

DERECHOS DEL MÉDICO:  
ASPECTOS ÉTICOS Y JURÍDICOS  
DE LA OBJECIÓN DE CONCIENCIA

MARÍA DE LA LUZ CASAS M.

Maestra en Bioética  
Escuela de Medicina  
Universidad Panamericana

## I. JUSTIFICACIÓN

Durante el ejercicio profesional el personal de salud se enfrenta a situaciones particulares, que pueden estar en contra de sus valores éticos, religiosos o morales. Se ha argumentado que de la misma manera que debe respetarse la autonomía del paciente, debe respetarse también el derecho del personal de salud.

La protección de la libertad de quienes recurren a la objeción de conciencia es asunto exigido por la protección de la independencia profesional. La historia reciente en otros países, y también en el nuestro, muestra que los médicos objetores pueden ser sujeto de discriminaciones por parte de otros colegas o de quienes dirigen las instituciones sanitarias en que trabajan.

La mayoría de los estados en Estados Unidos tienen cláusulas de objeción de conciencia en leyes estatales, que protegen de acciones legales o administrativas en contra de las personas que ejerzan este derecho.

No hay vida moral sin libertad, ni responsabilidad profesional sin independencia. La cláusula anima al médico a oponerse a toda acción que pretenda disminuir su libertad o a discriminarle a causa de sus actitudes éticas seriamente maduradas y sinceras.

Las discriminaciones más terribles no son, sin embargo, las clamorosas privaciones de derechos, sino las técnicas que suelen emplearse para doblegar, con sutileza y refinamiento, la resistencia moral de quienes no se pliegan a los deseos de los que mandan. Hay cauces legales para contrarrestar las graves represalias injustas (destituciones, traslados, negativa de ascenso), pero

indefensión ante maniobras extralegales que no son punibles directamente por la ley.

Los colegios médicos y los comités de bioética o ética médica se deben comprometer a prestar apoyo moral y asesoramiento a los colegiados que vean atacada su libertad profesional. Lo podrán hacer con eficacia en los casos en que los directores de instituciones o de grupos de trabajo, intolerantes a la objeción, sean también médicos colegiados.

Es verdad que ni en la doctrina de derechos humanos, ni en los documentos de carácter internacional, se habla de un derecho general a la objeción de conciencia, porque eso significaría la disolución del estado de derecho, ya que cualquier persona podría objetar cualquier obligación legal o laboral alegando motivos de conciencia.

## II. OBJECIÓN DE CONCIENCIA SOBRE EL ABORTO PROVOCADO EN CASO DEL LLAMADO ABORTO TERAPÉUTICO

La congruencia deontológica de la abstención de practicar abortos y de aconsejar en materias de reproducción humana se apoya tanto en razones éticas como en consideraciones profesionales: ni el aborto es la solución científica a ningún problema médico, ni ciertas técnicas de reproducción asistida son compatibles con el respeto debido a la vida humana y a la dignidad de la procreación.

La decisión de tratar la enfermedad de la mujer sin recurrir a la destrucción del ser humano no nacido procede de una actitud profundamente profesional, superior científica y éticamente a su contraria.

Hoy, dados los grandes avances en el manejo clínico de las enfermedades que pueden poner en grave riesgo la vida de la mujer gestante, ya ningún médico verdaderamente competente estima que el aborto se presenta como el tratamiento de elección de ninguna enfermedad de la madre: el aborto no es solución superior a todas las demás alternativas de tratamiento. Por ello, el médico no está moralmente obligado ni a proponerlo ni a aplicarlo. Sin necesidad de invocar la objeción de conciencia, el médico, basado en el arte médi-

co del momento, puede rechazar el aborto sobre bases estrictamente científicas. No es que se niegue, solamente por razones morales, a realizar el aborto, sino que ofrece alternativas de tratamiento que no solo brindan una solución al problema médico de la gestante, sino que, además, respetan la vida del no nacido.

El término "aborto terapéutico" es por demás falaz, ya que con la realización del mismo no se cura nada, no es en ninguna forma terapéutico, sino solo se trata de proteger de alguna carga fisiológica a la madre gestante. Actualmente no existe una necesidad real del aborto llamado "terapéutico", y este es invocado en relación directa con la incompetencia del médico tratante. Existe en la actualidad un sinnúmero de opciones médicas, tanto para la madre como para el producto, especialmente aquellas que competen al neonatólogo, pudiendo ser aceptable dar apoyo al niño inmaduro para su viabilidad, preservando la vida de la madre. El solicitar aborto terapéutico actualmente, no solo es sinónimo de incompetencia médica, sino de falta de voluntad del equipo de salud para salvaguardar la vida del ser humano intrauterino.

### III. SOBRE EL ABORTO PROVOCADO EN CASO DEL ABORTO EUGENÉSICO (MALFORMACIONES GRAVES DEL PRODUCTO)

La negativa del médico a abortar a los fetos con malformaciones o patologías que dañan de manera grave su ulterior desarrollo físico o mental, se justifica en el respeto específicamente médico a la vida deficiente. La actitud del médico ante la enfermedad del embrión o del feto es la de preservar la vida y restituir la integridad funcional, siempre que ello sea posible; el aborto no resuelve el problema del paciente intrauterino, solamente atiende a las necesidades de la familia o la sociedad, desde el punto de vista utilitarista y pragmático.

El aborto provocado queda excluido como tratamiento del feto enfermo, porque es extraña a la medicina la idea eugenista de la vida libre de imperfecciones; todo médico sabe que no hay humano perfecto, y que en las eventualidades de la vida, existen imponderables que el personal de salud debe solventar, atendiendo primeramente la posibilidad de vida, de donde se deriva la probabilidad de ayuda al paciente.

El médico está comprometido únicamente en participar en actos terapéuticos; el aborto no es terapéutico (curativo), solo elimina a quien tiene la patología.

IV. SOBRE EL ABORTO PROVOCADO *HONORIS CAUSA* O ÉTICO (EN CASO DE VIOLACIÓN O PARA OCULTAR UN EMBARAZO)

El rechazo médico al aborto del feto concebido por la mujer violada se basa éticamente en la obligación de respetar toda vida humana, en especial del inocente, pues se condena a pena de muerte a quien no ha realizado el delito, y de su deber de no discriminar «por razón de nacimiento ... o cualquier otra circunstancia personal o social». Si el médico discriminara, también podría justificarse de hacerlo en muchas circunstancias ante el adulto, lo que pondría en grave riesgo la vocación médica de servicio humano igualitario.

Está muy extendida la opinión social de que el aborto «ético» está justificado moralmente, por tratarse de un embarazo en contra de la voluntad de la mujer y con violencia, así como por la posibilidad de “herencia” negativa del padre biológico; todo ello no tiene justificación, ni ética, ni científica. Los productos son sanos y no se heredan rasgos de carácter, psíquicos o biológicos, por esta circunstancia, que impidan la realización humana de este nuevo ser.

La petición de aborto en el caso de “violación por el esposo o pareja”, con base en violencia intrafamiliar, queda de igual forma inscrito en los mismos parámetros anteriormente presentados, puesto que no se trata de un acto terapéutico en beneficio del producto, sino de una circunstancia que debe ser resuelta a partir de su causa, evitar la violencia o penalizar al culpable de la misma. El embarazo es consecuencia y no causa de la violencia.

V. SOBRE EL ABORTO PROVOCADO POR MOTIVOS ECONÓMICOS

La obligación de la ley y la sociedad es la de participar solidariamente a través de la subsidiariedad, ayudando a sus integrantes a poder tener las condiciones de vida necesarias para su subsistencia y el propio vivir humano.

El quitar la vida al indefenso es actitud contraria a la misma conformación social humana, que se ha realizado prioritariamente para proteger al débil contra el fuerte, para no dar lugar a lo que sucede en los grupos animales, donde solo vive quien tiene poder o fuerza.

La sociedad y la ley deben promover instancias de ayuda, ante la mujer que en situación económica difícil no puede sostener las necesidades del nuevo embarazo o de su familia previa, así como proporcionar la instancia de donación del hijo, como en el caso de la adopción plena, acciones que deben ser apoyadas gubernamentalmente, pues la vida humana es el recurso más valioso de la especie y la sociedad.

#### VI SOBRE EL ABORTO PROVOCADO POR MOTIVOS DE FALLA ANTICONCEPTIVA

En razón de que todo individuo es jurídicamente protegido en sus derechos humanos, y que el *nasciturus* lo está igualmente, la libertad y autonomía de la madre no puede estar por encima de la del producto, caso en que ambos son iguales ante la ley.

La falla anticonceptiva se tendrá que considerar como negligencia o responsabilidad personal, en caso de falla por motivos del usuario, o de negligencia o responsabilidad del laboratorio que lo produce, demandando en cada caso a quien sea responsable.

El producto está, en este caso, también libre de sanción, por ser consecuencia y no autor de este acto.

El médico realizaría nuevamente discriminación si solo atendiera la petición de la madre y no salvaguardara los derechos del producto, quien constituye también su paciente.

VII. SOBRE EL ABORTO PROVOCADO POR PETICIÓN AUTÓNOMA DE LA MADRE, POR POLÍTICAS DEMOGRÁFICAS U OTRAS RELACIONADAS CON EL CONSENTIMIENTO DE LOS ADULTOS FRENTE AL NO NACIDO

El médico nuevamente no puede participar en actos de discriminación y no terapéuticos; en estos casos la justificación es económica o personal subjetiva, lo cual no constituye ninguna causa atribuible al producto, ni a su estado de salud. El médico tiene compromiso prioritario con la vida humana, no con la política, ni con las decisiones individuales.

VIII. SOBRE TÉCNICAS DE REPRODUCCIÓN ASISTIDA Y MANIOBRAS EN CONTRA DE LA VIDA INTRAUTERINA

Las técnicas de reproducción asistida que no respetan la dignidad de la persona, tanto extra como intrauterina, como es la selección de embriones pre o postimplantación; el uso de diagnóstico prenatal con fines eugenésicos y otras técnicas en contra de la conformación natural de la familia, son sujetas a objeción de conciencia. Los actuales tratamientos contra la esterilidad, entre los que están la inducción farmacológica de la ovulación y las técnicas de reproducción artificial o asistida, se encuentran a menudo con la problemática de la supresión de embriones plurigemelares, productos de inducción farmacológica de la ovulación o de otras técnicas que pretenden mejorar el índice de probabilidad de implantación fetal y sobrevida hasta el momento del parto.

Nuevamente la vida del nonato se ve sujeta a determinaciones pragmáticas, y tales maniobras se encuentran fuera de los parámetros de actuación ética del médico, pues no son acordes al principio primordial de la práctica médica, que es el principio de beneficencia y no maleficencia.

- a. La conducta del médico objetor ante la gestante, personas o instituciones que soliciten las anteriores medidas.

En caso de petición expresa al personal de salud sobre maniobras en contra de los derechos inalienables de la persona, especialmente el de la vida, el médico, fiel a sus convicciones éticas y científicas, no se limitará a denegar

el aborto o la acción solicitada, sino que dará a quien corresponda, con serenidad y claramente, las razones de su decisión. Se ofrecerá a tratar a la gestante conforme a los criterios, científicos y profesionales, que respetan por igual la vida y la dignidad humana de la madre y del no nacido, mostrando las ventajas y posibles riesgos de este planteamiento, a la vez que explicará el fundamento biológico, profesional y ético de su rechazo a las acciones solicitadas.

El personal de salud, por convicción, no se identifica con la violencia. Si esa oferta suya es rechazada y la gestante decide buscar otro médico que responda a sus deseos, el médico objetor dará por terminada su relación profesional con la paciente. A propósito de la terminación de la relación médico-gestante, el médico no está obligado deontológicamente a decir a la mujer qué colegas o qué centros no pondrían dificultades a practicarle la operación abortiva, pues ello sería ir contra su propia conciencia y cooperar en una acción que él considera moralmente inaceptable.

Es inadmisibles, en buena ética, actuar contra la propia conciencia; lo es también profesar la duplicidad moral de considerar que a otros les es lícito moralmente realizar acciones que uno tiene por carentes de ética.

La acción contraria sería relativista, en forma más o menos atenuada; tal recomendación aparece en la Declaración de Oslo sobre el Aborto Terapéutico (1970) y en la Declaración de la Asociación Médica Mundial («Si el médico considera que sus convicciones no le permiten realizar o aconsejar un aborto, puede retirarse del caso, con tal de que garantice la continuidad de la atención médica por parte de un colega cualificado»), o en el artículo 17 de los Principios de Ética Médica Europea: «Es conforme a la Ética que un médico, en razón de sus convicciones personales, se niegue a intervenir en procesos de reproducción o en casos de interrupción de la gestación o abortos, e invitará a los interesados a solicitar el parecer de otros colegas».

- b. El médico nunca provocará intencionadamente la muerte de un paciente, ni por propia decisión, ni cuando el enfermo o sus allegados lo soliciten, ni por ninguna otra exigencia. La eutanasia u «homicidio por compasión» es contraria a la ética médica.

Nunca el médico podrá reconocer motivo alguno que justifique la eutanasia, ya que es una acción intrínsecamente antiética: es un homicidio, o



suicidio asistido, aunque subjetivamente pueda haberse ejecutado por compasión. Esta tajante condena médica de la eutanasia contrasta con ciertas actitudes que, al parecer, están ampliamente difundidas en la sociedad, resultado quizá del activismo pro-eutanasia, que en los últimos años ha difundido su mensaje en favor de la despenalización de la ayuda (médica) al suicidio voluntario y del derecho de las personas a decidir el momento y el modo de su propia muerte.

Conviene, en primer término, disipar en lo posible la confusión que existe en torno al término eutanasia. Por eutanasia se entiende, en el contexto deontológico, matar sin dolor y deliberadamente, de ordinario mediante gestos de apariencia médica, a pacientes que se dicen víctimas de sufrimientos insoportables o de incapacidades extremas, para liberarles a ellos de su penosa situación, y a la sociedad de una carga inútil. Esta definición destaca los rasgos generales –matar deliberadamente, por razones y medios médicos– de la eutanasia y hace irrelevante la distinción entre la forma activa de eutanasia (la provocada mediante la aplicación de un tratamiento letal e indoloro) y la omisiva (la causada por la omisión o suspensión deliberada de un cuidado, necesario y eficaz, para la curación o la supervivencia).

Así es como se ha de entender hoy la noción de eutanasia en el contexto ético-médico. La Declaración sobre Eutanasia, de la Asociación Médica Mundial (Madrid, octubre de 1987), comienza así: «La eutanasia, es decir, el acto deliberado de poner fin a la vida de un paciente, ya sea por su propio requerimiento o a petición de los familiares, es contraria a la Ética».

En las conclusiones del Grupo de Trabajo de la British Medical Association, para revisar las directrices de la asociación sobre eutanasia, hechas públicas en mayo de 1988, se lee: «No se debe cambiar la ley. La muerte deliberada de un ser humano debe seguir siendo un delito. Este rechazo de cualquier cambio en la ley actual, de modo que se permitiera a los médicos intervenir para poner fin a la vida de una persona, (...) es, sobre todo, una afirmación del supremo valor del individuo, sin que importe cuán sin valor o cuán sin esperanza pueda sentirse».

Tan necesario como una definición ambigua de eutanasia es el uso de los términos con que se la designa. Los activistas de la eutanasia usan térmi-

nos que se prestan a engaño, como, por ejemplo, selección neonatal, eutanasia pasiva, ayudar a morir o morir con dignidad. Usan, en particular, estas dos últimas expresiones, tanto para designar la muerte por compasión de gente infeliz o inútil, como para exigir el derecho a ser matado, sin dolor y con la ayuda del médico, en el lugar, tiempo y modo que cada uno decida.

No parece presentar muchas dificultades el enjuiciamiento ético de la eutanasia cometida por acción, ni tampoco el de las formas groseras de eutanasia por omisión, tal como se ha definido antes. Pero existe una cierta confusión en torno al problema ético de no aplicar o de suspender cuidados médicos.

En efecto, no aplicar o suspender cuidados médicos puede ser, unas veces, una forma de conducta eutanásica (de matar o dejar morir deliberadamente a un paciente), mientras en otras ocasiones es el modo correcto de cumplir el mandato ético, de no someter al paciente incurable y terminal a tratamientos inútiles y probadamente ineficaces. No aplicar o suspender cuidados médicos es también una forma ética de respetar a aquellos pacientes que se niegan a someterse a determinados tratamientos, pues el médico no puede violentar, fuera de casos de obvia incapacidad o pérdida de razón, el deseo del paciente de no ser tratado. Éste tiene un deber ético de cuidar de su salud y de su vida, y de aceptar los tratamientos para preservarlas, si se trata de medios que ofrecen una esperanza razonable de beneficiarle y que pueden obtenerse y aplicarse sin grave inconveniente, dolor o gasto. Por consiguiente, el paciente puede rechazar los tratamientos que no ofrezcan una esperanza razonable de beneficio y que no pueden recibirse si no es con gran sufrimiento, o con gastos o inconvenientes graves.

Puede darse por superado hoy el viejo problema del tratamiento que acorta la vida, al que antes se llamaba eutanasia indirecta. Los recientes avances en el tratamiento del dolor y de la enfermedad terminal han hecho desaparecer el riesgo de anticipar, real pero involuntariamente, la muerte de ciertos pacientes: hoy ya no puede invocarse la muerte por compasión como único recurso contra el dolor intratable. Por tanto, no existe necesidad médico-profesional alguna para legalizar la eutanasia o la ayuda médica al suicidio: se tienen recursos médicos para tratar la enfermedad terminal, el dolor, la depresión. La muerte deliberada de los pacientes no es solución a ningún problema médico.

La tolerancia legal de la eutanasia, aun la máximamente restrictiva, desembocaría de modo inevitable en un desprestigio de la medicina. Porque si el médico se supiera impune, tanto si trata como si mata a ciertos pacientes, se iría apagando su vocación de cuidador de la vida. Además, la legislación permisiva es intrínsecamente expansiva: las restricciones impuestas en los textos legales irían cayendo ante el empuje incontenible de la demanda utilitarista de eliminar vidas improductivas o molestas.

Además, la profesión médica sufriría un grave daño en su vocación científica y ética. Se volvería progresivamente indiferente hacia determinados tipos de enfermos y decaería su interés por vastas áreas de la patología.

## IX. MARCO ÉTICO

Después de la segunda guerra mundial, las naciones libres elaboraron la Carta de las Naciones Unidas, y como su base la «Declaración de los Derechos Humanos».

Después de ella, la necesidad de puntualizar, en especial sobre algunos aspectos médicos, ha resultado en la formulación de otras declaraciones y códigos bioéticos complementarios. Clásicamente, podemos recordar dentro del área médica el juramento hipocrático:

«Aplicaré mis conocimientos en beneficio de mis enfermos, acorde a mi habilidad y juicio, libre de prejuicio e injusticia».

En él se encuentran los principios de beneficencia, terapéutico, secreto profesional, respeto profesional.

La comunidad médica también considera como principios los formulados en el Código Internacional de Ética Médica de la World Medical Association:

«El médico siempre debe tener en mente la importancia que posee preservar la vida humana desde la concepción».

En este documento se postulan los principios de atención médica, así como los de los profesionales médicos entre sí y sus deberes con la sociedad.

Sin duda, la declaración en el ámbito de la investigación en seres humanos se encuentra en la Declaración de Helsinki:

«Es deber del médico proteger la vida y la salud de la persona en la que tal investigación se realiza».

Este documento integra el concepto de la evaluación riesgo/beneficio en el paciente, los límites de la investigación en los casos terapéuticos y no terapéuticos, así como el concepto de consentimiento informado de los pacientes, y a la fecha sus lineamientos sirven de base a otros postulados biomédicos en investigación.

La necesidad de proteger prioritariamente la vida de los pacientes, siendo que de este postulado se derivan los demás, se encuentra en la Declaración de Ginebra:

«Mantendré el máximo respeto por la vida humana desde el momento de la concepción; incluso bajo amenaza, no usaré mis conocimientos médicos en contra de las leyes de la humanidad».

La frecuencia sobre la práctica del aborto, así como otras intervenciones en fetos y embriones humanos, hizo necesaria la siguiente Declaración de Oslo (1970) (declaración sobre el aborto terapéutico, adoptada por la World Medical Assembly):

- El primer principio moral impuesto al médico es el respeto por la vida humana, según se expresa en una cláusula de la Declaración de Ginebra: «Mantendré el máximo respeto por la vida humana desde el momento de la concepción».

De igual forma, en México se incluyen estos principios en el Reglamento de Atención Médica, art. 9º, que dice que la práctica médica se realizará: «Conforme a principios científicos y éticos que rigen la práctica médica».

Legitimación del acto biomédico, que incluye los actos de investigación: en México, la legitimación del acto biomédico está dada por un fin reco-

nocido por el Estado, merced a la ontología del acto mismo, la aceptación libre del paciente y la protección de terceros.

De igual forma lo manifiesta el código de ética francés de Jacques Moreau y Didier Truchen:

- Derecho del enfermo a los cuidados, libertad y dignidad:  
«El médico puede rehusarse por causa fundada cuando esta resultare nociva a la salud del enfermo».

De ahí se deduce que el médico protegerá prioritariamente los intereses de sus pacientes en el área médica.

Dentro de la concepción bioética del acto médico, se admite la necesidad de la proporcionalidad del acto en función a la indefensión del paciente. Así, el considerar los casos de autonomía reducida en el caso del embrión y feto humano adquiere importancia jurídica y médica.

## X. MARCO LEGAL

Existe una diferencia importante entre la experimentación humana con fines terapéuticos y en voluntarios sanos con finalidad de progreso científico, lo cual se estudia detalladamente en un artículo de Mordacci, cuya conclusión apoya el principio de consentimiento informado. Dado que el embrión y el feto humano no lo ejercen en forma directa, el de sus titulares quedaría restringido a la aprobación de investigaciones puramente terapéuticas o que no ocasionaran daño al producto de la concepción, a fin de que se cumpliera plenamente su función de tutelar el bien de su tutelado.

Ante las nuevas tecnologías y el avance técnico, hay que considerar que el hombre se encuentra axiológicamente encima de ellas. La tecnología debe servir al hombre, y no al contrario; la evaluación con respecto a la aplicación de las nuevas tecnologías debe ser en función del bien total del hombre.

En forma más específica, se pueden citar los artículos sobre investigación humana y la disposición de órganos, tejidos y cadáveres con la que se relaciona esta práctica:

Art. 314 de la Ley General de Salud. «Para los efectos de este título, se entiende por:

- a. Disposición de órganos, tejidos y cadáveres de seres humanos: el conjunto de actividades relativas a la obtención, conservación, utilización, preparación, suministro y destino final de órganos, tejidos y sus derivados, productos y cadáveres de seres humanos, incluyendo los de embriones y fetos, con fines terapéuticos, de donación o investigación.
- b. Cadáver: el cuerpo humano en el que se haya comprobado la pérdida de la vida». La aplicación de estos artículos debe estar acorde con el artículo 22 del Código Civil, que establece: «La capacidad jurídica de las personas físicas se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte; pero desde el momento en que un individuo es concebido, entra bajo la protección de la ley y se le tiene por nacido para los efectos declarados en el presente Código».

El delito de investigación ilícita en seres humanos es un tipo de reciente inclusión en el Derecho mexicano; tiene como antecedente una figura típica contenida en el derogado Código Sanitario de 1973 y definida en el artículo 465 de la ley; implica la realización de cualquier acto de investigación clínica en seres humanos, sin tomar en cuenta las distintas prescripciones de la legislación sanitaria.

En el artículo 466 de la ley, se tutela el derecho de planificación familiar, contenido a nivel constitucional en el artículo 4º; en él se contiene por primera vez un apoyo de índole penal relacionado con los nuevos descubrimientos obstétricos en favor de la familia, a efecto de no poder violentar una concepción indeseada.

El Código Civil mexicano resuelve de la misma manera todos los problemas de fertilización o procreación asistida, inseminación, clonación, concepción *in vitro*, implantación de embriones, que son las reglas de filiación en sus artículos 324, 325, 326, 328, 337, 338, 364, 365, 369, 370, 371.

Por ello, la inseminación heteróloga, clonación, subrogación uterina y demás técnicas que no están acordes con el concepto de filiación son proscri-

tas en forma implícita por el código y, por lo tanto, no deben ser consideradas investigaciones lícitas.

La Ley General de Salud vigente se inspira en los criterios fundamentales del respeto a la persona humana que hagan efectiva la protección a la salud, formulada en el artículo 4º constitucional, donde se precisan la naturaleza y alcances de este y el acceso a los servicios de salud.

El título segundo de la ley reparte la competencia sanitaria entre la federación y las entidades federativas.

El título decimoquinto de la Ley General de Salud precisa las normas sobre la seguridad jurídica que requiere la integridad de la persona humana. Al respecto, determina la noción de la disposición ilícita del cuerpo humano, entendida como violación de la ley, el orden público y las buenas costumbres.

La Ley General de Salud es explícita en cuanto a la protección del producto de la concepción, en relación a investigación, tratamiento y disposición de órganos y tejidos fetales. Tales protecciones se consignan en el Reglamento de la Ley General de Salud, en materia de investigación para la salud (cap. IV, art. 42, 43, 44, 45, 46, 47, 48, 52, 55, 56) y de control sanitario de la disposición de órganos, tejidos y cadáveres de seres humanos (cap. I, art. 4, 5; cap. V, art. 74).

Para la protección de los derechos del no nacido se han realizado grandes esfuerzos internacionales y nacionales, que a continuación se exponen:

## XI. DERECHOS DEL NO NACIDO EN EL ÁMBITO INTERNACIONAL

- a. Declaración de la Organización de Estados Americanos de los Derechos y Deberes del Hombre (2 de mayo de 1948).

Artículo 1: Todo ser humano tiene derecho a la vida. Art. 7: Toda mujer en estado de gravidez... tiene derecho a protección, cuidado y ayuda especiales.

- b. La confirmación de la anterior en la Organización de las Naciones Unidas, contenida en la Declaración Universal de los Derechos

Humanos, que en sus art. 3 y 25 reproduce los art. 1 y 7 de la anterior (10 de diciembre de 1948).

- c. La Declaración de los Derechos del Niño, emitida por la Organización de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1959, que en el preámbulo señala: «El niño necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento».
- d. La Organización de los Estados Americanos, el 22 de noviembre de 1969, aprovecha la Convención Americana sobre Derechos Humanos para insistir en lo dicho en 1948, precisando en su art. 4: Toda persona tiene derecho a su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción.
- e. En 1979, 6 de octubre, el Parlamento europeo propone, en su Declaración de los Derechos del No Nacido: Principio 1. El niño que va a nacer debe gozar, desde el momento de su concepción, de todos los derechos enunciados en la presente declaración. Tales derechos se refieren a: vida, no discriminación, protección médica, seguridad social, así como seguridad moral y material.
- f. En 1989, 20 de noviembre, la ONU, en enésima Convención sobre los Derechos del Niño, reproduce la declaración de 1959 sobre el mismo tema.

#### DERECHOS DEL NO NACIDO EN EL ÁMBITO NACIONAL

- a. Derecho vigente:

La protección puede realizarse en forma directa, con la disposición en cada artículo, así como por la indirecta, a través de interpretación analógica o extensa.

Código Civil: En materia de sucesiones, art. 1314, 1315; reconocimiento, art. 292 al 300; tutela, art. 413, 449 al 469.



Materia laboral a través de la protección a la mujer embarazada: Licencias por embarazo, seguridad social, continuidad en el trabajo y puesto.

Ley General de Salud: Atención materno-infantil, título tercero, cap. V; limitación en la investigación en embriones y fetos, Reglamento de la Ley General de Salud en materia de investigación para la salud, cap. III, IV, VI; inclusión en las advertencias de los empaques de productos de consumo peligroso durante el embarazo, título undécimo, cap. II, III, IV; título duodécimo, cap. I al VI y XI, y las restricciones a la disposición de órganos y tejidos fetales para transplantes, Reglamento de la Ley General de Salud en materia de control sanitario de la disposición de órganos, tejidos y cadáveres de seres humanos, cap. I al XII.

Código Penal: Penalización del aborto, a excepción de los casos descritos por la ley, art. 327 al 334; penalización materna por ingestión de bebidas con contenido alcohólico, medicamentos teratogénicos fuera de vigilancia médica y/o drogas sicotrópicas, que causan deterioro a la salud del feto o embrión y, por ende, al recién nacido.

b. Derecho a la vida.

El derecho a la vida es el supuesto de todos los derechos que se otorguen posteriormente, contenido en los art. 1º y 4º constitucionales.

La propuesta legal de la objeción de conciencia en México se desprende de:

- La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPM):

Art. 5º. «Nadie podrá ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento...».

“El Estado no puede permitir que se lleve a efecto ningún contrato, pacto o convenio que tenga por objeto el menoscabo, la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad de la persona por cualquier causa”.

La ampliación del art. 5º en la Constitución de 1917 significa un notable avance, pero de ella no se desprende de manera específica

ninguna expresión que particularice la objeción de conciencia en la Ley General de Salud ni en la Ley Federal del Trabajo.

El Dr. De la Cueva, con referencia a la intención y contenido del art. 5º, en tanto anota que resulta nula cualquier convención que prive al ser humano de su absoluta libertad de trabajo, agrega que la prestación del servicio no implica en ningún caso la renuncia, pérdida o menoscabo de cualquiera de los derechos civiles o políticos que debe gozar toda persona.

“La realidad laboral del personal de salud en nuestro país tiene un esquema autócrata, impone la realización de un sinnúmero de actividades contrarias a los valores y principios morales de muchos individuos, sin esperar su opinión, replica o participación, los términos de contratación son condicionales hacia una absoluta sumisión”.

- Ley Federal del Trabajo:

Título 4º de los Derechos y Obligaciones de los Trabajadores y de los Patrones: Cap. I. Obligaciones de los patrones, art. 133.

Queda prohibido a los patrones:

Fracción VII: “Ejecutar cualquier acto que restrinja a los trabajadores los derechos que les otorgan las leyes”.

- Reglamento de la Ley General de Salud en materia de prestación de servicios de atención médica, art. 9º:

“La atención médica deberá llevarse a efecto de conformidad con los principios científicos y éticos que orientan la práctica médica...”.

Ley General de Salud, art. 19, fracción III:

“Atender en forma directa las reclamaciones que se formulen por irregularidades en la prestación de servicios, ya sea las originadas por el personal del establecimiento o por profesionales, técnicos o auxiliares independientes que en él presten sus servicios, sin perjuicio de la responsabilidad profesional en que se incurra”.

Cap. II, art. 48:

“Los usuarios tendrán derecho a obtener prestaciones de salud oportunas y de calidad idónea y a recibir atención profesional y ética responsable, así como trato respetuoso y digno de los profesionales, técnicos y auxiliares”.

Desde el punto de vista internacional, el artículo 18 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos nos dice que «toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, conciencia y religión...». Se trata, por tanto, de derechos humanos expresamente tutelados por el Derecho internacional. Es en el marco de la libertad de conciencia donde se ubica la objeción de conciencia; la limitación más grave se encuentra en la práctica, en la obligatoriedad de cumplimiento de algún deber legal o laboral.

Si bien en ocasiones se ha despenalizado el aborto por algunas circunstancias, ello no implica que la vida deje de ser un bien jurídico fundamental. Por otra parte, la despenalización del aborto no implica que se genere *ipso facto* una obligación de practicarlo; por ello, no podemos hablar de una obligación jurídica de practicarlo. Para el personal de salud podría ser eventualmente una práctica requerida en el marco de las responsabilidades laborales, las cuales no gozan de la misma obligatoriedad que otro tipo de obligaciones legales, ya que las primeras se inscriben en el marco voluntario.

c. De lo anteriormente descrito se desprende que:

- La objeción de conciencia no puede ser considerada un derecho general, sino excepcional; por lo tanto, tendrían que ser especificados los límites de incumplimiento ante un mandato judicial o laboral.
- Las condiciones que determinan la posibilidad de permitir una excepción al cumplimiento de un deber legal por este motivo están dadas por la naturaleza del bien jurídico protegido por el deber objetado. Es decir, se debe demostrar que la objeción protege un bien jurídico que goce de mayor intensidad de protección legal.

En cuanto al aborto, por ejemplo, la negación a cumplirlo puede ocasionar una sanción laboral, que podría llegar al despido, pero no una sanción penal.

- d. En la medida de lo posible, se debe establecer una prestación sustitutoria o alternativa, a la que se permita el incumplimiento de un deber legal o laboral por motivos de conciencia.

En la Constitución mexicana no se encuentra ningún precepto concreto de protección a este derecho; sin embargo, existe uno para la libertad religiosa, el 24, y ya que los acuerdos internacionales suscritos por México son derecho interno, respecto a este artículo debe considerarse e interpretarse la libertad de conciencia y pensamiento, basados en los derechos humanos.

En contra de ello, observamos que en la ley reglamentaria, art. 130 de nuestra constitución, se establece que: «Las convicciones religiosas nunca eximirán a nadie del cumplimiento de las leyes del país...»; el problema consiste en adecuar este con la protección brindada en el 24.

El significado de interpretación legal parte de las corrientes actuales del Derecho: el positivismo y el iusnaturalismo.

El positivismo asume la idea de que únicamente el Estado crea derechos y establece límites. El legislador solo recoge en el contenido de la ley un conjunto de valores sociales, políticos, morales, filosóficos.

Para el iusnaturalismo, el hombre como género goza de ciertos derechos naturales basados en su condición de poseer voluntad y razón.

Los derechos humanos pertenecen a esta última corriente, y el Estado solamente podrá reconocerlos y protegerlos.

La objeción de conciencia se puede enmarcar en derechos humanos de primera generación, típicamente referidos a derechos individuales o de manifestación personal, como son:

- Derecho a la vida.
- Libertad.
- Creencias.

Los de segunda generación se refieren a derechos económicos, sociales y culturales, de tipo colectivo y satisfacción progresiva.

Y los de tercera, a los de cooperación y solidaridad, no se refieren a alguien en particular, sino a toda la sociedad.

### XIII. PROPUESTA

#### CLÁUSULA DE DERECHO DE OBJECCIÓN DE CONCIENCIA PARA EL PERSONAL DE SALUD

- a. Los trabajadores de la salud, médicos, enfermeras, técnicos y demás personal, quedan exentos de ejecutar o participar en actividades de atención médica, investigación, atención comunitaria o publicidad que de manera directa o indirecta vayan en contra de sus principios éticos o religiosos, si tales acciones no son terapéuticas o preventivas, que salvaguarden la dignidad y los derechos inalienables del ser humano.
- b. Es conforme a la deontología que el médico, por razón de sus convicciones éticas o científicas, se abstenga de la práctica del aborto o en cuestiones de reproducción humana o de trasplante de órganos.
- c. El personal de salud tiene su propia libertad de declararse objetor de conciencia. Los colegios de médicos le prestarán, en todo caso, el asesoramiento y la ayuda necesarios.
- d. Es obligación del personal de salud dar atención adecuada en caso de urgencia, con todas aquellas medidas que se requieran para mantener la vida de cualquier paciente.
- e. El responsable del servicio queda obligado a reemplazar al personal que se encuentre bajo cláusula de objeción, en el menor tiempo posible, para las acciones diversas al periodo de urgencia.
- f. Lo anterior no será causa de despido, suspensión, amonestación o cualquier acto que le limite el permanecer en su puesto, promociones de puesto o categoría.

- g. En situación de conflicto, el caso deberá ser tratado en primera instancia en el comité de ética o bioética de la institución, para que otorgue su juicio.
- h. El personal de salud que solicite la objeción de conciencia, debe especificar las condiciones precisas, notificar y reglamentar al ingreso a la institución, o si ya labora ahí, mediante un escrito aclaratorio al director del hospital y al comité de ética o bioética del mismo.

En razón de que de hecho no existen artículos específicos de protección al derecho de objeción de conciencia, habrá de procurarse la interpretación extensiva de los que ya existen o apoyar las reformas en principios reconocidos por el Estado; así, dentro de las reformas a la Ley General de Salud mexicana se han propuesto los siguientes artículos:

«El personal de salud está obligado a cumplir con el principio terapéutico para no actuar sobre órganos sanos».

Aludiendo directamente a la esterilización anticonceptiva, así como al aborto y uso de anticonceptivos en general:

«El médico y el personal de salud tienen obligación de representar ante la autoridad competente los motivos de rigor científico y ético para no participar en alguna acción de prevención, educación para la salud, atención médica e investigación que a su juicio y por su recta conciencia moral legítima jurídicamente, en la inteligencia de que ello no será motivo de sanción, falta de promoción, cambio de categoría o despido».

El artículo se refiere a interpretación extensa de la objeción de conciencia.

«El personal de salud no deberá participar en acciones que se opongan al principio de beneficencia o terapéutico».

Tal artículo confiere protección a la vida y hacia las acciones iatropatogénicas derivadas, entre otras, al uso de anticonceptivos.

#### XIV. CONCLUSIÓN

La práctica médica se encuentra en la actualidad en una coyuntura difícil para su ejercicio óptimo, no solo por las presiones técnicas y científicas de actualización, sino por la dificultad de ejercicio congruentemente ético ante una sociedad permisiva y una legislación positivista.

La deontología médica es un apoyo importante en la formación de la conciencia recta, pero con frecuencia no tiene demasiado peso en la factibilidad de acciones concretas en las áreas de salud, porque ello no es suficiente ante la fuerza legal del Estado.

Las propuestas deontológicas con frecuencia no poseen reconocimiento legal, no parten de los mismos supuestos conceptuales, ni tienen el mismo objetivo de actuación.

En la actualidad, el personal de salud no solo debe ser científica y moralmente formado, sino que además debe propugnar por buscar vías jurídicas que legitimen su actuación y le permitan desarrollar toda su potencialidad vocacional hacia el bien de sus pacientes.

## Bibliografía

- Cláusula de conciencia para el farmacéutico. Asociaciones Profesionales y Juntas de Farmacia de los Estados Unidos y Puerto Rico. Cuadernos de Bioética. 1996/3º, p. 358.*
- Sierra, Madero. *La objeción de conciencia en los trabajadores de la salud.* U. Panamericana. Separata. Marzo/98, p. 211.
- Fernández del Castillo, Carlos. *Complicaciones que pueden poner en peligro la salud y la vida del no nacido durante el embarazo.* 1er. Simposium sobre Bioética. Universidad Panamericana. Escuela de Medicina. 1998.
- Larracilla Alegre, Jorge. *1er. Simposium sobre Bioética.* Universidad Panamericana. Escuela de Medicina. 1998.
- Ayala Fuentes, Miguel. *1er. Simposium sobre Bioética.* Universidad Panamericana. Escuela de Medicina. 1998.
- Spagnolo, Antonio. *Feto en riesgo por hiperplasia suprarrenal congénita. ¿Cuáles son los límites éticos del diagnóstico y de la terapia fetal?* Medicina y Ética. 1993/3, p. 99.
- Faggioni, Maunzio. *El recién nacido anencefálico.* Medicina y Ética. 1997/3, p. 267.
- Pascali, V. I. *Problemas bioéticos, deontológicos y médico-legales de la medicina perinatal.* Medicina y Ética. 1992/4, p. 409.
- Sutton, Agneta. *A diez años del Informe Warnock: ¿es el recién concebido una persona?* Medicina y Ética. 1997/2, p. 207.
- Sgreccia, Elio. *Manual de Bioética.* Ed. Diana. 1994, pp. 161,163.
- López, Varela. *Legislación sobre derechos del no nacido.* Instituto de Investigaciones Jurídicas. U.N.A.M. 1992, p. 130.
- Bompiani, A. *La llamada "reducción embrionaria" desde el punto de vista asistencial y ético.* Medicina y Ética. 1996/3, p. 357.



MARÍA DE LA LUZ CASAS M.

- Roldán, Julio. *Ética Médica. La conciencia como norma moral*. Ed. La Salle. 1984, p. 20.
- Universidad de Navarra. *Sobre objeción de conciencia*. Hoja informativa web 1998.
- \_\_\_\_\_. Op. cit. *Sobre eutanasia*. Hoja informativa web 1998.
- Vélez Correa, L. A. *Ética Médica*. Corporación para Investigaciones Biológicas.
- Gordon, Scorer. *Problemas éticos en medicina*. Ed. Doyma, Barcelona, España. 1980: 247.
- Casa Madrid, Mata Octavio. *Apuntes de la maestría en bioética*. U. Anahuac. 1995.
- Herranz, Gonzalo. *La bioética en la investigación del ser humano*. Medicina y Ética. 1994/3: 318.
- Mordacci, Roberto. *Disponibilidad y disposición*. Medicina y Ética. 1992/2: 167-186.
- Leone, Salvino. *Ética de las tecnologías instrumentales en medicina*. Medicina y Ética. 1992/4: 482.
- Casa Madrid, Mata Octavio. *1er. Simposium «Administración en Servicios de Salud»*. Guadalajara, Jalisco. Mayo, 1987, pp. 40, 42.
- Pérez Fernández del Castillo, Bernardo. *Aspectos jurídicos y éticos de la procreación o fertilización asistida*. Medicina y Ética. 1994/4: 443-56.
- López, Varela. *Bioética y Derechos Humanos*. Inst. de Investigaciones Jurídicas. U.N.A.M. 1992: 130-137.
- Código Civil para el Distrito Federal. Ed. Porrúa. 1993.
- Ley General de Salud. Ed. Porrúa. 10<sup>o</sup> Ed. 1993.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. PRISMA. 1994.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, comentada. 6<sup>o</sup> Ed. U.N.A.M. 1994: 24-25.
- Derecho Mexicano del Trabajo. 3<sup>o</sup> Ed. México. Porrúa, 1949: 73-113.
- Domínguez Márquez, Octaviano. *El respeto moral al derecho de ejercer la libertad de conciencia de los trabajadores de la salud en el acto biomédico: una propuesta legal*. Tesis de Maestría. Universidad Anahuac. P. 136, 1997.
- Cabazos, F. B. *Nueva Ley Federal del Trabajo, tematizada y sistematizada*. 24<sup>o</sup> Ed. Trillas. México. 1989, p. 198.
- Ley General de Salud. 10<sup>o</sup> Ed. Porrúa. México. 1983: 69-81, 147, 150.