo 94 sino que, sin tener amparo constitucional para hacerlo, ordenó la publicación de un precepto-actual redacción del artículo 119 ter- en los términos previsto por el mismo tribunal. Su texto es el siguiente:

"Artículo 119 ter. El médico cirujano requerido para interrumpir el embarazo por alguna de las causales descritas en el inciso primero del artículo 119 podrá abstenerse de realizarlo cuando hubiese manifestado su objeción de conciencia al director del establecimiento de salud,

en forma escrita y previa. De este mismo derecho gozará el resto del personal al que corresponda desarrollar sus funciones al interior del pabellón quirúrgico durante la intervención. En este caso, el establecimiento tendrá la obligación de reasignar de inmediato otro profesional no objetante a la paciente. Si el establecimiento de salud no cuenta con ningún facultativo que no haya realizado la manifestación de objeción de conciencia, deberá derivarla en forma inmediata para que el procedimiento le sea realizado por quien no haya manifestado dicha objeción. El Ministerio de Salud dictará los protocolos necesarios para la ejecución de la objeción de conciencia Dichos protocolos deberán asegurar la atención médica de las pacientes que requieran la interrupción de su embarazo en conformidad con los artículos anteriores. La objeción de conciencia es de carácter personal y podrá ser invocada por una institución.

Si el profesional que ha manifestado objeción de conciencia es requerido para interrumpir un embarazo, tendrá la obligación de informar de inmediato al director del establecimiento de salud que la mujer requirente debe ser derivada.

En el caso de que la mujer requiera atención médica inmediata e impostergable, invocando la causal del número 1) del inciso primero del artículo 119, quien haya manifestado objeción de conciencia no podrá excusarse de realizar la interrupción del embarazo cuando no exista otro médico cirujano que pueda realizar la intervención.".[1]

Por todo lo anterior, el Congreso Nacional debe adoptar las medidas legislativas para reestablecer el imperio del derecho y el orden constitucional y enmendar el texto del artículo 119 ter del Código Sanitario para mantener la objeción de conciencia en el campo que le es propio, la persona humana.

---

[1] (Consultar número 3 de la parte resolutiva de la Sentencia en la causa Rol 3720-17, recaída en el requerimiento de inconstitucionalidad presentado por un grupo de Senadores, que representan más de la cuarta parte de los miembros en ejercicio, respecto del proyecto de ley que regula la despenalización de la interrupción voluntaria del embarazo en tres causales, correspondiente al Boletín N° 9895-11).

Por todas estas consideraciones, sometemos a la aprobación del Congreso Nacional el siguiente:

PROYECTO DE LEY

Artículo único: Suprímese en el inciso primero del artículo 119 ter del Código Sanitario la frase "y podrá ser invocada por una institución".