



# CONFLICTOS ENTRE LA LIBERTAD DE CONCIENCIA Y BIOMEDICINA

MARÍA LOURDES LABACA ZABALA  
UNIVERSIDAD DEL PAÍS VASCO

## 1. ASPECTOS BIOÉTICOS DE LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA

### 1.1 Libertad de conciencia

**C**omo dijera Nietzsche desde su particular y negativa visión de la vida en sociedad, en su obra “Genealogía de la moral”, *los problemas de conciencia –de mala conciencia- surgen sobre todo a partir de que el hombre vive en sociedad y en paz y se vuelve hacia dentro, hacia el interior, todo ello como resultado de un salto de una caída, en nuevas situaciones y en nuevas condiciones de existencia*<sup>1</sup>.

Es entonces, cuando frente al intento de imposición de normas por parte del Estado en terrenos que afectan de alguna forma a la dignidad humana, incluso cuando se establecen por procedimientos democráticos, aparece la necesidad de establecer cauces de escape contra lo que Stuart Mill denomina –tiranía de la mayoría o tiranía de las opiniones y los sentimiento dominantes-. Se trata de permitir un margen a la libertad de conciencia individual que, cuando menos posibilita una conciliación entre el respeto al ordenamiento jurídico y el desarrollo de la libertad de conciencia<sup>1</sup>.

Partimos de la premisa de que, estamos ante supuestos de objeción de con-

---

<sup>1</sup> ABELLÁN Fernando, “Libertad de conciencia e incidencia de la vida. Problemática en la reproducción humana asistida”, en AA. VV. Libertad de conciencia y salud, guía de casos práctico. Granada 2008. p. 8-9.

ciencia, cuando, una persona se niega a cumplir el deber jurídico que se contiene en una norma jurídica por considerarla contraria a su conciencia, lo que supone que estamos, en opinión de algunos autores, ante un supuesto de desobediencia al Derecho<sup>2</sup>.

### **1.2 Fundamento ético de la libertad de conciencia**

La objeción de conciencia –entendida como la negativa de la persona al cumplimiento de un deber jurídico por considerarlo contrario a su conciencia– constituye un supuesto de desobediencia al Derecho<sup>3</sup>.

Esto supone que, para llevar a cabo la fundamentación de dicha objeción, sea preciso justificar con carácter previo el deber de obediencia al Derecho y sus posibles límites desde un punto de vista, lógicamente, más sólido que el de su imperatividad. Se requiere por tanto encontrar una fundamentación ética a este deber, pues nadie que no sea un positivista puede negar que el Derecho se apoya en razones éticas<sup>4</sup>.

El punto clave de esta cuestión se sitúa en la relación existente entre el Derecho –como sistema heterónimo creador de obligaciones– y el orden autónomo de la conciencia individual en cuanto único ámbito productor de imperativos éticos. Partiendo de esta base, debe tenerse en cuenta que, a pesar de las múltiples razones éticas existentes para fundamentar la obediencia a un sistema jurídico justo, en último término es necesario reconocer que únicamente una decisión autónoma –la de la conciencia individual– puede ser fuente exclusiva de un imperativo ético, en este caso, el de obedecer al Derecho.

Una de las fundamentaciones más usuales de la obediencia al Derecho desde esta perspectiva es la ofrecida por todos aquellos que, siguiendo una clara inspiración rousseauiana, justifican esa obediencia mediante el recurso a la voluntad concorde de los destinatarios de las normas jurídicas. De esta manera tratan de transformar la obligación jurídica de obediencia al Derecho en un imperativo ético, en cuanto que es asumida libremente por la conciencia de

---

<sup>2</sup> GASCÓN ABELLÁN, M. en *Obediencia al Derecho y Objeción de conciencia*, pp. 35 y ss.

<sup>3</sup> MARTÍN SÁNCHEZ, I. y GARCÍA GARCÍA R. “La objeción de conciencia al aborto”, en AA. VV. *Libertad de conciencia y salud, guía de casos prácticos...* cit. p. 49 y ss.

<sup>4</sup> MUGERZA J. “La obediencia al Derecho y el imperativo de la disidencia. Una intrusión en un debate”, en GÓMEZ C. (ed), *Doce textos fundamentales de la ética del siglo XXI*. p. 288.

cada uno de los afectados por dicha obligación.

### **1.3 Teoría consensualista**

Sin embargo estas teorías consensualistas presentan una serie de deficiencias de argumentación difícilmente superables. Los autores defensores de estas teorías enfatizan sobre todo más que el consentimiento en sí, es el procedimiento empleado para su formación. Debido a ello, la observancia de las condiciones procedimentales necesarias para esta formación son el factor que suple la carencia de razones últimas del consentimiento para legitimar la obediencia al Derecho. Teniendo en consideración los criterios señalados para razonar sus posiciones, quedan por tanto en un segundo plano importantes cuestiones como son la intención de la/las personas que emitieron el consentimiento o la compatibilidad de los deberes jurídicos con determinados imperativos éticos.

Una nueva dificultad a la que tiene que enfrentarse esta teoría consiste en explicar adecuadamente la razón en virtud de la cual pueden quedar obligadas a la obediencia al Derecho las personas que no participan en los procesos electorales.

Otra dificultad que presenta esta teoría, podemos citar la falta de una respuesta satisfactoria para la cuestión de la vinculación por el consentimiento general de aquellos que acuden a las elecciones para manifestarse en contra de lo propuesto<sup>5</sup>.

### **1.4 Ética comunicativa**

Con el fin de superar las dificultades que presentan las teorías consensualistas, la ética comunicativa de Habermas propugna una situación ideal de diálogo que permite a los partícipes en la misma la consecución, a través de una argumentación acorde con las exigencias de la ética, de un interés común a todos ellos.

De esta forma, la ética comunicativa, mediante la identificación entre la ética y el Derecho, garantizaría una obligación de obediencia absoluta a las normas jurídicas. La razón consiste en que cada individuo sería su propio legisla-

---

<sup>5</sup> MARTÍN SÁNCHEZ, I. y GARCÍA GARCÍA R. en “La objeción de conciencia al aborto”,... cit. pp. 51-52.

dor y sus imperativos éticos, dada la posibilidad de su incorporación al Derecho, no entrarían en conflicto con éste.

Sin embargo, a pesar de su sugestiva formulación, la teoría habermasiana de la ética comunicativa no está exenta de críticas<sup>6</sup>.

### **1.5 La obligación moral de obediencia al Derecho no es absoluta**

Frente a estas teorías –teniendo en cuenta que la fundamentación de la obediencia al Derecho debe hacerse en una sociedad laica, democrática y pluralista desde una Ética entendida como un razonamiento filosófico independiente de planteamientos teológicos y de recursos a instancias sobrenaturales– conviene insistir en que la obligación moral de obedecer a las normas jurídicas no puede ser absoluta. Ello es debido a que las decisiones democráticas mayoritarias, por muy perfecto que sea el procedimiento empleado para adoptarlas, siempre puede resultar inmoral desde el punto de vista de la conciencia individual<sup>7</sup>. De aquí la necesidad de preguntarse por los límites éticos de estas decisiones en un sistema democrático justo, límites inidentificables con los de la regla de las mayorías como expresión de la voluntad popular, para ver si en ellos tiene cabida la libertad de conciencia<sup>8</sup>.

Teniendo en consideración lo que señala MUGUERZA, el límite superior está constituido por el respeto a la dignidad humana y sus derechos personales. Respeto en el que está implícito el imperativo categórico kantiano de tomar a la humanidad siempre como un fin y nunca como un medio. En virtud de éste límite, ninguna decisión colectiva, aunque fuese absolutamente mayoritaria, podría infringir dicho respeto sin atentar al mismo tiempo contra la ética. La determinación del límite inferior supone formularse la pregunta de quién está legitimado para establecer cuando una decisión colectiva es contraria a la dignidad de la persona. A esta pregunta sólo cabe responder, como señala MUGUERZA, que es la conciencia individual y sólo la conciencia individual, en

---

<sup>6</sup> MARTÍN SÁNCHEZ, I. y GARCÍA GARCÍA R. en “La objeción de conciencia al aborto”,... cit. p. 53.

<sup>7</sup> CORTINA A. en *Ética aplicada y democracia radical*, pp. 163 y ss.

<sup>8</sup> MUGERZA J. “La obediencia al Derecho y el imperativo de la disidencia. Una intrusión al debate”, en GÓMEZ C. (ed) *Doce textos fundamentales de la ética del siglo XXI*, p. 296.

cuanto que tan sólo las personas son capaces de actuar moralmente<sup>9</sup>.

En razón de estos límites, la persona está legitimada para ejercer el que se ha denominado “*imperativo de la disidencia*”. Es decir, está legitimada para desobedecer cualquier norma que considere, de acuerdo con los dictámenes de su conciencia, injusta y para ejercitar por tanto la objeción de conciencia. La obligación moral de obediencia al Derecho encuentra de este modo el límite absoluto en la condición individual, la cual no puede ser obligada a aceptar como propia una decisión heterónoma contraria a si misma<sup>10</sup>.

Como acertadamente pone de relieve CORTINA, la regla de las mayorías “*es incapaz de generar obligaciones morales*” porque la obligación moral es aquella que impele a un sujeto en su fuero interno. - los límites éticos necesarios<sup>11</sup>. De ello podemos concluir que, tal y como afirman MARTÍN SÁNCHEZ y GARCÍA GARCÍA que “*la obligación moral sólo pueda imponérsele a una persona su propio juicio y no una mayoría*”<sup>12</sup>.

De todo lo expuesto podemos concluir que, si la libertad de conciencia comporta, como hemos visto, un límite a la obligación de obediencia al Derecho, es también una condición absoluta para la auténtica legitimidad del Estado, la cual únicamente puede basarse en la participación consciente y libre de los ciudadanos, es decir, en el respeto de su autonomía individual<sup>13</sup>.

## 2. REFLEXIONES BIOÉTICAS EN SUPUESTOS “COMIENZO DE LA VIDA”

En toda reflexión bioética sobre el aborto la cuestión básica es la del comienzo de la vida humana en el desarrollo embrionario. Es decir, la delimitación de si con el aborto se elimina un ser humano o a un conglomerado de cé-

---

<sup>9</sup> MUGERZA J. “La obediencia al Derecho y el imperativo de la disidencia. Una intrusión al debate”, en GÓMEZ C. (ed) Doce textos fundamentales de la ética del siglo XXI,... cit. p. 296.

<sup>10</sup> MARTÍN SÁNCHEZ, I. y GARCÍA GARCÍA R. en “La objeción de conciencia al aborto”,... cit. p. 55.

<sup>11</sup> CORTINA A. en *Ética aplicada y democracia radical*, pp. 163.

<sup>12</sup> MARTÍN SÁNCHEZ, I. y GARCÍA GARCÍA R. en “La objeción de conciencia al aborto”,... cit. p. 57.

<sup>13</sup> PASINI, D. en *Problemi di filosofia Della politica*. p. 48. En el mismo sentido, MARTÍN SÁNCHEZ, I. y GARCÍA GARCÍA R. en “La objeción de conciencia al aborto”,... cit. p. 56.

lula<sup>14</sup>.

Sin entrar al estudio de las distintas teorías que mantienen los autores<sup>15</sup> que acabamos de indicar, incidiremos en otras cuestiones que guardan relación con la objeción de conciencia.

### 2.1 Objeción de conciencia y Principios bioéticos

Si del examen de las teorías expuestas pasamos al de los principios bioéticos clásicos, *autonomía, no maleficencia, beneficencia y justicia*, es evidente que el significado y la articulación de éstos serán distintos según las diversas posturas doctrinales mantenidas<sup>16</sup>.

a) Así, para las teorías defensoras del comienzo de la vida humana “desde la fecundación”, *el principio de no maleficencia* –no hacer daño al feto porque es un ser humano- tendrá importancia básica y prevalecerá sobre el de la autonomía. Es decir, sobre la voluntad de la mujer a la realización del aborto, previo su consentimiento informado. El *principio de beneficencia* ser realizará prestando ayuda y asistencia médica a la mujer permitiendo el nacimiento de una persona la cual, a pesar de sus deficiencias físicas y psíquicas, tiene la misma dignidad que cualquier otro ser humano. El significado del *principio de justicia* consistirá en arbitrar las ayudas –médicas, psicológicas y económicas- necesarias para que estas personas discapacitadas pueden integrarse lo más plenamente posible en la sociedad<sup>17</sup>.

---

<sup>14</sup> MARTÍN SÁNCHEZ, I. y GARCÍA GARCÍA R. en “La objeción de conciencia al aborto”,... cit. pp. 67 y ss.

<sup>15</sup> GAFO, J. en Bioética teológica. pp. 194 y ss. SGRECCIA E. en Manual de bioética. p. 342 y ss. Mantienen que “el comienzo de la vida humana se produce desde el momento de la fecundación. LACADENA J. R. “La naturaleza genética del hombre. Consideraciones en torno al aborto”, en Cuenta y Razón, I, 1983. pp. 39 y ss. Mantiene, en contraposición a la teoría anterior, la existencia de varias etapas en el desarrollo embrionario y defiende una protección gradual del nasciturus. ENGELHARDT, H. T. en The foundation of bioethics, New York, 1996, pp. 135 y ss. Teoría de inspiración utilitarista en la que se destaca que los embriones y los fetos no pueden ser considerados personas en cuanto que no poseen las características esenciales propias de éstas como son la autoconciencia, la racionalidad y el sentido común. Son seres potencialmente personales y por esto carecen de los derechos de las personas. Consecuentemente, los argumentos válidos para prohibir la muerte de las personas no resultan aplicables a los que no lo son, pudiendo por ello ser suprimidos.

<sup>16</sup> MARTÍN SÁNCHEZ, I. y GARCÍA GARCÍA R. en “La objeción de conciencia al aborto”,... cit. p. 70.

<sup>17</sup> MARTÍN SÁNCHEZ, I. y GARCÍA GARCÍA R. en “La objeción de conciencia al aborto”,... cit. p. 70.

b) Por el contrario, para las teorías que sostienen el aborto desde una concepción gradual del desarrollo embrionario o utilitarista, *el principio básico será el de autonomía*. Por tanto, la voluntad de la mujer de abortar deberá ser respetado salvo casos extremos –como pueden ser los supuestos de aborto sancionados penalmente- y tendrá un valor superior al principio de no maleficencia.

Teniendo en consideración estos dos supuestos, debemos examinar la relación existente entre las alegaciones realizadas por parte del personal sanitario y los principios bioéticos<sup>18</sup>.

Destacar que, no es posible realizar una jerarquización de principios que sea compartida por todos, puesto que existe un gran número de teorías sobre la fundamentación ética. Además, debemos afirmar que no existen principios de carácter absoluto. A pesar de lo cual, existen un amplio consenso en señalar que el principio de no maleficencia y de justicia están situados jerárquicamente en rango superior en relación con el principio de autonomía y de beneficencia.

Los *principios de no maleficencia y de justicia* se sitúan en un nivel público y constituyen una “ética de mínimos”. Esto supone que comprenden los valores y normas básicas compartidos por la sociedad, y por ello, pueden ser exigidos a todos, incluso coactivamente. Por el contrario, los *principios de autonomía y de beneficencia* se encuentran en un nivel privado, constituyen elementos integrantes de la ética de máximos, y por ello, están subordinados a los dos primeros. Todo ello supone que, en caso de conflicto entre los principios privados y públicos, prevalecerán los primeros<sup>19</sup>.

Considera en FERRER ÁLVAREZ que, el principio de no maleficencia puede estar integrado no sólo por normas de nivel público –entendido por la sociedad, según la ética de mínimos, como el daño que en ningún caso puede el médico causar intencionalmente al paciente- sino también por las de nivel privado, que constituyen la ética de máximos. Es decir, por lo que el médico

---

<sup>18</sup> MARTÍN SÁNCHEZ, I. y GARCÍA GARCÍA R. en “La objeción de conciencia al aborta”,... cit. pp. 70-71.

<sup>19</sup> ROMERO CASABONA, C. M. Coordinador, en Derecho biomédico y bioética. P. 32.

---

considere maleficencia según su conciencia<sup>20</sup>.

Teniendo en consideración estas cuestiones se puede concluir que, los médicos consideran el aborto, desde su ética de máximos como elemento integrante de la no maleficencia, por ello, sienten el deber moral de recurrir a la objeción de conciencia. Este supuesto de objeción que al integrar el principio de no maleficencia debe prevalecer sobre la autonomía<sup>21</sup>.

## **2.2 Objeción de conciencia y aborto en el Derecho español**

Debemos destacar que, el Código penal vigente tipifica el aborto como delito en tres supuestos concretos, arts. 144, 145 y 146, lo que supone que se protege también bajo estos supuestos la vida del nasciturus. Pero sigue vigente el art. 417-bis que introdujo la Ley Orgánica 9/1985, de 5 de junio, en el que se contienen tres supuestos, en los que se regula la no punición del aborto cuando se dé alguna de las tres indicaciones siguientes: la terapéutica, la ética y la eugenésica. Es necesario destacar que, a pesar de ello, no se contiene en el ordenamiento jurídico español normativa alguna que mencione de forma expresa el derecho a la objeción de conciencia del personal sanitario<sup>22</sup>.

Por ello consideramos necesario resaltar que, ni el Código penal vigente, ni la Ley 44/2003, de 21 de noviembre, de Ordenación de las profesiones sanitarias, ni la Ley 55/2003, de 16 de diciembre, que aprueba el Estatuto Marco del personal estatutario de los servicios de salud, menciona el derecho a la objeción de conciencia de los profesionales del ámbito sanitario.

## **2.3 Objeción de conciencia al aborto en el ámbito deontológico**

Podemos destacar que, a nivel deontológico sí existe reconocimiento a la objeción de conciencia a la práctica del aborto. Así en la Declaración de la Comisión Central de Deontología afirma, en relación con la objeción de conciencia del médico que: *“la negativa del médico a realizar, por motivos éticos o religiosos, determinados actos médicos que son ordenados o tolerados por la autoridad es una acción de gran dignidad ética cuando las razones aduci-*

---

<sup>20</sup> FERRER, J. J. ÁLVAREZ, J. C. en Para fundar la bioética. P. 483.

<sup>21</sup> MARTÍN SÁNCHEZ, I. y GARCÍA GARCÍA R. en “La objeción de conciencia al aborto”,... cit. p. 72.

<sup>22</sup> MARTÍN SÁNCHEZ, I. y GARCÍA GARCÍA R. en “La objeción de conciencia al aborto”,... cit. p. 73.



*das por el médico son serias, sinceras y constantes, y se refieren a cuestiones graves y fundamentales”.*

Por su parte, el Código de Ética y Deontología médica afirma que: “*el médico tiene derecho a negarse por razones de conciencia a aconsejar alguno de los métodos de regulación y asistencia a la reproducción, a practicar esterilizaciones o a interrumpir embarazos. Eso sí, se señala que, afirmará sin demora de su abstención y ofrecerá, en su caso, el tratamiento oportuno al problema por el que se le consultó”.*

Consideramos necesarios resaltar que, aunque los Códigos deontológicos no contienen normas jurídicas en sentido estricto, no son simples tratados de deberes morales sin consecuencia alguna<sup>23</sup>. Las normas de estos Códigos establecen obligaciones de necesario cumplimiento y su inobservancia puede dar lugar al ejercicio de la potestad sancionadora-disciplinaria sobre el médico infractor. Así lo ha establecido el Tribunal Constitucional en su sentencia 219/1989, de 21 de diciembre, en el fundamento jurídico 5<sup>o</sup><sup>24</sup>. Así también, señalan algunos autores que las normas deontológicas han sido reforzadas por parte de la Ley 44/2003, al establecer los principios y valores recogidos en el ordenamiento deontológico y que constituyen uno de los límites al ejercicio de la profesión sanitaria<sup>25</sup>.

#### **2.4 Objeción de conciencia al aborto: régimen jurídico**

Debemos destacar que, en el ordenamiento jurídico español no existe norma concreta que reconozca la objeción de conciencia al aborto, estamos pues, ante un supuesto cuyo reconocimiento deriva del ámbito jurisprudencial.

Ha sido el Tribunal Constitucional en su resolución al recurso previo de inconstitucionalidad presentado contra el Proyecto de Ley Orgánica de reforma del art. 417 del Código penal, al referirse al supuesto de la objeción de conciencia cuando ha señalado que: “*existe y puede ser ejercido con independen-*

---

<sup>23</sup> MARTÍN SÁNCHEZ, I. y GARCÍA GARCÍA R. en “La objeción de conciencia al aborto”,... cit. p. 80.

<sup>24</sup> MARTÍN SÁNCHEZ, I. y GARCÍA GARCÍA R. en “La objeción de conciencia al aborto”,... cit. p. 80.

<sup>25</sup> MARTÍN SÁNCHEZ, I. y GARCÍA GARCÍA R. en “La objeción de conciencia al aborto”,... cit. pp. 80-81.

*cia de que se haya dictado o no una regulación jurídica concreta*". La objeción de conciencia, ha señalado el Tribunal Constitucional, forma parte del contenido del derecho fundamental de libertad religiosa, e ideológica, recogidos en el art. 16 de la Constitución, y como ya ha afirmado este Tribunal en distintas ocasiones, la Constitución es de directa aplicación, especialmente en el ámbito de los derechos fundamentales.

En relación a los requisitos que deben concurrir para que se pueda plantear la objeción de conciencia al aborto por parte de los médicos, es necesario que en dichos supuestos no concurren los requisitos señalados en el art. 417 bis del Código penal. Por ello, no es necesario ejercitar el derecho a la objeción de conciencia cuando la práctica del aborto no sea absolutamente necesaria para evitar un grave peligro para la vida o la salud física o psíquica de la embarazada, debido a la existencia de otros medios alternativos que eliminen dicha situación de peligro vital. Lo mismo se puede afirmar en relación al supuesto en el que la vida o la salud física o psíquica de la embarazada no corran un peligro grave. Así mismo, puede señalarse el supuesto en el que las presumibles deficiencias del feto consistan en un simple defecto. Y por último, tampoco será preciso recurrir a la objeción de conciencia para evitar la participación en el aborto cuando se hayan sobrepasado los plazos legales prescritos en la legislación para la práctica del mismo<sup>26</sup>.

Para poder practicar un aborto es necesaria la intervención de un médico y la presentación de dictámenes previos, emitidos por médicos especialistas, en los supuestos de aborto terapéutico y eugenésico. Por ello, en opinión de MARTÍN SÁNCHEZ y GARCÍA GARCÍA los sujetos que pueden ejercitar el derecho a la objeción de conciencia son el médico y el equipo que deben practicar el acto abortivo, el personal que colabora con ellos, a modo de ejemplo podemos citar, al anestesista, enfermeras, etc, así como los especialistas encargados de emitir los dictámenes previos. Por el contrario, no está acaparado por este derecho el resto de personal sanitario, de administración y de mantenimiento, que preste sus servicios en el centro acreditado para la práctica de

---

<sup>26</sup> MARTÍN SÁNCHEZ, I. y GARCÍA GARCÍA R. en "La objeción de conciencia al aborto",... cit. p. 72.

los abortos<sup>27</sup>.

Debemos destacar que, en opinión de algunos autores, este derecho a la objeción de conciencia no puede ser alegado por parte de una persona jurídica, citando a modo de ejemplo un hospital privado. La justificación de la presente posición es que, se está en presencia de un derecho estrictamente personal<sup>28</sup>. En este supuesto estaríamos ante una cláusula para la defensa del carácter propio del centro sanitario privado, pero no ante un supuesto de objeción de conciencia<sup>29</sup>.

En opinión de algunos autores, en ausencia de requisitos legalmente establecidos, debe coartarse lo menos posible el ejercicio de la objeción de conciencia. Por ello, creen que la declaración de la objeción será eficaz por sí misma, sin necesidad de su comprobación por una comisión deontológica o un organismo administrativo<sup>30</sup> y, menos aún, de la exigencia de una prestación sustitutoria. Así mismo, entienden MARTÍN SÁNCHEZ y GARCÍA GARCÍA que *“la objeción de conciencia puede plantearse en cualquier momento, no estando sometida su alegación a un plazo específico. No obstante, en relación con este punto, es preciso tener en cuenta la obligación del médico de comunicar a la mujer, que le solicita la interrupción de su embarazo, con carácter inmediato su negativa a realizar el aborto a fin de que ésta pueda acudir con tiempo suficiente a otro facultativo”*<sup>31</sup>. Debemos señalar que, en estos supuestos es necesario, también, poner en conocimiento del centro sanitario la negativa a intervenir en estas prácticas abortivas por parte del personal sanita-

---

<sup>27</sup> MARTÍN SÁNCHEZ, I. y GARCÍA GARCÍA R. en “La objeción de conciencia al aborto”,... cit. pp. 82-83.

<sup>28</sup> GÓMEZ SÁNCHEZ, Y, “Reflexiones jurídico-constitucionales sobre la objeción de conciencia y los tratamientos médicos”, en Revista de Derecho político, nº 42, 1999, p. 74. En el mismo sentido, ESCOBAR ROCA, G. “La objeción de conciencia del personal sanitario”,... cit. P. 138.

<sup>29</sup> NAVARRO VALLS, R. “La objeción de conciencia al aborto: derecho comparado y Derecho español”, en Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado, II, 1986. p. 309. En el mismo sentido, ROMEO CASABONA C. M. “La libertad de conciencia y actividad biomédica”,... cit. p. 519.

<sup>30</sup> ESCOBAR ROCA, G. “La objeción de conciencia del personal sanitario”,... cit. p. 146.

<sup>31</sup> MARTÍN SÁNCHEZ, I. y GARCÍA GARCÍA R. en “La objeción de conciencia al aborto”,... cit. pp. 83-84. En el mismo sentido, NAVARRO VALLS, R. “La objeción de conciencia, en Bioética y Justicia, p. 321. ROMERO CASABONA, C. M. “La libertad de conciencia y actividad biomédica”,... cit. p. 145.

rio. Y por último, afirmar que, el derecho a la objeción de conciencia podrá practicarse tanto en centros sanitarios públicos como privados, siendo revocable la decisión adoptada por parte del personal sanitario tanto de forma expresa como tácita, en este último supuesto, podemos considerar que estaremos ante este caso cuando el personal sanitario intervenga en un aborto<sup>32</sup>.

Cuando el personal sanitario alegue la objeción de conciencia supondrá que este derecho se ejercitará en distintos supuestos, tanto a no intervenir en la práctica del aborto en sentido estricto, como, a no emitir dictámenes previos y a no realizar las actividades asistenciales anteriores al aborto. Por el contrario, la objeción de conciencia no debe implicar la exención de la actividad asistencial posterior puesto que las razones de conciencia tienen como finalidad directa oponerse a la participar en el acto abortivo, no siendo lógico que esta objeción se extienda a todos los actos posteriores que pudieran derivar del aborto<sup>33</sup>.

Por último, es preciso señalar que, es necesario armonizar el derecho del personal sanitario objetor de conciencia a determinados actos médicos con el derecho de la mujer a que pueda ejercitar el aborto, dentro de los supuestos legales, sobre todo, cuando estamos en centros sanitarios públicos.

### **2.5 Objeción de conciencia al aborto: Límites**

Los límites del derecho a la objeción de conciencia al aborto pueden deducirse de las razones esgrimidas por parte del Tribunal Constitucional para argumentar la constitucionalidad de los tres supuestos que fueron despenalizados a través del art. 417 bis del Código penal.

El Tribunal Constitucional considera que el *nasciturus*, aún cuando su vida constituye un bien protegido por el art. 15 de la Constitución, no es titular del derecho fundamental a la vida, titularidad que, en opinión del Alto Tribunal, sí lo ostenta la madre<sup>34</sup>. En base a este criterio, en el supuesto del *aborto terapéutico*, el conflicto planteado entre el derecho a la vida o la salud de la madre y

---

<sup>32</sup> MARTÍN SÁNCHEZ, I. y GARCÍA GARCÍA R. en “La objeción de conciencia al aborto”,... cit. p. 84.

<sup>33</sup> MARTÍN SÁNCHEZ, I. y GARCÍA GARCÍA R. en “La objeción de conciencia al aborto”,... cit. pp. 84-85.

<sup>34</sup> SSTC 53/1995, de 11 de abril, f. j. 5 y 7.

la protección de la vida del nasciturus debe resolverse a favor de la madre porque de no ser así, se protegería más la vida del no nacido que la del nacido<sup>35</sup>. En el supuesto del *aborto por razones éticas*, el fundamento de su despenalización radica en que no cabe obligar a la madre a soportar las consecuencias de un acto –la violación– que lesiona en grado máximo su dignidad, así como el libre desarrollo de su personalidad y vulnera gravemente sus derechos a la integridad física y moral, al honor, a la propia imagen y a la integridad personal<sup>36</sup>. Finalmente, en el caso del *aborto eugenésico*, la prevalencia de la madre estriba en la consideración de que el recurso a la sanción penal entrañaría la imposición de una conducta que excede de la que normalmente es exigible a la madre y a la familia<sup>37</sup>.

Si tenemos en consideración la doctrina del Tribunal Constitucional, en los supuestos del *aborto por razones terapéuticas* el conflicto se plantea entre el derecho a la objeción de conciencia del personal sanitario y los derechos a la vida y a la salud de la madre. El presente conflicto debe resolverse a favor de estos derechos de la mujer embarazada, porque el ejercicio de un derecho fundamental no puede atentar contra la vida y la salud de terceros. Sin embargo, para que este conflicto se produzca en la práctica debe concurrir la circunstancia, altamente improbable, de que todo el personal sanitario disponible sea objetor y no quepa acudir por razones de urgencia a facultativos no objetores. No obstante, si se diera una situación de este tipo, la objeción no eximiría al personal sanitario de hacer lo posible para salvar la vida de la madre, debiendo practicar el aborto, si –de acuerdo con la *lex artis*– fuera absolutamente necesario para lograr la finalidad perseguida<sup>38</sup>.

Es preciso destacar que esta actuación sólo sería legítima si la mujer consciente o no es posible conseguir su autorización por hallarse inconsciente, ni tampoco resulta factible consultar a sus familiares o a las personas vinculadas de hecho a ella. Si, por el contrario, se encuentra consciente y ha expresado su

---

<sup>35</sup> SSTC 53/1985, de 11 de abril, f. j. 11-a).

<sup>36</sup> SSTC 53/1985, de 11 de abril, f. j. 11-b).

<sup>37</sup> SSTC 53/1985, de 11 de abril, f. j. 11-c).

<sup>38</sup> MARTÍN SÁNCHEZ, I. y GARCÍA GARCÍA R. en “La objeción de conciencia al aborto”,... cit. p. 86.

negativa al aborto, no podrá llevarse a cabo su práctica porque para ello se requiere el consentimiento de la misma y, por tanto, resulta evidente que está en su derecho a negarse por razones de conciencia o de cualquier otra índole a la realización del acto médico abortivo<sup>39</sup>.

En los supuestos de *aborto ético*, el derecho a la objeción de conciencia se enfrenta a la dignidad y el libre desarrollo de la personalidad de la mujer y a diversos derechos fundamentales de los que es titular.

En el supuesto del *aborto por razones eugenésicas*, nos encontramos ante la colisión entre el derecho a la objeción de conciencia y un derecho subjetivo, no fundamental, de la mujer a tener un hijo sin graves deficiencias físicas o psíquicas. Parece razonable que en este supuesto se dé prioridad a la objeción de conciencia, que es un Derecho fundamental<sup>40</sup>.

### **3. LIBERTAD DE CONCIENCIA Y ATENCIÓN SANITARIA “EN EL FINAL DE LA VIDA”**

#### **3.1 Supuestos**

Como consecuencia de que en los últimos años se ha producido un gran incremento en la esperanza de vida de las personas, esto ha supuesto que se haya incrementado, también, el número de personas con enfermedades crónicas e incurables. En estas situaciones, el proceso de toma de decisiones se vuelve especialmente complejo, ya que en él mismo se entremezclan a menudo cuestiones con trascendencia ética y jurídica, tales como, el respeto a la autonomía del paciente según su grado de comprensión y de voluntariedad, las decisiones sobre el nivel de intervención y sobre el carácter benéfico de las estrategias curativas o conservadoras, las implicaciones de la justicia distributiva en el empleo de recursos escasos a cambio de un beneficio incierto o inexistente, e incluso los límites del ordenamiento jurídico entre la sedación en la agonía, la limitación del esfuerzo terapéutico, el auxilio al suicidio o la eutanasia. La posibilidad incorporada recientemente por nuestra legislación, de que el paciente

---

<sup>39</sup> MARTÍN SÁNCHEZ, I. y GARCÍA GARCÍA R. en “La objeción de conciencia al aborto”,... cit. p. 87.

<sup>40</sup> MARTÍN SÁNCHEZ, I. y GARCÍA GARCÍA R. en “La objeción de conciencia al aborto”,... cit. p. 88.

con deterioro cognitivo haya expresado de forma anticipada su voluntad mediante un documento de Instrucciones previas añade un elemento más a este complejo panorama<sup>41</sup>.

Todas estas variantes confluyen en situaciones que plantean conflictos entre la norma jurídica y el criterio moral de los profesionales sanitarios que han de asistir al enfermo en la etapa final de su vida. La dimensión de los valores en juego, como pueden ser, la dignidad, la libertad ideológica, vida, etc.) y el posicionamiento moral o religioso de las personas ante cuestiones que atañan, en definitiva, a los límites de la existencia humana, determina que debamos analizar las relaciones entre norma jurídica y conciencia moral en referencia a aspectos tales como la instauración o no de tratamientos o medidas de soporte vital y su retirada, la aplicación de medidas paliativas como la sedación, el cumplimiento de las directrices contenidas en documentos de Instrucciones previas, o la instauración o retirada de tratamientos fútiles<sup>42</sup>.

### **3.2 Objeción de conciencia y atención sanitaria al final de la vida**

#### **3.2.1 Principios**

En relación con los derechos de las personas se han gestado una serie de principios que constituyen su substrato de conformidad con la doctrina liberal precursora del reconocimiento y establecimiento de garantías que hagan efectiva la individualidad frente a los intereses de la colectividad asumidos por el Estado<sup>43</sup>.

Es habitual que se produzcan fricciones entre los principios con ocasión de la toma de decisiones en el ámbito sanitario. Así, “*el principio de inviolabilidad de la persona humana*” prohíbe la imposición de cargas o medidas excesivamente onerosas que exijan el sacrificio de los intereses individuales en aras del bien de la colectividad, “*el principio de autonomía de la voluntad*”

---

<sup>41</sup> MARTÍN SÁNCHEZ, I. y GARCÍA GARCÍA R. en “La objeción de conciencia al aborto”,... cit. p. 102.

<sup>42</sup> MARTÍN SÁNCHEZ, I. y GARCÍA GARCÍA R. en “La objeción de conciencia al aborto”,... cit. p. 102.

<sup>43</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”, en Libertad de conciencia y salud. Guía de casos prácticos. p. 102.

inspira el derecho de toda persona elegir libremente el modelo de vida que considera más adecuado, a ejecutar sin coacciones de sus decisiones soberanas, y por tanto, también los derechos instrumentales que son necesarios para realizar sus proyecto<sup>44</sup>.

Entre las manifestaciones de este principio de autonomía hay que situar el de la libertad de conciencia, que lleva implícita la traslación de las creencias del ámbito educativo al nivel práctico, a la vertiente externa del *agere licere* que faculta a los ciudadanos para actuar con arreglo a las propias convicciones y mantenerlas frente a terceros<sup>45</sup>. Como señala el Tribunal Constitucional, “*la aparición de conflictos jurídicos por razón de las creencias no puede extrañar en una sociedad que proclama la libertad religiosa, de creencias y de culto de los individuos y las comunidades*”<sup>46</sup>.

Hemos de destacar que, la objeción de conciencia, entendida como manifestación de esta confrontación de principios, puede actuar al menos, en opinión de algunos autores, en dos sentidos:

a) Como limitación a las medidas onerosas impuestas por las instituciones para favorecer a la comunidad. En nuestro caso, estas cargas vienen representadas por la obligación de los profesionales sanitarios de prestar una asistencia adecuada a las necesidades de la salud de las personas que atienden, de acuerdo con lo establecido en las normas legales y deontológicas.

b) Como derecho que asiste a cada persona a conducirse en la vida conforme a sus dictados morales y de conciencia, aún en el ámbito profesional, lo cual puede producir una colisión con el derecho de otros ciudadanos a obtener determinadas prestaciones sanitarias cuya realización choca con las creencias morales o religiosas de los profesionales obligados a dispensarlas<sup>47</sup>.

Debemos destacar que, la Constitución española proclama un deber general

---

<sup>44</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 103.

<sup>45</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 103.

<sup>46</sup> SSTC nº 154/2002.

<sup>47</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 104.



de obedecer al derecho en el art. 9.1 que impone la sumisión de todos los ciudadanos a la Constitución y al ordenamiento jurídico, y exige reserva de Ley para la imposición de deberes públicos (art. 31.3º), en tanto que se limita a contemplar una única excepción a esta regla general, cual es la objeción de conciencia al cumplimiento del servicio militar en el art. 30<sup>48</sup>.

### **3.3 Posición del Tribunal Constitucional**

El Tribunal Constitucional se ha pronunciado en relación con el tema, en ocasiones, ha reconocido el carácter de derecho fundamental de la objeción de conciencia y en otras se lo ha negado.

Así, en la Sentencia 15/1982 ha afirmado que: “el que la objeción de conciencia sea un derecho que para su desarrollo y plena eficacia requiere la interpositio legislatoris no significa que sea exigible sólo cuando el legislador lo haya desarrollado”. Tal y como ha señalado de forma reiterada el Tribunal Constitucional, “los principios constitucionales y los derechos y libertades fundamentales vinculan a todos los poderes públicos y son origen inmediato de derechos y obligaciones, y no meros principios programáticos”. Por su parte, en la Sentencia 53/1985 se reafirma en la misma tesis al reconocer expresamente el ejercicio de la objeción de conciencia con independencia de que se haya dictado o no regulación al señalar que: “El derecho a la objeción de conciencia forma parte del contenido esencial del derecho fundamental de libertad religiosa e ideológica reconocida en el art. 16.1º de la Constitución, y como ha indicado este Tribunal en varias ocasiones, la Constitución es directamente aplicable, especialmente en materia de derechos fundamentales, por lo que se refiere al derecho a la objeción de conciencia existe y puede ser ejercitado con independencia de que se haya dictado o no regulación específica”<sup>49</sup>.

En otras ocasiones, el Tribunal Constitucional ha definido el derecho a la objeción de conciencia como un derecho constitucional, no fundamental, que puede ser regulado por el legislador mediante Ley ordinaria y ejercito en los términos de ésta. En efecto, la Sentencia 161/1987, declara con rotundidad

---

<sup>48</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 104.

<sup>49</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. pp. 104-5.

que: “la objeción de conciencia con carácter general, es decir, el derecho a ser eximido del cumplimiento de deberes legales y constitucionales por resultar ese cumplimiento contrario a las propias convicciones, no está reconocido ni cabe imaginar que lo estuviera en nuestro Derecho o en Derecho alguno, pues significaría la negación misma de la idea de Estado”<sup>50</sup>. Lo que puede ocurrir es que se admita respeto de un deber concreto<sup>51</sup>.

### 3.4 Posición del Tribunal Supremo

El Tribunal Supremo ha mantenido que: “*también en el caso de la objeción de conciencia, su contenido constitucional forma parte de la libertad ideológica reconocida en el art. 16 de la Constitución, en estrecha relación con la dignidad personal, el libre desarrollo de la personalidad (art. 10.1) y el derecho a la integridad física y moral (art. 15) lo que no excluye la reserva de una acción en garantía de este derecho para aquellos profesionales sanitarios con competencias en materia de prescripción y dispensación de medicamentos, circunstancia no concurrente en este caso*”<sup>52</sup>.

Esta disparidad de criterios en relación con la naturaleza jurídica y la virtualidad de la objeción de conciencia en nuestro Ordenamiento jurídico tiene también su reflejo, en opinión de LARIOS RISCO, en la doctrina de los Tribunales inferiores que, en ocasiones, se han posicionada a favor del reconocimiento de un derecho a oponerse al cumplimiento de un deber por razones morales<sup>53</sup>, mientras que en otras ocasiones, con idéntica base normativa, han sido rotundamente contrarios a tal posibilidad en tanto en cuanto el legislador no reconozca expresamente tal derecho cuando lo crea conveniente, para casos concretos y con la amplitud que se determine<sup>54</sup>.

<sup>50</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 105.

<sup>51</sup> SSTC 160/1987, SSTC 321/1994 y ATC 1227/1988.

<sup>52</sup> SSTS de 23 de abril de 2005.

<sup>53</sup> SSTSJ de la Comunidad Autónoma de Andalucía (Sevilla), de 4 de marzo de 2008, en el que se afirma que: “en el ordenamiento español, la Ley puede regular el derecho a la objeción de conciencia, pero la falta de regulación, de reconocimiento legislativo, no puede impedir su ejercicio cuando están en juego derechos fundamentales”.

<sup>54</sup> SSTSJ de la Comunidad Autónoma de Cataluña, de 28 de noviembre de 2007. Se afirma en la misma que: “La Constitución no reconoce el derecho a los recurrentes a la objeción de conciencia que alegan como infringida como tampoco se desprende ninguna dispensa del deber-función por motivos de creencias o convicciones en los textos convencionales interna-

### 3.5 Ordenamiento jurídico

El Ordenamiento jurídico español contiene escasos referentes a la objeción de conciencia como derecho, lo que ocasiona una importante inseguridad jurídica entre los profesionales sanitarios a la hora de plantearse la legalidad de su oposición a realizar determinadas actuaciones por imperativo religioso o moral<sup>55</sup>.

Hemos de destacar que, la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea reconoce el derecho a la objeción de conciencia, pero en los términos en que establezcan las Leyes nacionales que regulen su ejercicio (Art. 10.2º)<sup>56</sup>:

Existen normas autonómicas que se han pronunciado de forma tímida respecto a la posibilidad de plantear la objeción de conciencia en relación con dos ámbitos concretos: a)- el de la dispensa de fármacos y productos sanitarios, y, b)- el del cumplimiento de las Instrucciones previas.

a) Dispensa de fármacos: Las Leyes de farmacia autonómicas garantizan el derecho a la objeción de conciencia de los profesionales farmacéuticos, siempre que este derecho no limite ni condicione el derecho a la salud de los ciudadanos, debiendo, en estos casos, la administración sanitaria, adoptar las medidas que sean necesarias para que el derecho a la objeción de conciencia, no limite ni condicione el derecho a la salud de los ciudadanos. (art. 17 de la Ley 5/2005, de 17 de junio, de Farmacia de Castilla-La Mancha. Art. 6 de la Ley 5/1999 de 21 de mayo, de Farmacia de Galicia. Art. 3.2 de la Ley 7/2001, de 19 de diciembre, de Farmacia de Cataluña, y, art. 5.10 de la Ley 8/1998, de Farmacia de La Rioja)<sup>57</sup>.

b) La Ley 3/2005, de 23 de mayo, por la que se regula el ejercicio del derecho a formular Instrucciones previas en el ámbito sanitario de la Comunidad de Madrid reconoce el derecho de los profesionales sanitarios al ejercicio de la

---

cionales y que hubiera de determinar la interpretación de los derechos fundamentales y libertades públicas”.

<sup>55</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 106.

<sup>56</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 106.

<sup>57</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 107.

objección de conciencia con ocasión del cumplimiento de las Instrucciones previas, sin perjuicio de que la administración sanitaria deba adoptar las medidas necesarias para garantizar que se cumpla la voluntad del paciente manifestada en el documento de Instrucciones previas, (art. 3)<sup>58</sup>.

En algunas legislaciones autonómicas se reconoce el derecho a la objeción de conciencia de los facultativos en el cumplimiento de Instrucciones previas, debiendo en tales casos las administraciones sanitarias, proporcionar los recursos suficientes para atender la voluntad manifestada (art. 6 de la Ley 1/2006, de 3 de marzo, de Voluntades anticipadas de las Islas Baleares, desarrollado por el art. 4 del Decreto 58/2007, de 27 de abril, el art.20.2 de la Ley 3/2005, de 8 de julio, de Información sanitaria y autonomía del paciente de Extremadura, desarrollado por el art. 13 del Decreto 311/2007, de 15 de octubre, el art. 5 del Decreto 80/2005, de 8 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de Instrucciones previas y del Registro de Murcia, el art. 17 de la Ley 1/2003, de 28 de enero, de Derechos de información al paciente de la Comunidad Autónoma de Valencia, y el art. 7.4 de la Ley 9/2005, de 30 de septiembre, de Instrucciones previas en el ámbito sanitario de La Rioja)<sup>59</sup>.

De todo ello podemos concluir que, si bien la objeción de conciencia en el ámbito sanitario goza de una presunción de legalidad constitucional, la ambigüedad del Ordenamiento jurídico y de los pronunciamientos de los distintos Tribunales no nos permite, fuera de los casos específicamente regulados, establecer una doctrina o criterio general de aplicación, sino que habrá de estar a cada caso concreto para determinar el alcance de los derechos en conflicto, tal y como trataremos de hacer a continuación en torno a una serie de casos paradigmáticos de la atención sanitaria al final de la vida<sup>60</sup>.

#### **4. OBJECCIÓN DE CONCIENCIA Y RECHAZO AL TRATAMIENTO Y LIMITACIÓN DEL ESFUERZO TERAPÉUTICO: EL CASO INMACULADA ECHEVE-**

---

<sup>58</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 107.

<sup>59</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 107.

<sup>60</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. pp. 107-8.

---

**RRIA**

En ocasiones los pacientes aquejados de enfermedades incurables en fase avanzada solicitan la retirada de los medios de soporte vital. A estos supuesto, en ocasiones los medios de comunicación les suelen denominar “*eutanasia activa indirecta*” (actos positivos que, sin ir dirigidos expresamente a ello, producen como consecuencia la muerte del paciente a petición de éste), y en otras, cuando estamos en presencia de supuestos en los que el propio paciente o su familia solicitan que no se instaure una medida terapéutica concreta, se le suele denominar “*eutanasia pasiva indirecta*”, es decir, (actos de omisión, a petición del paciente o su familia, de un tratamiento que podría prolongar la vida).

Desde el punto de vista jurídico, y con el fin de clarificar los términos del debate, resulta aconsejable reconducir ambos supuestos, ya que el ordenamiento no contempla más que un único tipo de eutanasia, la denominada por la doctrina “*activa directa*”, reservada para calificar la conducta, desde quien, a petición de una persona aquejada de graves padecimientos, realiza materialmente actos encaminados directa o indirectamente a terminar con la vida y hablar de limitación del esfuerzo terapéutico (LET) o de limitación del tratamiento de soporte vital (TSV) a petición del paciente para referirnos a los casos en los que el equipo médico se enfrenta a la decisión de asumir la voluntad de un paciente de suspender o retirar aquellos tratamientos o medias de soporte que no conseguirán revertir la situación clínica sino prolongar de forma artificial su vida a costa de lo que, en épocas pasadas, se dio en denominar “obstinación o encarnizamiento”<sup>61</sup>.

A pesar de que la mayoría de estas prácticas de obstinación terapéutica, fruto de un paradigma excesivamente tecnicista de la medicina, han venido cayendo en desuso en los últimos años, algunos profesionales pueden manifestar su discrepancia moral a tomar parte en la retirada de tratamientos o medidas de soporte vital entendiendo que con ello, contribuyen de manera directa al fallecimiento de una persona, y plantear su objeción de conciencia a tales

---

<sup>61</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 108.

---

prácticas, como sucedió en el caso de Inmaculada Echevarría<sup>62</sup>.

Inmaculada era una paciente de 51 años que estaba casi completamente inmovilizada (únicamente podía mover los dedos de la mano y los pies). A los 40 años se le diagnosticó una distrofia muscular progresiva. Su enfermedad le provocó dificultad respiratoria extrema por fallo de los músculos costales y del diafragma, dificultad que al final puede causar la muerte de la paciente por asfixia. La enfermedad fue en progresión y se desarrolló una atrofia espinal, que produjo tetraparesia flácida e insuficiencia ventilatoria secundaria con dependencia absoluta de ventilación mecánica. Su situación clínica irreversible era en conjunto estable, aunque siempre persistía una lenta evolución progresiva de pronóstico incierto. La paciente tuvo varios cuadros depresivos que respondieron bien al tratamiento, y presentó un nivel de conciencia aceptable durante todo el proceso de su enfermedad.

Tras casi diez años ingresada, la paciente solicitó la suspensión del tratamiento con ventilación mecánica que venía recibiendo. La suspensión del tratamiento de soporte vital conduciría, casi con toda probabilidad, a su fallecimiento, a causa de la avanzada enfermedad muscular irreversible que padecía. Para el acto concreto de la desconexión del respirador, la paciente solicitó ser sedada previamente para evitar cualquier sufrimiento adicional.

La dirección y los médicos del Hospital San Rafael de Granada, donde estaba ingresada, decidieron aplazar la decisión y solicitar asesoramiento de los órganos consultivos de la Junta de Andalucía. Lo que se planteó al Consejo Consultivo de Andalucía eran dos cuestiones bien determinadas: a) si la solicitud de limitación de esfuerzo terapéutico y la negativa al tratamiento con ventilación mecánica, efectuada por Inmaculada, podría considerarse adecuada a Derecho, y, b) si, en tal caso, la actuación de los profesionales sanitarios podría considerarse punible desde el punto de vista jurídico.

La Comisión Autónoma de ética e investigación sanitaria de la Junta de Andalucía y el Consejo Consultivo de Andalucía determinaron que ambos comportamientos eran conformes a Derecho.

---

<sup>62</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 109.

La paciente fue trasladada del Hospital San Rafael de Granada, centro gestionado por la Orden de San Juan de Dios, al Hospital de San Juan de Dios, dependiente del Servicio de Salud Andaluz de salud. El traslado se produjo tras la objeción de conciencia planteada por los responsables del hospital religioso. La paciente fue sedada y desconectada del respirador a las 21 horas el 14 de marzo de 1007, falleciendo a los tres minutos.

#### 4.1 Análisis jurídico

Consideramos necesario diferenciar los distintos tipos de eutanasia con el fin de que posteriormente podamos señalar la situación jurídica de la objeción de conciencia de los facultativos que derivan de ella.

a) Eutanasia y suicidio médicamente asistido: La eutanasia, el suicidio asistido y la ayuda al suicidio son hoy día en nuestro país delitos tipificados en el Código Penal, concretamente en el art. 143.

Hoy día existe una clara tendencia a restringir el uso del término eutanasia para hacer referencia a aquellas actuaciones de los profesionales que: 1) producen la muerte de forma directa. 2) se realizan a petición expresa, reiterada e informada de un paciente en su situación de capacidad y en su contexto de sufrimiento que la persona experimenta como mitigable por otros medios<sup>63</sup>.

Podemos señalar que, hoy día está en desuso las distintas formas que a lo largo de los años se ha diferenciado los distintos tipos de eutanasia, en activa, pasiva, directa, indirecta, voluntaria o involuntaria<sup>64</sup>.

La posición doctrinal en relación con determinadas técnicas médicas está en clara contradicción. Así, podemos destacar que en opinión de algunos autores, la desconexión del respirador en un caso concreto, es una forma de eutanasia y, por tanto, su realización estaría penada. Desde este punto de vista, no podríamos hablar de objeción de conciencia de los profesionales sanitarios pues éstos, no estarían obligados por el deber jurídico de desconectar el respirador sino que estarían impedidos de realizar este acto<sup>65</sup>.

---

<sup>63</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. Pp. 112-113.

<sup>64</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 113.

<sup>65</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,...

Sin embargo, desde otro sector doctrinal, la solicitud de retirada de concretas medidas de soporte vital no es un acto dirigido de forma inmediata a terminar con la vida del paciente, sino que estaríamos en presencia de un acto de omisión que, si bien traería como consecuencia segura su fallecimiento, no caería bajo la esfera del tipo penal, pues el acto en sí no conduce de forma directa a la muerte del paciente, sino que la causa inmediata de la muerte por asfixia sería la enfermedad del paciente y no la retirada de un tratamiento concreto<sup>66</sup>.

Si tenemos en consideración esta segunda posición, hablaríamos de limitación del esfuerzo terapéutico o rechazo al tratamiento y no de eutanasia. En ambos supuestos, sería posible que los profesionales sanitarios encargados de la retirada del respirador pudieran plantear la objeción de conciencia<sup>67</sup>.

b) Limitación del esfuerzo terapéutico (LET): Consiste en la retirada o no instauración de las terapias de soporte vital cuando parece claro que son fútiles porque lo único que hacen es mantener la vida biológica, pero sin posibilidad de recuperación funcional del paciente con una calidad de vida mínima. La retirada o la no instauración de dichas medidas permiten a la enfermedad terminar con la vida del enfermo y la no actuación del profesional.

El juicio de fútilidad de una medida no es una cuestión baladí. En este supuesto es necesario, además, un acuerdo entre el personal sanitario y el paciente o sus representantes legales cuando este no tiene capacidad para expresar su voluntad.

c) Rechazo del tratamiento: La Ley 41/2002, de 14 de noviembre, Básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, establece que cualquier intervención en el ámbito sanitario requiere, por parte de la persona que va a recibir dicho tratamiento, que haya expresado de forma anticipada su consentimiento libre e informado.

---

cit. p. 113.

<sup>66</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 113.

<sup>67</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 113.



El marco jurídico que se contiene en la presente Ley no podemos incluirlo dentro del ámbito de la eutanasia o de la más difusa categoría jurídica de la LET que se encuadran bajo la óptica del derecho del paciente capaz y libre a no iniciar, o a solicitar que se interrumpa cualquier tratamiento médico, tal y como interpretó el Consejo Consultivo Andalúz en su dictamen de 2007. (Dictamen 90/2007)<sup>68</sup>.

Para poder llevarse a la práctica esta medida por parte del paciente, retirar un tratamiento iniciado, requiere del concurso inexcusable y activo de los facultativos, que podrían plantear su objeción de conciencia para evitar tomar parte en este tipo de actos que determinarán el fallecimiento de una persona.

El tratamiento jurídico de la objeción de conciencia del personal sanitario responsable de dar cumplimiento a la voluntad del paciente ha de partir, en opinión de LARIOS RISCO de dos premisas: a) la consideración jurídica de esta medida con LET o rechazo al tratamiento, y no como eutanasia (pues de otro modo, no existiría deber jurídico al que objetar, sino precisamente impedimento jurídico absoluto), y, b) la ausencia en el ordenamiento jurídico español de una regulación específica de los supuestos y condiciones en que puede operar válidamente la objeción de conciencia en el ámbito sanitario<sup>69</sup>.

La objeción de conciencia vendría a dotar de contenido material al derecho fundamental de libertad ideológica atribuyendo su titularidad a quien se encuentre obligado a actuar en contra de sus convicciones y, por tanto, debería ser aceptada sin excepciones.

Al margen de los valores en conflicto planteados se produce entre dos esferas positivas: a) el derecho a la libertad de conciencia del personal sanitario del que derivaría la posibilidad de oponerse, por razones morales, a la contribución del fallecimiento del paciente mediante la reiterada del respirador, y, b) el derecho del paciente a que le sea prestada un asistencia sanitaria acorde con las premisas ineludibles de la información y el respeto a su voluntad autóno-

---

<sup>68</sup> LARIOS RISCO, D. "Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida",... cit. p. 114.

<sup>69</sup> LARIOS RISCO, D. "Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida",... cit. p. 115.

---

ma<sup>70</sup>.

## 5. OBJECIÓN DE CONCIENCIA Y SEDACIÓN

### 5.1 Planteamiento

Cuando el paciente se encuentra en el tramo final de su vida, o afectado de una enfermedad progresiva crónica que le provoca sufrimiento físico y emocional, los sujetos implicados, es decir, el propio paciente, la familia y el equipo médico, han de plantearse las estrategias que van a adoptar y los tratamientos que van a aplicar.

La responsabilidad del equipo médico recae entonces sobre el proceso de toma de decisiones orientadas al alivio del sufrimiento, y no tanto sobre el resultado de su intervención en términos de vida o muerte.

Pero en ocasiones, la sedación en la agonía puede plantear problemas de diferenciación con otras figuras afines, sobre todo en relación con la eutanasia, lo que puede llevar a determinados profesionales sanitarios a plantear el ejercicio de su derecho a la objeción de conciencia a participar en acciones médicas que pudieran contribuir al acortamiento de la vida del paciente<sup>71</sup>.

### 5.2 Presentación del caso

Paciente de 65 años con insuficiencia renal crónica secundaria e hipertensión arterial y arteriosclerosis generalizada que, ante lo penoso de las sesiones de diálisis, decide no continuar con el tratamiento.

Tras una semana sin diálisis, acude al hospital presentando disnea intensa, malestar general, dolor abdominal e intenso sufrimiento. El nefrólogo le informa de la necesidad de dializar para mejorar la sintomatología, pero tanto el paciente como la familiar rechazan tal posibilidad. Ante esta actitud, el médico informa de las fatales consecuencias de su situación e inicia tratamiento con opiáceos para el control del dolor y la disnea.

Tras 24 horas y ante la persistencia de la sintomatología y el intenso sufri-

---

<sup>70</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 116.

<sup>71</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 117.

miento del paciente, tanto éste como la familia solicitan al médico que inicie una sedación terminal. El médico considera que la sedación puede tener una influencia decisiva en acortar la vida del paciente y se niega a realizarla aduciendo motivos de conciencia<sup>72</sup>.

### 5.3 Literatura médica: tipos de sedación

Existen distintas situaciones clínicas en las que puede estar indicada la sedación, según se desprende de la literatura médica:

a) Paciente que debe afrontar un procedimiento doloroso y al que se le administra usualmente una benzodiacepina con el objetivo de garantizar el mínimo malestar durante la realización del procedimiento mediante la disminución de su nivel de conciencia tanto como sea preciso. Se trata de una “*sedación primaria*” que busca la disminución de conciencia con la finalidad terapéutica y no como un efecto secundario de la medicación, y transitoria o intermitente, que no se diferencia de la paliación en otras especialidades<sup>73</sup>.

b) Paciente que presenta un síntoma distresante de forma persistente y refractaria (disnea o ansiedad) al que se le suministra un sedante con el objetivo de reducir el distrés mental producido por la percepción de una amenaza en situaciones de extrema fragilidad y gravedad que determinan su deterioro en varios días o semanas, ya sea como consecuencia del progreso de su enfermedad o de su situación metabólica, lo que provoca que esos pacientes aparezcan progresivamente letárgicos y somnolientos hasta que al final acontece la muerte. Este tipo de sedación es la que se denomina “*sedación paliativa*”, también, primaria, por el efecto buscado, y que puede ser más o menos continuada y más o menos profunda en función de la intensidad y la obstinación del síntoma que se desea controlar. La dosis, vía y ritmo de administración de los sedantes variará de acuerdo con las necesidades clínicas de cada paciente<sup>74</sup>.

c) Paciente con problemas agudos, inesperados y con un alto grado de po-

---

<sup>72</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 118.

<sup>73</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 119.

<sup>74</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 119.

tencialidad mortal que exigen una “*sedación rápida y profunda*”, pero de carácter temporal, ya que en este tipo de situaciones agudas la muerte suele acontecer con prontitud, lo que no obsta para que los clínicos estén obligados a garantizar el confort de estos pacientes<sup>75</sup>.

d) Paciente que se halla próximo a la muerte, en situación de agonía, acompañado frecuentemente de fallos cognitivos, dolor, dificultad respiratoria o delirium agitado. En estos casos, el marco temporal para la toma de decisiones se reduce de tal forma que los síntomas pueden considerarse prontamente refractarios, ya que no existe tiempo real para intentar otro tratamiento que no sea la *sedación superficial o profunda*. Es la denominada sedación terminal, o, “*sedación en fase terminal o sedación de agonía*”<sup>76</sup>.

La toma de decisiones para la sedación no es sólo una cuestión ética, sino también clínica. Por ello, es preciso enumerar las consideraciones clínicas para un uso adecuado de la sedación paliativa: a) la existencia de un síntoma refractario, b) el objetivo de reducir el distrés o sufrimiento, c) la reducción del nivel de conciencia proporcionada a la necesidad de alivio del distrés o sufrimiento, d) el consentimiento y cuando el caso de sedación en agonía, que, e) la expectativa de vida sea de pocos días o horas<sup>77</sup>.

Hemos de afirmar que, los estudios demuestran que la relación entre la sedación en la agonía y la precipitación de la muerte es tan sólo relativa, la supervivencia de los pacientes tras iniciarse la sedación es de 2 o 3 días.

#### **5.4 Valoración ética**

Los problemas éticos en cuidados paliativos se mueven fundamentalmente en torno a dos ejes: a) el control del dolor y del sufrimiento (que lleva implícita una correcta elección de la estrategia terapéutica y de la tipología del tratamiento), y, b) el respeto a la autonomía del paciente (que exige evaluar su capacidad, competencia y voluntariedad).

---

<sup>75</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 119.

<sup>76</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 119.

<sup>77</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 119.

Según se desprende de la “bioética principalista”, los profesionales sanitarios deberán respetar el principio de autonomía, lo que implica conocer cómo vive la enfermedad y para ello es preciso acceder a valoraciones subjetivas sólo apreciables a través de una cierta empatía. El respeto a la autonomía del paciente es un ejercicio dinámico y constante que exige por parte del médico responsable una valoración del conocimiento, comprensión y ausencia de coacción interna o externa en el paciente, y un proceso de información adecuada a partir del conocimiento de la capacidad cognitiva del paciente y del entendimiento de su proyecto existencial<sup>78</sup>.

Vista la complejidad que puede presentarse en el proceso de la toma de decisiones, conviene disponer de una metodología concreta. Tras el análisis de doctores Bátiz y Loncan, proponen un modelo basado en un ejercicio de reflexión sobre la situación clínica del paciente, la comprensión de sus actitudes y valores respecto a su vida, el conocimiento de su situación social, la previsión de las repercusiones del tratamiento o de la ausencia del mismo sobre la calidad de vida del paciente, y la presencia o ausencia de personas de referencia o de sustitución para la toma de decisiones<sup>79</sup>.

El respeto a la autonomía del paciente también implica la negociación y el acuerdo con los enfermos y cuidadores de las prioridades y los objetivos de los cuidados, el no ocultar al paciente informaciones que desea conocer, y respetar el deseo del paciente de no saber o de no recibir tratamientos, así como la indagación en la voluntad que el paciente hubiera eventualmente expresado de antemano en un documento de Instrucciones previas<sup>80</sup>.

El profesional tiene que calibrar el interés que presenta un tratamiento y su dureza para el paciente (de forma que se respete el principio de beneficencia) y comparar en cada opción clínica los riesgos y el interés que comporta (la no-maleficencia) para evitar tratamientos fútiles que no se dirijan a la curación, el cuidado, la rehabilitación y el alivio del dolor, sino a la preservación a ultranza

---

<sup>78</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 120.

<sup>79</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 121.

<sup>80</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 122.

de la vida biológica, debiendo también evitarse intervenciones que, aunque consigan resultados parciales, deterioren el bienestar del paciente y, tal vez, en un sistema de recursos limitados y en aras al principio de “justicia” distributiva, plantearse la conveniencia de indicar, instaurar o mantener tratamiento o terapias de un alto coste y un beneficio relativo o, al menos, cuestionable<sup>81</sup>.

El método más adecuado o utilizado habitualmente en el ámbito de la ética médica, que consiste en aplicar reglas como los cuatro principios citados, puede ser insuficiente. El tema es lo bastante complejo como para que nuestra búsqueda vaya un poco más allá. Enfoques más recientes como la “*ética del cuidado*” que subraya el carácter esencialmente vulnerable y dependiente de los seres humanos al final de su vida, o la “*ética de la virtud*” que examina la toma de decisiones desde el punto de vista de la moralidad, subrayando la importancia de una tendencia duradera a actuar de forma virtuosa, parecen particularmente apropiados para la resolución de los conflictos entre la aplicación de cuidados paliativos y las reservas u objeciones morales que los médicos responsables de administrarlos pudieran esgrimir<sup>82</sup>.

Según señala Cortina, podemos señalar que la idea de que los profesionales dedicados a la atención y cuidado de las personas en el final de su vida han de tener determinadas convicciones y rasgos de carácter apunta, por su parte, hacia la “*ética de convicciones*” que entiende la vida moral como la aplicación directa de los principios universales y reglas morales a cada situación concreta sin tener en cuenta las circunstancias ni las consecuencias, en contraposición a la denominada por Max Weber “*ética de los resultados*”, con la que se pretende obtener los mejores resultados y consecuencias posibles, sin considerar al mismo tiempo los principios y las consecuencias<sup>83</sup>.

A partir de aquí, Cortina deduce que esta área de la medicina y del cuidado se ha situado tradicionalmente más cerca del modelo ético de la convicción que del de la responsabilidad, si bien con una importante influencia del movi-

---

<sup>81</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 122.

<sup>82</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 122.

<sup>83</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 123.

miento a favor de los derechos civiles que a la postre ha aportado al modelo la consideración y el respeto a las decisiones autónomas del paciente. Para ilustrar esta idea se alude al ejemplo de la impulsora de los *hospices*, la doctora Cicely Saunders, que en una primera etapa entendió que la fe religiosa resultaba necesaria para ofertar buenos cuidados, si bien en un segundo momento esta ética de la convicción tuvo que reconocer el relativismo de los principios morales debido a que en ética no existen juicios absolutos, sino sintéticos, de experiencia y de incertidumbre, en los que hay que ponderar las circunstancias concurrentes para alcanzar lo que Aristóteles denomina “juicios prudentes”<sup>84</sup>.

Teniendo en consideración la formulación de diversos organismos, asociaciones, organizaciones y sociedades científicas, podrían proponerse los siguientes principios éticos de los cuidados paliativos (Recomendación 2003 de 24 del Comité de Ministros de la Unión Europea, Asociación húngara de cuidados paliativos Hegedüs 2000, Sociedad española de cuidados paliativos).

1) Los miembros de los equipos de cuidados paliativos demuestran respeto a la autonomía del paciente y sus cuidadores, discutiendo las opciones de tratamiento y elaborando en común los planes de cuidados, no ocultando, las informaciones que desea conocer el paciente, aportando la información necesaria sobre los tratamientos y respetando su deseo de no recibir tratamiento.

2) Los miembros de los equipos de cuidados paliativos evalúan las ventajas y los inconvenientes del tratamiento (la beneficencia) comparan el riesgo y el beneficio de cada decisión clínica (la no-maleficencia) reconocen el derecho del paciente a una óptima calidad de la atención –en la medida de los recursos disponibles y comprenden las decisiones vinculadas a la asignación y utilización de estos recursos.

3) Los derechos fundamentales de los pacientes moribundos son los siguientes: el de recibir atención médica, el derecho a la dignidad humana, a un soporte personal, al alivio del dolor y a una disminución del sufrimiento, a la autodeterminación y finalmente, el derecho de rechazar un tratamiento.

4) El paciente tiene derecho a recibir información detallada sobre: su estado

---

<sup>84</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 1234

de salud, incluyendo los resultados de cualquier exploración médica, los exámenes e intervenciones previsibles, los riesgos y los beneficios potenciales de efectuar o no estos exámenes e intervenciones, la fecha prevista para la realizarlos, el derecho a decidir someterse o no a estas pruebas o intervenciones, los procedimientos o métodos alternativos posibles, el desarrollo del tratamiento y los resultados esperables.

5) Derecho a rechazar el tratamiento, si el paciente padece una enfermedad grave que, en el estado actual de la ciencia médica, conducirá rápidamente a la muerte, incluso con adecuado tratamiento, está en el derecho de rehusar las intervenciones de reanimación o de soporte vital, permitiendo así a la enfermedad seguir su curso natural. Una persona capacitada, en previsión de un posterior estado de incapacidad, puede rechazar la aplicación de ciertos tratamientos de reanimación o de soporte vital en caso de padecer una enfermedad incurable, de serle insoportable psicológicamente las secuencias de la enfermedad, o de que su dolor no pueda ser aliviado por ningún tratamiento. El paciente puede nombrar a otra persona para ejercer este derecho en el caso de ser ella misma incapaz. El paciente podrá anular su declaración en cualquier momento. Los pacientes que rechazan el tratamiento tienen pleno derecho al alivio de su dolor y a la atención del sufrimiento.

6) Todos los actos y todas las decisiones deberán ser documentadas por escrito<sup>85</sup>.

La atención a las personas en una situación de enfermedad terminal es para los médicos un deber deontológico inexcusable, tal como se recoge en el Código de ética y deontología médica en su artículo 27.1: *“El médico tiene el deber de intentar la curación o mejoría del paciente siempre que sea posible. Y cuando ya no lo sea, permanece su obligación de aplicar las medidas adecuadas para conseguir el bienestar del enfermo, aun cuando de ello pueda derivarse, a pesar de su correcto uso, un acortamiento de su vida”*<sup>86</sup>.

Esto significa que el tratamiento del dolor no es una cuestión opcional, sino

---

<sup>85</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. pp. 125-6.

<sup>86</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 126.



un imperativo ético. En este contexto hay que situar el recurso terapéutico a la sedación, como un medio para aliviar el sufrimiento del paciente, ocasionado por dolor u otro síntoma intratable por otros medios, aunque pudiera significar un eventual acortamiento de la vida como consecuencia no deseada<sup>87</sup>.

La *sedación paliativa* es una opción terapéutica que, como cualquier intervención sanitaria, exige una adecuada indicación, así como una correcta aplicación, siguiendo los criterios técnicos y éticos establecidos. En estos casos, y según la propia Organización Médica colegial, no tendría sentido plantear ninguna objeción de conciencia por razón de las convicciones del profesional<sup>88</sup>.

### 5.5 Aspectos jurídicos de la sedación

Podemos decir que, en la *sedación* se aplica a través de fármacos con la intención de aliviar el sufrimiento del paciente provocado por síntomas refractarios, en la eutanasia, el objetivo es provocar la muerte del paciente para liberarle del sufrimiento. En relación al resultado, es claro que con la eutanasia se persigue causar la muerte del paciente a petición propia, en tanto que con la sedación se busca el alivio del sufrimiento. Sin embargo, se ha objetivado que la supervivencia suele ser breve desde la indicación de la sedación en la agnía. Los contornos de ambas figuras se difuminan, no obstante, en aquellos casos en los que la acción del médico está orientado al alivio del sufrimiento del sujeto aunque, como efecto secundario, puede producirse un acortamiento de su vida, se habla entonces de eutanasia pasiva, término que, no debería emplearse, siendo preferible sustituirlo por el de doble efecto, o voluntario indirecto. Un sector de la doctrina, no obstante, cuestiona esta distinción terminológica señalando que no puede confundirse el resultado (eutanasia) que va unido a la calificación de los intenciones subyacentes (directa o indirecta) con uno de los posibles mecanismos de legitimación de la segunda (el doble efecto)<sup>89</sup>.

---

<sup>87</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 126.

<sup>88</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 123. Indica el autor: Comunicado sobre Deontología médica y sedación paliativa, de la Organización médica colegial de 20 de junio de 2006.

<sup>89</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 127.

El principio del doble efecto o voluntario indirecto, cuyos orígenes hay que buscarlos en la teología moral católica, es aplicado con frecuencia para solventar problemas éticos asociados al uso de la morfina, actuación ésta que lleva aparejados dos efectos previsibles: el alivio del dolor y la depresión del centro respiratorio. Para justificar esta acción, la doctrina ha formulado distintas construcciones en las que destacan las condiciones (intención, simultaneidad y proporcionalidad) que deben concurrir para determinar la moralidad de una acción cuando de ella pueden derivarse efectos nocivos. La más clásica pone el acento en los elementos siguientes:

- a) El acto tiene que ser bueno, o al menos indiferente,
- b) Los efectos buenos y malos se siguen inmediata y simultáneamente del acto. Es decir, que no pueden obtener el efecto bueno por medio del malo (simultaneidad).
- c) Se busca sólo el efecto bueno, es decir, aliviar el dolor, y se tolera el mal o la muerte (intencionalidad).
- d) Tiene que existir cierta proporción entre el efecto bueno querido y el malo (proporcionalidad)<sup>90</sup>.

En definitiva, se centra la valoración jurídica del caso en una sedación paliativa y admitimos que la administración de opiáceos con el fin de aliviar los síntomas refractarios puede acortar la vida del paciente para, a continuación, preguntarnos por el funcionamiento legal de los dos derechos en conflicto: por un lado, el derecho del paciente a recibir unos cuidados de calidad al final de su vida, que incluyan el alivio sintomático del sufrimiento físico y emocional y, por otro, la alegación de la objeción de conciencia por parte del médico responsable de administrar los opiáceos. El primero de ellos, como veremos seguidamente, tiene un claro anclaje en el Ordenamiento vigente en tanto que el segundo, como ya hemos tenido ocasión de referir, carece de un reconocimiento jurídico específico que exige acudir a la doctrina de los Tribunales<sup>91</sup>.

El derecho de la persona a recibir cuidados paliativos se encuentra recogido

---

<sup>90</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 128.

<sup>91</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 128.

en el ámbito europeo, en tres Recomendaciones de la Unión Europea<sup>92</sup> cuyas líneas generales pueden resumir:

a) Consideración de los cuidados paliativos como una parte integral del sistema de cuidados de salud y un elemento inalienable del derecho de los ciudadanos a los cuidados de salud en todas sus dimensiones: control de síntomas, apoyo psicológico, espiritual y emocional, apoyo a la familia y apoyo al duelo.

b) Recomendación a los Estados miembros que adopten políticas, legislaciones y otras medidas necesarias para el desarrollo de un marco político nacional coherente e integral para los cuidados paliativos y que dediquen a este fin los recursos y medidas disponibles teniendo en cuenta las circunstancias.

c) Promoción del trabajo en grupo internacional entre organizaciones, institutos de investigación y otras agencias activas en el campo de los cuidados paliativos<sup>93</sup>.

Con el fin de avanzar en la consecución de estos objetivos, el vigente Plan Nacional de cuidados paliativos, fijó una serie de estrategias combinadas a corto, medio y largo plazo, que pasan por formación básica en cuidados paliativos de todos los profesionales sanitarios en mejora de actitudes y de trabajo, el desarrollo de programas específicos de cuidados paliativos con profesionales capacitados, implantación de protocolos de actuación sobre el dolor, la agonía y el control de síntomas<sup>94</sup>.

Los cuidados paliativos forman parte de la cartera de Servicios del Sistema Nacional de Salud aprobada por el Real Decreto 1030/2006, de 8 de septiembre, que incluye, tanto en nivel primario como especializado, la atención paliativa a enfermos terminales, actividad que comprende la valoración frecuente y control de síntomas físicos y psíquicos, realizando los exámenes y procedimientos diagnósticos necesarios e indicando el tratamiento farmacológico y no

---

<sup>92</sup> Las dos primeras, de la Asamblea Parlamentaria nº (89) 13 y (1999) 1481, sobre organización de cuidados multidisciplinarios para los enfermos de cáncer y sobre protección de los Derechos Humanos y la dignidad de los enfermos terminales y los moribundos, respectivamente, y una tercera, del Comité de Ministros de la Unión Europea, nº (2003) 24, dedicada específicamente a la organización de los cuidados paliativos.

<sup>93</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 129.

<sup>94</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 129.

farmacológico del dolor y de otros síntomas, así como la información y apoyo al paciente en las distintas fases del proceso<sup>95</sup>.

Además, existen distintas normas autonómicas que recogen de forma expresa el derecho de la persona a recibir tratamientos paliativos facilitados en el entorno más adecuado y el de morir en pleno uso de sus derechos especialmente el de rechazar tratamientos que prolonguen temporal y artificialmente la vida<sup>96</sup>.

### **5.6 Conclusiones**

El derecho del paciente a recibir cuidados paliativos al final de su vida, que incluyan el alivio de los síntomas refractarios y del sufrimiento, aunque ello comporte una aceleración del proceso de muerte, no debe quedar supeditado a las convicciones morales del médico responsable. Tanto desde el punto de vista jurídico como ético, el médico se encuentra requerido a aliviar el dolor con opiáceos por lo que, agotadas otras posible vías (comunicar la objeción a la dirección del centro sanitario y que éste disponga lo necesario para que sea otro profesional el que asuma el cuidado) no podrá esgrimir razones de conciencia para abstenerse de realizar, lo que, desde todos los puntos de vista analizados, se considera una buena práctica clínica<sup>97</sup>.

## **6. OBJECCIÓN DE CONCIENCIA Y CUMPLIMIENTO DE INSTRUCCIONES PREVIAS**

La oposición de los pacientes a recibir un tratamiento o acto médico concre-

---

<sup>95</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 130.

<sup>96</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 130. A modo de ejemplo cita entre otras, la Ley 7/2002, de 10 de diciembre, de Ordenación sanitaria de Cantabria, en cuyo art. 53 se afirma de forma expresa: “En toda circunstancia, el paciente tiene derecho a afrontar el proceso de su muerte con dignidad y a que sus familiares y personas próximas le acompañen en la intimidad y reciban el trato apropiado al momento. Este derecho incluye: a ) morir en pleno uso de sus derechos, y especialmente, el que le permite rechazar tratamientos que le prolonguen temporal y artificialmente la vida. B) recibir tratamientos paliativos y aliviar el dolor, facilitándolos en el entorno más adecuado, aun cuando dichos tratamientos pudieran suponer el riesgo de acelerar el éxitos”.

<sup>97</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 131.

to, de la que puede depender su integridad física o su vida, genera situaciones de incertidumbre ética y jurídica en los profesionales y sanitarios responsables de su atención directa. Cuando el rechazo se produce a través de un documento de Instrucciones previas, las dudas se acrecientan y pueden dar lugar a que los profesionales sanitarios traten de eludir personalmente el cumplimiento de aquellos deseos del paciente que contravienen su código deontológico o moral a través del recurso a la objeción de conciencia<sup>98</sup>.

### **6.1 Presentación del caso**

Una mujer de 49 años es atendida por parte de los servicios de emergencia extrahospitalaria tras un accidente de tráfico. A su llegada al hospital, la paciente se encuentra bajo sedación, con intubación oro-traqueal. Presenta un cuadro de –ingurgitación yugular derecha, enfisema subcutáneo bilateral, con abolición de los ruidos respiratorios en hemotórax derecho. Ante la sospecha de neumotórax derecho a tensión, se procede a la colocación de drenaje endotorácico derecho<sup>99</sup>.

En la tomografía computarizada se aprecia un hematoma frontal derecho extraaxial, contusión pulmonar derecha, hemoneumotórax derecho, fractura de la clavícula derecha, fracturas costales múltiples bilaterales, rotura esplénica y de celda pararenal posterior izquierda, y abundante líquido libre en la pelvis<sup>100</sup>.

Tras la consulta telemática al registro de instrucciones previas de la Comunidad Autónoma, el médico responsable comprueba, efectivamente que tiene suscrito válidamente un documento de instrucciones previas en el que consta de manera expresa su rechazo a la administración de sangre o hemoderivados en caso de encontrarse privado de capacidad para expresar su decisión<sup>101</sup>.

Ante esta situación, el equipo médico se plantea el abordaje de la interven-

---

<sup>98</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 131.

<sup>99</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 131.

<sup>100</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 134.

<sup>101</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 134.

ción en las condiciones expresadas por la paciente en su documento de Instrucciones previas. Sin embargo, ante la más que previsible mortalidad operatoria en caso de abordarse la intervención sin aporte de hemoderivados, el médico anestesista se niega a participar en la misma alegando razones de conciencia.

Debemos destacar que, los Testigos de Jehová rechazan las transfusiones de sangre alogénica total o fraccionada (plaquetas, plasma, leucocitos, concentrado de hematíes) y sangre antóloga procedente de una donación preoperatoria, y de que su postura religiosa no prohíbe terminantemente el uso de factores menores de sangre (inmunoglobulina, albúmina, pegamentos tópicos de fibrina y factores de coagulación), ni la administración de fluidos (cristaloídes o coloides) no hemáticos<sup>102</sup>, algunos trabajos<sup>103</sup>, plantean diferentes posibilidades de tratamiento sin aporte de hemoderivados como la circulación extracorpórea, la hemodiálisis o las técnicas de autotransfusión como la hemodilución y la recuperación intra y post-operatorias, así como diversos métodos de ahorro de sangre (en los periodos preoperatorios, intraoperatorios y postoperatorios) cuyo empleo debe ser evaluado individualmente para elegir el más apropiado según las características del paciente (edad, enfermedades preexistentes, estado cardiopulmonar, acceso vascular) y del tipo de cirugía y técnicas aceptadas por cada paciente, teniendo en cuenta que la máxima efectividad se consigue mediante la asociación de varias técnicas<sup>104</sup>.

Así pues, y a pesar de que cada vez son mayores los recursos técnicos que proporcionan soluciones alternativas a la terapia transfusional, permitiendo la realización de cirugías tan complejas como el trasplante hepático o la cirugía cardíaca sin transfusión alogénica, el caso planteado (tanto por el tipo de patología, la situación clínica de la paciente –hemograma con 6,4 dl/g- como por la urgencia) no admiten alternativas a la transfusión siendo paradigmático de una

---

<sup>102</sup> DONALT. T- RIDLEY en *Abstenerse de sangre, Fundamentos bíblicos, históricos y médicos del rechazo de los Testigos de Jehová a las transfusiones de sangre*. Febrero 1999.

<sup>103</sup> PÉREZ FERRER, A. GREDILLA E. DE VICENTE J, GARCÍA FERÁNDEZ J, REINOSO BARBERO, F. “Fundamentos de rechazo a la transfusión sanguínea por los Testigos de Jehová. Aspectos ético-legales y consideraciones anestésicas en su tratamiento”, en *Revista Española de Anestesiología y Reanimación*, Volumen 53.1, enero 2006.

<sup>104</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 134.

situación límite, no habitual en los centros sanitarios, que sitúa al equipo médico en la tesitura de respetar la voluntad de la paciente válidamente expresada en un documento de instrucciones previas y acometer la cirugía sin aporte de hemoderivados, o negarse a tomar parte en la intervención alegando razones de conciencia personal y profesional<sup>105</sup>.

## **6.2 Valoración ética**

El pluralismo ideológico y religioso de las sociedades democráticas no evitan que, en determinadas ocasiones, se produzcan conflictos de valores como los que se suscitan entre los Testigos de Jehová y los profesionales sanitarios que les atienden cuando, como sucede en el caso planteado, se produce el rechazo de una transfusión de sangre que pone en peligro la vida del paciente.

Partiendo de la adecuación al ordenamiento jurídico de la oposición del paciente a la transfusión manifestada en documento de Instrucciones previas se debe realizar una descripción de los valores y principios implicados en esta decisión y de su ponderación a la luz de los diferentes sistemas de reflexión bioética, por un lado, la autonomía y a las decisiones libremente adoptadas por las personas en relación con su salud, la libertad ideológica y religiosa y, por otro, los postulados y deberes éticos y deontológicos de los profesionales sanitarios que orientan moralmente a los facultativos a actuar en beneficio objetivo del paciente y en favor de su integridad física.

Desde el punto de vista de la ética médica clásica, la actuación moralmente correcta es la que resulta beneficiosa para el paciente (emplear todos los medios al alcance del equipo médico, incluidas las transfusiones, para salvar la vida de la paciente) pero bajo el prisma del propio médico, según la tradición hipocrática que otorga a la vida un valor casi absoluto y al médico una posición de garante que va más allá de los matices, valores o preferencias del paciente.

La evolución hacía el reconocimiento de la autonomía de las personas (que implica el respeto a la decisión de no recibir transfusiones, sin perjuicio del derecho a la asistencia médica que, salvo en este punto, resultase adecuada) no

---

<sup>105</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 135.

es uniforme entre los profesionales sanitarios, por lo que no resulta infrecuente encontrar a facultativos que no aceptan que el paciente arriesgue su vida negándose a recibir una transfusión, de forma que las convicciones personales y profesionales de los médicos chocan con la decisión del paciente si la situación llega a convertirse en extrema. En opinión de la doctrina<sup>106</sup>, el derecho a la objeción de conciencia de los profesionales sanitarios en estos casos ha de ser respetado, sin que su ejercicio no ocasione un detrimento para los derechos de los pacientes, pues no puede imponer a los profesionales la conformidad completa con la decisión de la paciente. La obligación de respetar las creencias de la paciente tiene sus límites. La objeción de conciencia del anestesista de guardia sería correcta<sup>107</sup>.

### 6.3 Análisis jurídico

El reconocimiento del derecho de las personas a expresar su voluntad de forma anticipada en relación con los tratamientos que deseen recibir o no recibir para cuando se hallen privados de la capacidad de expresarse personalmente, iniciado en nuestro ordenamiento por el Convenio de Oviedo, encuentra su plasmación y desarrollo en la Ley Básica de Autonomía del Paciente, Ley 41/2002, de 14 de diciembre, así como, en distintas Leyes autonómicas<sup>108</sup>.

La validez jurídica de esas decisiones anticipadas queda, pues, fuera de toda duda y vincula a los profesionales sanitarios que tengan que presentar asistencia en tales circunstancias, siempre que lo expresado en el documento no vulnere los límites legales, es decir, no sea contrario al Ordenamiento jurídico, a la *Lex artis* y se corresponda con el supuesto de hecho en el que ha de ser aplicado. Concretamente en relación con este tercer supuesto, resulta de interés referirse al supuesto habilitante de las instrucciones previas, si éstas han sido formuladas únicamente para casos en los que exista un deterioro imparable e irreversible del estado de salud del paciente (en este caso, no serían de aplicación en el presente supuesto, sino que debería acudir a la figura del consen-

---

<sup>106</sup> GARCÍA D. y RODRÍGUEZ SENDIN J. J. (Dir), en *Ética de la objeción de conciencia*?. 2008.

<sup>107</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 136.

<sup>108</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 136.



timiento informado por sustitución, en caso de que el paciente no pudiera expresar su voluntad de forma directa, o la excepción contenida en el art. 9 de la Ley 41/2002, que habilita a los profesionales para actuar sin consentimiento en todas aquellos supuestos en que el paciente carezca de la capacidad de expresar su voluntad (con independencia de que su estado de salud sea reversible o irreversible). Si se acepta esta segunda tesis, el documento válidamente emitido tendría plena efectividad y debería entrar en juego a pesar de que la situación clínica de la paciente no sea irreversible<sup>109</sup>.

La formulación de la declaración de voluntad prospectiva resulta amplia en nuestro Ordenamiento jurídico. Tanto el Convenio de Oviedo (cuyo art. 9 señala que: *“Serán tomadas en consideración los deseos expresados anteriormente con respecto a una intervención médica por un paciente que, en el momento de la intervención, no se encuentre en situación de expresar su voluntad”*) como la Ley 41/2002 (cuyo art. 11 afirma: *“Por el documento de instrucciones previas, una persona mayor de edad, capaz y libre, manifiesta anticipadamente su voluntad, con objeto de que ésta se cumpla en el momento en que llegue a situaciones en cuyas circunstancias no es capaz de expresarlos personalmente, sobre los cuidados y el tratamiento de su salud”*), permiten sostener una interpretación extensiva del carácter de las instrucciones previas, de modo que entrarían en juego tanto en situaciones irreversibles, como en aquellas otras en las que, simplemente, el paciente se halla privado de la capacidad de expresar personalmente su voluntad. Si bien lo más frecuente será lo primero, el Ordenamiento jurídico no impide, pues, que una persona emita válidamente un documento de Instrucciones previas para que sus determinaciones sean tenidas en cuenta, no sólo en situaciones de compromiso vital o de terminalidad, sino en cualquier situación clínica en la que se halle impedido de expresarse personalmente<sup>110</sup>.

Así pues, en el caso planteado, y asumiendo que estamos ante un supuesto de urgencia, el equipo médico ha de optar por alguna de las siguientes cauces

---

<sup>109</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 137.

<sup>110</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 138.

de acción:

a) Actuar con arreglo a la voluntad expresada por el paciente en las instrucciones previas e instar a la dirección del centro sanitario a que obligue al objetor de conciencia a acometer la intervención quirúrgica, sin aporte de sangre. En este supuesto, conviene manifestar que la ausencia de regulación específica de la objeción de conciencia en el ámbito sanitario a la que nos venimos refiriendo presenta determinadas excepciones en lo que respecta al cumplimiento de las instrucciones previas en la normativa autonómica. Así pues, se daría la paradoja de que, en función de la Comunidad Autónoma en la que se encuentre el centro sanitario, el profesional sanitario podrá invocar o no el derecho a la objeción de conciencia, pues son varias las normas autonómicas que reconoce el derecho a la objeción de conciencia de los facultativos en el cumplimiento de las instrucciones previas, debiendo en tales casos la administración sanitaria, proporcionar los recursos suficientes para atender la voluntad manifestada. A modo de ejemplo podemos citar la Ley 3/2005, de 23 de mayo, por la que se regula el ejercicio del derecho a formular instrucciones previas en el ámbito sanitario de la Comunidad de Madrid, en donde se reconoce el derecho de los profesionales sanitarios al ejercicio de la objeción de conciencia en relación al cumplimiento de las instrucciones previas, sin perjuicio de que la administración sanitaria debe adoptar las medidas necesarias para garantizar que se cumpla la voluntad del paciente manifestada en el documento de instrucciones previas (art. 3)<sup>111</sup>.

b) Apartarse de la voluntad manifestada por la paciente en el documento de instrucciones previas y acometer la intervención con la premisa de transfundir si resulta necesario. Se ignoraría así la oposición expresa a la transfusión, entendiendo que tal manifestación ha de tenerse por no puesta, al contravenir uno de los límites que la Ley impone a este tipo de documentos, por considerar que es contrario a la *Lex artis* omitir la transfusión de sangre que resultase necesaria con motivo de la intervención quirúrgica<sup>112</sup>.

---

<sup>111</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 138.

<sup>112</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 139.

c) Abstenerse por completo de realizar la intervención en las condiciones impuestas por el paciente, habiendo valer el derecho a la objeción de conciencia de uno de los miembros del equipo. De este modo, los facultativos se estarían oponiendo a su deber jurídico (realizar la intervención quirúrgica a la que están obligados por razón de sus funciones) por razones de conciencia basadas en la consideración de que la vida ha de primar, como bien superior, sobre la autonomía y libertad de quien asume el riesgo añadido que implica la negativa a la transfusión por razones religiosas<sup>113</sup>.

d) La última posibilidad, si es que la urgencia del caso lo permitiera, sería la de solicitar una autorización judicial previa a la intervención que amparase la transfusión si en el transcurso de la cirugía o en el postoperatorio, resultase necesario el aporte de hemoderivados. Este punto ha de ser descartado habida cuenta de que existen pronunciamientos judiciales contrarios a la validez de una autorización judicial en estas circunstancias, en concreto, los Autos de la Audiencia Provincial de Guipúzcoa de 22 de septiembre de 2004 y de 18 de marzo de 2005, estimatorios de sendos recursos contra autorizaciones judiciales de transfusiones de Testigos de Jehová que habían expresado en un documento de instrucciones previas su decisión de no recibir sangre o hemoderivados en el transcurso de intervenciones quirúrgicas al entender que el derecho que asiste a una persona a no someterse a actuaciones contrarias a sus creencias religiosas no está sometido a más limitaciones que los que impone el respeto a los derechos fundamentales ajenos y otros bienes protegidos constitucionalmente<sup>114</sup>.

#### **6.4 Cauces del equipo médico**

La conclusión apriorística es que los profesionales sanitarios podrían en este caso esgrimir legítimamente su objeción de conciencia a realizar la intervención quirúrgica sin aporte de sangre, manifestándolo ante la dirección del centro sanitario, y que tal objeción debería respetarse. Esta conclusión resulta especialmente válida en el territorio en el que las Leyes Autonómicas permi-

---

<sup>113</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 139.

<sup>114</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 140.

tieran esta posibilidad o recogieran legislativamente de forma expresa esta opción que, ante la objeción de conciencia de algún facultativo sea la administración sanitaria la que deba poner los recursos necesarios para cumplir la voluntad del paciente<sup>115</sup>.

## 7. OBJECIÓN DE CONCIENCIA Y TRATAMIENTOS FÚTILES

La experiencia en la práctica de la medicina permite al médico discernir entre intervenciones necesarias (que detienen el curso de una enfermedad o evitan la muerte de un paciente) y aquellas que tienen poca o ninguna incidencia (futilidad) en la evolución natural de la enfermedad. Estas últimas acciones son motivo de interés y reflexión en el ámbito de la bioética contemporánea. Aunque siempre ha medrado en la conciencia del médico la idea de no dar tratamiento a quienes están vencidos por la enfermedad, como señala el *há-beas hipocráticum*, el creciente ejercicio por los pacientes de su autonomía decisoria puede situar al facultativo en la tesitura de tener que aplicar acciones terapéuticas de dudosa o nula eficacia que contraríen su ética profesional o personal. En tales situaciones, los médicos pueden tratar de escudar su negativa en la objeción de conciencia<sup>116</sup>.

### 7.1 Presentación del caso

Un paciente de 70 años operado hace 5 años de un cáncer gástrico. Presenta metástasis pulmonar desde hace tres años y metástasis cerebral reciente. El paciente pide ser intervenido quirúrgicamente para la extirpación de masa tumoral de los pulmones. El facultativo responsable considera inapropiada la intervención en estas circunstancias, y así se lo comunica al paciente. Ante la insistencia del propio paciente y de sus familiares, que acusan al médico de desatención y amenazan con denunciar el caso, éste alega ante la dirección médica del hospital razones éticas para no realizar la intervención<sup>117</sup>.

### 7.2 Aspectos científicos

---

<sup>115</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 141.

<sup>116</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 141.

<sup>117</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 141.

Ante la patología oncológica y la mala evolución del cuadro, el facultativo responsable se plantea la futilidad de la intervención quirúrgica solicitada por el paciente<sup>118</sup>.

En términos descriptivos, una intervención es fútil cuando no se produce beneficio a paciente. También se incluyen supuestos en los que el beneficio puede ser muy pequeño y, por tanto, la intervención puede no estar indicada<sup>119</sup>.

Distintos autores sistematizan la futilidad en función de tres criterios: fisiológico, probabilístico y cualitativo<sup>120</sup>.

Estaremos ante los supuestos de *futilidad fisiológica* cuando se da una imposibilidad absoluta de lograr la respuesta fisiológica adecuada por medio de cualquier intervención (en el caso concreto, la imposibilidad de atajar un carcinoma extendido de larga evolución a través de una o varias intervenciones quirúrgicas)<sup>121</sup>.

Desde el *punto de vista cuantitativo*, el término futilidad suele hacer referencia al esfuerzo realizado para procurar un beneficio a un paciente que, en base a la razón y la experiencia, tiene una alta probabilidad de fracaso y cuyas contadas excepciones no son reproducibles de manera sistemática. La exactitud de la valoración depende de datos empíricos procedentes de ensayos y experiencias clínicas muy variadas, oscilando la opinión de los facultativos sobre cuando deberían calificarse de fútiles las intervenciones entre 0% y un 50% siendo el 10% la cifra más aceptada. Otros autores consideran que un tratamiento es fútil cuando los beneficios que se obtienen ocurren en un porcentaje inferior la 5% de los enfermos tratados<sup>122</sup>.

Por otra parte, se describe la futilidad en términos cualitativos cuando el objetivo alcanzable no merezca la pena, por presentar un bajo índice de utilidad

---

<sup>118</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 142.

<sup>119</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 142.

<sup>120</sup> JONSEN, A. R. SIEGLER, M. y WINSLADE, W. J. en *Ética clínica*, 2005.

<sup>121</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 143.

<sup>122</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 143.

en términos coste-beneficio. Partiendo de que todas las acepciones del término futilidad representan juicios de valor, esta vertiente cuantitativa se basa, de un modo más evidente que las anteriores, en la preferencia de los clínicos y de los pacientes<sup>123</sup>.

De todas formas, la determinación de la futilidad es válida para una situación individual y en un momento evolutivo concreto, ya que lo que es fútil en un caso puede ser necesario en otro caso, o puede serlo en el mismo paciente en otro momento evolutivo. Un acto médico puede ser útil en determinado tipo de pacientes, pero fútil en ciertas circunstancias. Por ello es importante destacar que, en principio, no existen actos médicos fútiles *per se*, sino que se convierten en fútiles cuando cumplen alguno de los requisitos que se explicitan en la definición. Se trata, en consecuencia, de una decisión específica y prospectiva, de base ética y probabilística que debe establecerse, en cada proceso, atendiendo, al menos:

a) A criterios médicos objetivos. En el caso planteado, es fútil la intervención quirúrgica desde el momento en que no es clínicamente eficaz ni es previsible que mejore el cuadro ni detenga la evolución del proceso oncológico. Este criterio es valorado por parte del médico. No puede proponerse un porcentaje mínimo exigible de eficacia, porque éste variará dependiendo de la enfermedad y de las circunstancias del paciente. La prudencia, justo con el estudio y el consenso de los médicos, deben concretar los límites de eficacia que se consideran razonables para la aplicación o el rechazo de los procedimientos médicos<sup>124</sup>.

b) A la desproporcionalidad entre el beneficio esperado y los efectos perjudiciales que puede producir el acto médico examinado. Esta proporcionalidad debe ser ponderada por el paciente en diálogo con el médico. En el caso examinado, la decisión del paciente no parece razonable ni haber sido adoptada tras un periodo suficiente de reflexión. El médico debe asegurarse de que la decisión del paciente no está condicionada por factores internos (depresión,

---

<sup>123</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 143.

<sup>124</sup> LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”,... cit. p. 144.

poca capacidad reflexiva, alteraciones de la conciencia) o por factores externos (tales como coacción de la familia, etc). La decisión del paciente no debe atentar contra los principios y actuaciones comúnmente aceptados por la ética médica<sup>125</sup>.

Debemos destacar que, KRAUS y CABRAL señalan cuatro circunstancias en las que un tratamiento médico fútil no permite cumplir con los propósitos de la medicina: a) incapacidad de éste, para prolongar vidas dignas, libres de dolor y autonomía en los pacientes. b) imposibilidad de satisfacer los deseos de los enfermos. c) incompetencia de los medicamentos para ejercer el efecto fisiológico esperado, y d) escasa o nula respuesta de los pacientes al tratamiento<sup>126</sup>.

De este análisis se desprende que el médico debe abstenerse de proporcionar o llevar a cabo un tratamiento o un acto médico inútil, ineficaz y no indicado<sup>127</sup>.

El segundo criterio de futilidad se dirime en la conciencia del paciente. Éste, como responsable último de su propia vida y salud, ha de decidir las intervenciones médicas a las que desea ser sometido. El paciente puede concluir, no obstante, que desea ser sometido a la intervención a pesar de que los médicos lo consideran fútil, pues esta futilidad secundaria y subjetiva puede no coincidir con la primaria y objetiva. El paciente solicita la intervención médica porque concluye que, a él, los beneficios que puede aportarle compensan los inconvenientes que le conlleva<sup>128</sup>.

En el caso planteado, la intervención quirúrgica para la extirpación parcial de la masa tumoral en los pulmones puede ser calificada de medio terapéutico proporcionado (es una técnica ordinaria), sin embargo, no tiene visos de revertir el proceso oncológico y, por el contrario, puede contribuir decisivamente al empeoramiento de la calidad de vida de una persona de edad avanzada con un

---

<sup>125</sup> LARIOS RISCO, D. "Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida",... cit. p. 144.

<sup>126</sup> KRAUS, A. y CABRAL AR. En *La bioética*. México, 1999.

<sup>127</sup> LARIOS RISCO, D. "Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida",... cit. p. 145.

<sup>128</sup> LARIOS RISCO, D. "Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida",... cit. p. 145.

estado de salud deteriorado<sup>129</sup>.

### 7.3 Valoración ética

La solicitud de tratamiento fútil por parte del paciente o sus familiares suele responder, en muchos casos, a dificultades en la comunicación, que pudieron determinar expectativas previas desmesuradas o bien a la presencia de ignorancia, confusión o desconfianza sobre la actuación del médico. La mejora en la comunicación podría impedir que el paciente o su familia solicitasen tratamientos inoperantes<sup>130</sup>.

Aceptar una actitud de futilidad terapéutica, aún a petición del propio paciente, atenta contra varios de los postulados fundamentales de la bioética principialista, así,

a) el de beneficencia, puesto que la futilidad se define precisamente por la ausencia de beneficios.

b) el de justicia distributiva por cuanto se destinan los escasos recursos disponibles en tratamientos carentes de utilidad.

c) el principio de autonomía, ya que si el paciente está solicitando un tratamiento fútil, debería saberlo, como también debería saber que el médico puede considerarse relevado de aplicarlo por imperativo deontológico o moral. Desde el punto de vista histórico, ha sido justamente la progresiva preponderancia de este principio la que ha colocado la futilidad en un lugar central en los debates bioéticos actuales.

d) El principio de no maleficencia, sea porque no hay tratamiento totalmente inocuos en cuanto a su potencial iatrogénico, sea por el deterioro que el tratamiento pueda producir en la calidad de vida (invasividad, dolor, limitación de movilidad)<sup>131</sup>.

La Sociedad española de medicina intensiva y crítica y unidades coronarias (SEMICYUC) entiende que el debate sobre la futilidad debe hacerse teniendo

---

<sup>129</sup> LARIOS RISCO, D. "Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida",... cit. p. 145.

<sup>130</sup> LARIOS RISCO, D. "Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida",... cit. p. 146.

<sup>131</sup> LARIOS RISCO, D. "Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida",... cit. p. 146.



en cuenta criterios profesionales basados en la mejor evidencia disponible y en los principios de la bioética, y considera que el médico no tiene ninguna obligación de iniciar o continuar con un tratamiento fútil<sup>132</sup>.

Desde el punto de vista deontológico, la Declaración de Pamplona de OMC (1998) concluyó que el médico debe evitar toda acción terapéutica fútil en el enfermo desahuciado. Es fútil todo acto médico inútil sin valor real para el enfermo<sup>133</sup>.

En consecuencia, la actitud facultativa que objeta a emprender o tomar parte en actuaciones médicas fútiles, por razones de conciencia personal o profesional, resulta acorde con la ética médica<sup>134</sup>.

#### **7.4 Análisis jurídico**

En términos jurídicos, los derechos de los pacientes a recibir una atención sanitaria acorde con la cartera de servicios del Sistema Nacional de Salud (recogidos en el Real Decreto 1030/2006, de 15 de septiembre, por el que se aprueba la Cartera de Servicios básicos y comunes del Sistema Nacional de Salud) y la correlativa obligación de los profesionales sanitarios de dispensarla, encuentran determinados límites<sup>135</sup>.

A pesar de que los profesionales sanitarios tienen el deber legal de prestar una atención sanitaria técnica y profesional adecuada las necesidades de salud de las personas que atienden no es menos cierto que tal deber se encuentra matizado por los siguientes condicionantes legales:

a) La atención sanitaria debe ser acorde con el estado del desarrollo de los conocimientos científicos de cada momento, lo que supone que en el caso planteado exige la exención de este deber cuando lo que se pretende por el paciente es una prestación sanitaria inadecuada o contraindicada. Así se admite que los profesionales sanitarios no pueden dispensar tratamientos contrain-

---

<sup>132</sup> LARIOS RISCO, D. "Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida",... cit. p. 146.

<sup>133</sup> LARIOS RISCO, D. "Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida",... cit. p. 147.

<sup>134</sup> LARIOS RISCO, D. "Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida",... cit. p. 147.

<sup>135</sup> LARIOS RISCO, D. "Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida",... cit. p. 147.

dicados, entendidos éstos como aquellos que causan más perjuicio que beneficio al paciente, que son opcionales los que tiene equilibrados riesgos y beneficios, e incluso los que benefician más que perjudican<sup>136</sup>.

b) los profesionales sanitarios tienen el deber de hacer un uso racional de los recursos diagnósticos y terapéuticos a su cargo, tomando en consideración, entre otros, los costes de sus decisiones y evitando la sobreutilización, la infrutilización y la inadecuada utilización de los mismos<sup>137</sup>.

Además de éstos criterios, no se puede olvidar que los profesionales sanitarios tienen como guía de actuación no sólo el servicio a la sociedad, el interés y la salud del ciudadano, sino también las obligaciones deontológicas y los criterios de normo-praxis o, en su caso, los usos generales propios de su profesión, lo que legitimaría, en el caso planteado, la objeción del facultativo a llevar a cabo una intervención quirúrgica contraria a los principios éticos y técnicos de su profesión, pudiendo justificar esa negativa, no sólo por un eventual derecho a la objeción de conciencia, sino por la plena autonomía técnica y científica que caracteriza el ejercicio de las profesiones sanitarias de acuerdo con la dispuesto en la normativa imperante.

La autonomía técnica y científica implica que los facultativos deben emplear los recursos de la ciencia médica de manera adecuada a su paciente, según el arte médico, los conocimientos científicos vigentes y las posibilidades a su alcance<sup>138</sup>, sin injerencias externas salvo las derivadas de la actuación en equipo o en el contexto de las organizaciones sanitarias. Esto ha determinado que, en numerosas ocasiones, los jueces hayan desestimado solicitudes de pacientes que pretendían imponer a los facultativos una determinada forma de actuar que resultaba contraria a su *lex artis* señalando que si resulta cierto que no puede imponerse tratamiento médico o quirúrgico concreto a un paciente que se encuentra en pleno uso y ejercicio de sus derechos civiles, tras expresar su negativa al mismo de modo libre, consciente e informado, de igual modo lo

---

<sup>136</sup> GARCÍA D. y RODRÍGUEZ SENDIN, J. J. (Dir) en *Ética de la objeción de conciencia*, 2008.

<sup>137</sup> LARIOS RISCO, D. "Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida",... cit. p. 148.

<sup>138</sup> SÁNCHEZ CARO, J. y ABELLÁN F. en *Derechos del médico en la relación clínica*, 2006.

es que tampoco puede imponerse a ningún facultativo la aplicación o ejecución de actos de manera contraria a lo que la *lex artis* y sus conocimientos médicos exigen e imponen<sup>139</sup>.

Por ello, y sin perjuicio de la invocación por el facultativo de un derecho a la objeción de conciencia extraído directamente del art. 16 de la Constitución, carecemos de un reconocimiento general y expreso de tal derecho en la legislación ordinaria, la negativa del médico a realizar la intervención quirúrgica demandada por el paciente y sus familiares estaría amparada en la normativa que regula el correcto ejercicio de las profesiones sanitarias y contempla, como principio rector de éste, el de la plena autonomía científica y técnica, sólo limitada por las reglas y principios del Ordenamiento jurídico y las normas deontológicas, límites que, en el presente caso, no operarían teniendo en cuenta que el derecho del paciente a recibir atención sanitarias se predica tan sólo de aquellos servicios y prestaciones que resulten acordes con los conocimientos científicos de cada momento, y no otros<sup>140</sup>.

### 7.5 Conclusiones y recomendaciones

En el caso planteado, resulta clara la futilidad fisiológica, cuantitativa y cualitativa de la intervención quirúrgica solicitada por el paciente, resulta legítima la objeción de conciencia planteada por el médico en base, no sólo a cuestiones morales o de conciencia personal, sino incluso por ser la actuación contraria a los criterios científicos y técnicos que integran la *lex artis* y al deber legal de emplear de forma racional los recursos terapéuticos a su alcance<sup>141</sup>.

## 8. OBJECIÓN DE CONCIENCIA FARMACÉUTICA

Estamos en presencia de un nuevo supuesto de objeción de conciencia, ya que hasta hace muy poco tiempo no ha recibido la consideración que merece

---

<sup>139</sup> Auto de la Audiencia Provincial de Salamanca de 8 de octubre de 1998.

<sup>140</sup> LARIOS RISCO, D. "Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida",... cit. p. 148.

<sup>141</sup> LARIOS RISCO, D. "Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida",... cit. p. 149.

por parte de la doctrina, la legislación y los tribunales de justicia<sup>142</sup>.

Vamos a estudiar los aspectos científicos (médico-farmacéuticos e históricos, hasta llegar a la anticoncepción de emergencia), los aspectos bioéticos de la objeción de conciencia sanitaria en general y los específicos de la objeción farmacéutica en relación con la llamada “*píldora del día después*”, y veremos también, los aspectos legales y judiciales más relevantes relacionados con este tema<sup>143</sup>.

### 8.1 Presentación del caso

El Tribunal Supremo analiza la objeción de conciencia plantado por parte de un farmacéutico en relación con la Orden de 1 de junio de 2001 de la Consejería de salud de la Junta de Andalucía, que reguló las exigencias mínimas de medicamentos en las oficinas de farmacia, especificando entre éstos los preservativos y la píldora del día después<sup>144</sup>.

El Tribunal Supremo rechaza el recurso presentado por parte del farmacéutico en relación con la citada Orden por falta de legitimación para reclamar, ya que el farmacéutico no era titular ni cotitular de una oficina de farmacia, ni tampoco ejercía en un almacén de distribución farmacéutica, ya que en el momento de presentar el recurso figuraba como colegiado no ejerciente. El hecho de que después adquiriera la farmacia de la que eran titulares sus padres, con un veinte por ciento de participación, no hace legítima su participación<sup>145</sup>.

La Orden de la Consejería de Andalucía fue suspendida cautelarmente por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía el año 2001 hasta que fuera resuelto el recurso por posible violación del derecho a la objeción de conciencia. Sin embargo, la mencionada suspensión fue levantada poco después, al acreditar la Junta que el farmacéutico no ejercía<sup>146</sup>.

El Tribunal de forma indirecta formula las siguientes consideraciones, que

---

<sup>142</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”, en AA. VV. La libertad de conciencia y salud. Guía de casos prácticos, 2008. pp. 189 y ss.

<sup>143</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 190.

<sup>144</sup> SSTS de 23 de abril de 2005, Recurso 6154/2002.

<sup>145</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 190.

<sup>146</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 190.

permitirían amparar la objeción de conciencia:

*“La Sala al adoptar esta decisión reconoce que los argumentos utilizados por el recurrente se mueven en el terreno de la especulación, acerca de la eventual aplicación distorsionada de la Orden impugnada, que en caso de ser infractora del art. 15 de la Constitución, siempre podría ser denunciada, en las circunstancias concretas que están ausentes, en el presente caso, ante los órganos judiciales competentes y, subsidiariamente, en vía de amparo constitucional, frente a este caso (que es diferente) en que no se ha acreditado la comisión de una acción concreta y lesiva para un nuevo ser, por utilización de una intercepción o contracepción postcoital o de emergencia con el principio activo del levonorgestrel 0,750. También, en el caso de la objeción de conciencia, su contenido constitucional forma parte de la libertad ideológica reconocido en el art. 16.1 de la Constitución (SSTS nº 53/1985), en estrecha relación con la dignidad de la persona humana y su libre desarrollo personal (art. 10 de la Constitución) y el derecho a la integridad física y moral (art. 15 de la Constitución) lo que no excluye la reserva de una acción en garantía de este derecho para aquellos profesionales sanitarios con competencias en materia de prescripción y dispensación de medicamentos, circunstancia no concurrente en el presente caso”<sup>147</sup>.*

En otra sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía<sup>148</sup> se plantea otro recurso ante la misma Orden de la Consejería de Salud de Andalucía de 1 de junio de 2001, que estableció la obligatoriedad para las oficinas de farmacia de tener y dispensar progestágenos y preservativos<sup>149</sup>.

El Tribunal Superior de Justicia rechaza el recurso planteado contra la citada Orden de la Consejería afirmando que el farmacéutico que lo promovió no puede utilizar un derecho personal, como la objeción de conciencia, como base de impugnación de una norma que es de aplicación general. No obstante, determinar el supuesto en que podría ser invocado este derecho en los siguientes términos.

<sup>147</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 190.

<sup>148</sup> SSTSJ de Andalucía, de 8 de enero de 2007.

<sup>149</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 191.

*“Sin embargo, dicha excepción personal, derivada de un juicio de carácter ético o moral (objeción de conciencia) no legitima para la impugnación de una norma de carácter general, ya que le objetor de conciencia no puede hacer prevalecer o imponer a otros sus condiciones religiosas o morales, para justificar la nulidad de una norma general, aún cuando dicha objeción de conciencia puede ser enarbolada cuando, en virtud de la no aplicación de dicha norma, puedan derivarse perjuicios o sanciones por su incumplimiento. Pero que solo produciría efectos excepcionales y puntuales, personales e individuales en aquellos que la esgriman frente al incumplimiento de la obligación, como autoriza el art. 28 del Código de ética farmacéutica, al señalar que: la responsabilidad y libertad personal del farmacéutico le faculta para ejercer su derecho de objeción del paciente, y el art. 33 del mismo Código ético que compromete a la Organización colegial a la defensa de quienes hayan decidido declararse objetores, como derecho individual al cumplimiento de una obligación impuesta por la norma impugnada, pero que no autoriza su impugnación por declaración de nulidad con carácter general para todos los farmacéuticos que no ejercitan el derecho a objetar”<sup>150</sup>.*

En definitiva, la sentencia reconoce que el farmacéutico no ejerciente ni colegiado a la fecha de la presentación de la demanda, tiene derecho a objetar por motivos éticos o morales, tal y como resulta del párrafo que hemos recogido. El Tribunal rechaza que, aunque no sea ejerciente, puede serlo en el futuro<sup>151</sup>.

El farmacéutico planteó el recurso por entender, además, que sufría discriminación en el terreno laboral, ya que se veía seriamente perjudicado desde el momento en que ninguna farmacia quería contratarle por su declarada condición de objetor de conciencia<sup>152</sup>.

## **8.2 Aspectos médico-farmacéutico de la píldora del día después**

Como consecuencia de la mayor eficacia y tolerancia, el *levonorgestrel* es el tratamiento más adecuado y habitual como medicamento de la píldora del

---

<sup>150</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 191.

<sup>151</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 192.

<sup>152</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 192.

día después, aunque lo que se desprende de nuestras consideraciones deben ser aplicables, también, a otros medicamentos que producen los mismos efectos<sup>153</sup>.

La denominada píldora postcoital o píldora del día después (PDD) es un producto médico-farmacéutico que puede producir, entre otras consecuencias, que no anide el huevo (óvulo fecundado), mediante la descamación intempestiva de la mucosa endometrial que reviste la cavidad uterina, siendo por ello, no un método anticonceptivo de uso habitual, sino lo que se conoce como anticoncepción de urgencia, y ello en base a los diversos problemas ginecológicos que tal medicación puede ocasionar por su uso indiscriminado y no controlado<sup>154</sup>.

Este medicamento no contiene estrógenos y se debe tomar en las 72 horas siguientes al coito incontrolado. Su tasa de fallos es de 0,5% a 1% administrando 2 comprimidos (1 cada 12 horas que son los que contiene el envase). Este medicamento produce, en ocasiones, adelanto o retraso menstrual en las reglas subsiguientes y está contraindicado en los casos de insuficiencia hepática grave ya que disminuye su eficacia. Con efectos secundarios se han publicado náuseas, cefaleas o mareos y su uso indiscriminado puede producir diversas alteraciones en los ciclos menstruales, todo ello hace imprescindible que exista una historia clínica o ficha, o documento que en cualquier caso esté interconectado con el resto de la red sanitaria al objeto de tener conocimiento de la incorrecta utilización de este producto en el sentido, al principio expresado, de ser utilizado como medicamento anticonceptivo habitual en vez de una anticoncepción de emergencia<sup>155</sup>.

### **8.3 Eficacia clínica**

La administración de levonorgestrel como anticoncepción de emergencia parece ser un tratamiento seguro y con baja incidencia de efectos secundarios o adversos. Los efectos adversos más frecuentemente observados son las náuseas y vómitos. Otros efectos secundarios descritos, aunque con una menor incidencia son: la fatiga, vértigo, mareos, cefaleas, dolor abdominal, sangrado

---

<sup>153</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 198.

<sup>154</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 199.

<sup>155</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 199.

---

vaginal y retraso de la menstruación, siendo por lo general de carácter leve<sup>156</sup>.

### **9. ASPECTOS BIOÉTICOS DE LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA SANITARIA EN GENERAL**

La objeción de conciencia consiste en la negativa de una persona (en el presente supuesto un farmacéutico) por motivos de conciencia a someterse a una conducta que en principio sería jurídicamente exigible, ya provenga la objeción directamente de la norma, ya de un contrato, ya de un mandato judicial o de una resolución administrativa. En nuestro caso concreto, se trata de la objeción del farmacéutico para dispensar la píldora del día después.

Se suele distinguir entre la objeción de conciencia y la desobediencia civil, por entender que ésta última es una insumisión política al Derecho dirigido a presionar para que se adopte una cierta decisión legislativa, mientras que la primera es el incumplimiento de un deber jurídico motivado por la existencia de un dictamen de conciencia, cuya finalidad se agota en la defensa de la moralidad individual, renunciando a cualquier estrategia de cambio político o búsqueda de adhesiones.

En ocasiones, la frontera entre la objeción de conciencia y la desobediencia civil puede ser difusa, desde el momento en que la objeción de conciencia constituye un rechazo moral a participar en ciertos actos debido a la incompatibilidad de los valores de una persona con los de la mayoría de los ciudadanos, que en las sociedades democráticas suelen estar reflejados en las leyes aprobadas por los parlamentos. En este sentido se habla de la objeción de conciencia como una desobediencia individual a la ley, a su aplicación concreta, abierta y pública, no violenta, que acepta las consecuencias personales derivadas de la misma.

Las notas básicas de la desobediencia civil serían las derivadas de su carácter político y colectivo, mientras que las de la objeción de conciencia consistirían en su naturaleza individual, ética y democrática.

La objeción de conciencia no está reconocida en ninguno de los instrumentos internacionales de Derechos Humanos, aunque, existen diversas Declara-

---

<sup>156</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 200.



ciones y Recomendaciones de organismos internacionales y de asociaciones profesionales supranacionales, que reconocen a los profesionales sanitarios la posibilidad de negarse a la realización de determinadas prestaciones contrarias a su conciencia. Sin embargo, carecen de una obligatoriedad jurídica en sentido estricto<sup>157</sup>.

### **9.1 Conflictos que genera la objeción de conciencia sanitaria**

El conflicto que se genera la objeción de conciencia de los profesionales sanitarios se centra en un aspecto concreto del problema conceptual generado por el conflicto entre el deber moral y el deber jurídico. El conflicto se produce entre el ejercicio del derecho a la libertad de conciencia y el derecho de los ciudadanos a recibir las prestaciones establecidas legalmente. Una forma de solventar este problema consiste en que los poderes públicos arbitren mecanismos y sistemas que posibiliten el ejercicio de ambos derechos, pero en la práctica esto no es sencillo, debido a la complejidad existente en los centros sanitarios y a la necesidad de que los médicos cada día más funcionan en equipo<sup>158</sup>.

Consideramos necesario destacar que la objeción de conciencia sanitaria no tiene en el ordenamiento jurídico español norma específica que lo regule, lo que impide que la formulación de la misma se produzca a través de unos cauces ordenados previamente, evitándose su invocación extensa, intempestiva o irregular, hasta el punto de que algunos autores entienden que ha llegado la hora de regular la manera de efectuar la declaración de objeción de conciencia mediante un documento que recoja de forma explícita a qué prácticas concretas afecta la objeción y, consecuentemente, dejando constancia clara de si el sujeto invoca la objeción de conciencia, con la finalidad de organizarla atención de los usuarios<sup>159</sup>. Más aún, se propone el registro de la misma en cada institución con las garantías establecidas en las normas de protección de datos.

La tensión originada por la formulación de la objeción de conciencia sanita-

---

<sup>157</sup> ARMENTEROS CHAPARRO, J. C. en *Objeción de conciencia a los tratamientos médicos. La cuestión de la patria potestad*, 1997. pp. 25 y ss.

<sup>158</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 206.

<sup>159</sup> SÁNCHEZ-CARO, J. y ABELLAN F. en *Enfermería y paciente, cuestiones prácticas de bioética y derecho sanitario*, 2007.

ria puede afectar al principio de igualdad, desde el momento en que todos los usuarios tienen derecho a recibir las prestaciones establecidas, por lo que es razonable entender que en ningún caso aquella puede entenderse como un derecho absoluto, al margen de las consecuencias que para terceros puede originar su invocación.

Puede decirse que la objeción de conciencia presenta varios riesgos: a) el enmascaramiento a través de ella de motivos espurios (por ejemplo, el interés propio), b) la banalización, apelando a la supuesta conciencia de manera trivial, en fin, c) la intransigencia, de manera que la propia conciencia se configure como la única conciencia en el mundo.

Para evitar riesgos la objeción debe satisfacer determinadas condiciones: a) el objetor debe tener las condiciones que afirma tener, esto es, debe estar basada en la honestidad y tiene que ser consistente con otras decisiones morales que el objetor habitualmente adopta, b) debe haber una declaración explícita que permita establecer las condiciones y requisitos para ejercerla, con la finalidad de organizar debidamente la atención en los centros sanitarios, c) deben establecerse alternativas razonables al daño que pueda provocar la objeción, y por último, d) no tiene cabida cuando se conoce de forma inequívoca la voluntad del paciente de no ser tratado, pues ningún profesional puede interferir por razones de conciencia en la libertad de terceros, salvo los casos previstos previamente en la Ley.

La tensión originada por la formulación de la objeción de conciencia puede generar situaciones conflictivas no sólo entre el objetor y el solicitante de asistencia. También entre el objetor y sus colegas, entre el objetor y su superior jerárquico, entre el jefe objetor y los demás miembros directivos de la institución sanitaria, finalmente, entre los gestores y los políticos.

Con el fin de solventar el conflicto se han propuestos distintos modelos. 1) *El modelo de contrato* que obliga al profesional sanitario, al inicio de la relación clínica, a hacer pública su condición de objetor para que las personas necesitadas de sus servicios pueden acudir a otro profesional (este modelo no funciona en el caso de las urgencias ni en el caso de que no existan otros profesionales sanitarios que puedan prestar la atención precisa). 2) *El modelo de remisión*, que obliga a los profesionales sanitarios a remitir al paciente a quien

esté dispuesto a prestar la atención correspondiente (comparte los problemas del modelo anterior y puede ser inaceptable para quien Juez que el acto de remitir al paciente a otro profesional sanitario como una complicidad en el mal). *El modelo de la inaceptabilidad* de la objeción de conciencia en los profesionales sanitarios (no es admisible porque implica la destrucción de la posibilidad misma de objetar). *El modelo de justificación* (el objetor debe justificar y defender su oposición a realizar determinados actos), por último, *el modelo de compromiso* entre las convicciones y creencias profesionales y los intereses de los pacientes.

En resumen, se puede afirmar que resulta éticamente necesario reconocer no sólo la protección de los profesionales sanitarios objetores, sino también la protección de las consecuencias de la objeción de conciencia en los pacientes, desde el momento en que el conflicto se da entre el derecho de una persona que no quiere participar en actividades que hieren su moral y el derecho de la colectividad a las prestaciones y servicios médicos o sanitarios aprobados socialmente.

## **9.2 Aspectos bioéticos específicos de la objeción de conciencia farmacéutica en relación con la píldora del día después**

Los casos más frecuentes de objeción de conciencia de los farmacéuticos es el que hace referencia a la dispensación de la píldora del día después que viene siendo considerada como un método anticonceptivo de emergencia muy eficaz que tiene como finalidad evitar embarazos no deseados después de un coito no protegido. Su mecanismo de acción depende del momento del ciclo en que se encuentre la mujer, pero ya se anotó que puede funcionar, a parte de otras formas<sup>160</sup>, haciendo imposible la anidación en el útero, en el supuesto de que se haya producido la fecundación. Es en este supuesto donde para algunos su empleo persigue un resultado similar al del aborto.

Los partidarios del uso de la píldora sostienen que la mismo no es abortiva porque el aborto consiste en la interrupción del embarazo, y según la Organización Mundial de la Salud (OMS), aquél comienza con la implantación del

---

<sup>160</sup> MONÉS, J. TORRES, N CRAVEN-BARTLE, J, SÁNCHEZ J. M. “Objecció de consciència en medician”, Comisión Deontológica del Colegio Oficial de Médicos de Barcelona, en Anuario de Medicina, volumen 88, nº 4, octubre-noviembre, diciembre, 2005.

cigoto en el útero y no con la concepción. De aquí se derivaría también el amparo jurídico de la utilización de este fármaco en la mayoría de los ordenamientos jurídicos como el nuestro y su desvinculación con la práctica del aborto<sup>161</sup>.

Por el contrario, los detractores de la prescripción de este medicamento objetan a lo anterior argumentando que en algunos casos actúa como abortiva, ya que la vida humana aparece realmente con la concepción y no con la anidación, y es más razonable, a su juicio, hablar de embarazo a partir de ese momento<sup>162</sup>.

Esta última posición es mantenida, también, por parte del Tribunal Constitucional, que si bien no reconoce al nasciturus como sujeto de derechos, lo considera un bien jurídico protegido desde el momento de la concepción, instante en que se inicia la gestación propiamente dicha que concluye con el parto, mientras que con la píldora del día después esa protección no se cumple<sup>163</sup>.

Para los partidarios de esta segunda posición, es muy discutible excluir del proceso del embarazo los primeros días de la vida del cigoto humano en las entrañas de la mujer, y completamente improcedente denominar a la píldora del día después como píldora anticonceptiva postcoital o de emergencia, pues si ciertamente en algunos casos actúa como anticonceptiva, en otros lo hace impidiendo la anidación del cigoto ya concebido, siendo este último efecto claramente abortivo. Para este sector doctrinal, por tanto, la protección constitucional conferida al embrión humano desde su concepción no se respeta autorizando la venta de la píldora, ya que ésta da lugar a una completa desprotección del embrión en la fase anterior a su implantación en el útero<sup>164</sup>.

---

<sup>161</sup> TALAVERA FERNÁNDEZ, P. A y BELLVER CAPELA, V. en *La objeción de conciencia farmacéutica a la píldora postcoital*, Universidad de Valencia, Provida Press, n° 75, web: [www.bioeticaweb.com](http://www.bioeticaweb.com), el 11.01.2003.

<sup>162</sup> MONÉS J., TORRAS, N. CRAVEN-BARTLE, J. SÁNCHEZ J. M. en *Objecció de consciència en medicina*,... cit. 2005.

<sup>163</sup> SSTC 53/1998, donde se dice que: “la vida humana es un devenir, un proceso que comienza con la gestación, en el curso de la cual una realidad biológica va tomando corpórea y sensitivamente configuración humana, y que termina con la muerte, es un continuo sometido por efecto del tiempo a cambios cualitativos de naturaleza somática y psíquica que tiene un reflejo en el estatus jurídico público y privado del sujeto vital”, F. J. 5º.

<sup>164</sup> TALAVERA FERNÁNDEZ P. A. y BELLVER CAPELLA, V. en *La objeción de conciencia farmacéutica a la píldora postcoital*,...cit.

Se observa que el principal problema que se plantea es el de determinar el estatuto del embrión (preembrión) durante los primeros catorce días de desarrollo, cuando todavía no tiene fijadas las propiedades de unicidad (ser único e irrepetible) y de unidad (ser uno solo), que determinan su individualidad<sup>165</sup>.

Pueden distinguirse, al menos, tres tendencias en el contexto actual de la bioética en el ámbito farmacéutico:

a) El embrión debe protegerse como persona desde que el óvulo ha sido fecundado, porque desde ese momento debe ser tenido como unidad personal. Los embriones humanos son, en consecuencia, seres humanos merecedores del mismo respeto y consideración que el resto de las personas nacidas porque poseen una constitución biológica y genética que les permitirá culminar su desarrollo. La vida humana tiene un valor sagrado, intrínseco e inviolable y representa un valor moral absoluto.

b) Si bien el embrión humano merece siempre especial respeto y dignidad, hay que tener en cuenta que en su desarrollo pueden reconocerse etapas cualitativamente diferentes para su constitución como ser humano, el tipo de respeto que merece y, por consiguiente, el tipo de protección legal en función de la fase y el contexto del desarrollo. Para esta tesis, que sostiene una especie de ontogénesis del ser humano, podría afirmarse y sostenerse la existencia de una condición moral gradual del embrión. En definitiva, aboga por entender que la condición de embrión no es equiparable ni empírica ni moralmente a la condición de persona, por lo que hay que configurar un estatuto especial para la misma (la persona no hace, se hace)<sup>166</sup>.

La cuestión no se plantea en la citada tesis tanto desde el punto de vista científico (no se discute cuando empieza la vida humana, que existe desde el momento de la fecundación), como desde un punto de vista ontológico, consistente en averiguar cuando la vida humana que ha empezado es ya un ser humano, es decir, cuando puede hablarse de realidad personal. En lo que hace a la vida de un ser humano antes de su nacimiento las posiciones difieren notablemente: desde las que entienden que no puede hablarse de persona hasta el

---

<sup>165</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 209.

<sup>166</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. pp. 210-211.

nacimiento, o hasta la cerebración, hasta aquellos otros que entienden que es preciso gozar de suficiencia constitucional o que se produzca la anidación<sup>167</sup>.

Por supuesto que aunque no se pueda tratar al embrión como una realidad personal, tampoco se le puede tratar como una cosa, mero objeto de propiedad. Es una forma de vida humana en vías de constitución como persona y encaminada a serlo, si ese proceso sigue adelante normalmente, por lo que merece un respeto particular, no meramente por lo que es, sino por lo que está orientado a ser<sup>168</sup>.

c) La tercera corriente que podríamos denominarla “naturalista”, más alieneada con el pensamiento utilitarista anglosajón, que admite tácitamente una cierta biologización o cosificación del ser humano, que no se preocupa demasiado por los aspectos ontológicos del ser humano, y que tiene una fe casi ciega a la hora de aceptar los nuevos descubrimientos científicos<sup>169</sup>.

Para los seguidores de esta corriente, el embrión humano sería un conjunto de células que no tienen un rango diferente al de otras células humanas desde el punto de vista de su valor y del respeto y protección que merece. Dentro de esta postura estaría la de quienes afirman que el embrión humano no tiene una categoría moral específica y que debería tratarse como un producto que es propiedad de los progenitores, entendiendo que éstos tienen absoluta libertad para decidir su destino<sup>170</sup>.

### **9.3 Argumentos a favor de la píldora**

Para quienes mantienen esta posición, el embarazo no deseado es un problema de salud reproductiva con repercusión biológica, psicológica, económica y social que conduce, en un número considerable y creciente de casos, al aborto voluntario, solucionando el fármaco el mencionado problema<sup>171</sup>.

Este problema se agrava en el caso del embarazo no deseado en la adolescencia, ya que en un porcentaje elevado de casos (alrededor del 30%) termina

---

<sup>167</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 211.

<sup>168</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 211.

<sup>169</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 212.

<sup>170</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 212.

<sup>171</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 212.

en aborto y de ellos, una parte (el 7%) ocurre en el siguiente trimestre, con el consiguiente aumento de morbilidad<sup>172</sup>.

A lo expuesto hay que añadir que cuando el embarazo llega a término, los problemas biológicos se minimizan ante las repercusiones psicológicas y sociales: abandono de estudios, inmadurez para el matrimonio y la crianza del recién nacido y malos tratos que hipotecarán definitivamente el desarrollo de la madre<sup>173</sup>.

El problema debe abordarse desde la prevención primaria, antes de que el embarazo tenga lugar, implicando en su solución a los diferentes sistemas públicos (sanidad, educación y justicia) y abriendo un diálogo entre las partes que garantice los principios éticos básicos de autonomía, beneficencia y justicia<sup>174</sup>.

En relación al *principio de autonomía*, su garantía comprende, desde luego, la información objetiva, adecuada y basada en el conocimiento científico, que es un postulado necesario para la prestación del consentimiento. *El principio de beneficencia* se logra evitando el embarazo no deseado. Más aún, sus partidarios entienden que, en el caso de la anticoncepción de emergencia. El balance riesgo-beneficio se decanta claramente hacia los beneficios, puesto que los medicamentos apenas tienen contraindicaciones y sus efectos secundarios son menores. *El principio de justicia* debe mantenerse mediante un acceso a los medicamentos en el mínimo tiempo posible, con una distribución equitativa y sin que la falta de información o de recursos económicos sea un obstáculo<sup>175</sup>.

En lo que hace referencia al estatuto del embrión, además de lo ya expuesto por parte de la OMS, se entiende que el estatuto del preembrión (entendida esta fase como anterior a la anidación) es diferente al del embrión y al feto, sin que las actuaciones sobre el mismo tengan consideración abortiva<sup>176</sup>.

En definitiva, el principio de autonomía se cumple cuando la mujer tiene la

---

<sup>172</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 212.

<sup>173</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 212

<sup>174</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 213.

<sup>175</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 213.

<sup>176</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 213.

información adecuada y necesaria para decidir, el principio de beneficencia está garantizado por la eficacia e inocuidad de los fármacos y el principio de justicia sólo puede verse resquebrajado si existen diferentes políticas en cuanto a su prestación e inocuidad<sup>177</sup>.

#### **9.4 Argumentos en contra de la píldora**

Desde que el Ministerio de Sanidad y Consumo autorizó la comercialización del fármaco conocido como la píldora postcoital, (cuyo principio activo es el levonogestrel,) se ha generado una gran polémica. En primer lugar, puede generar un rechazo en los profesionales sanitarios, que incluso pueden llegar a la alegación de la objeción de conciencia correspondiente por entender que se atenta contra la vida humana, constituyendo éste, desde luego, el mayor de los argumentos esgrimidos<sup>178</sup>.

Además, puede suponer un conflicto para el profesional sanitario, que asume una posición muy delicada entre el derecho de los padres a dirigir la educación de sus hijos y el de éstos a acceder a las correspondientes prestaciones y servicios. Más aún, el consentimiento suscita importantes problemas en el caso de los menores de edad cuando acuden a los centros sanitarios sin la compañía de sus progenitores o allegados mayores de edad, planteándose abiertamente lo que la doctrina conoce como la determinación de la capacidad de la minoría madura (capacidad de decisión para un acto concreto)<sup>179</sup>.

En todo caso, hay que anotar algunos problemas, Si el facultativo médico, ante una petición, ejerce la objeción de conciencia, debe informar sin demora de su abstención, derivando al paciente donde puede ser objeto de atención adecuada, pero para ello la Administración sanitaria debe establecer medidas que hagan factible el ejercicio de ambos derechos, siendo éste el procedimiento adoptado por diversas comunidades autónomas<sup>180</sup>.

A lo anterior se puede añadir que la persona que solicita la prescripción

---

<sup>177</sup> CAPDEPÓN SERRANO, F. J. “Actualización en anticoncepción de emergencia. Experiencia de 100 casos en el C. M. S. de Valencia”, en *Biomedicina y derecho sanitario*, tomo IV, Madrid, 2007.

<sup>178</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 214.

<sup>179</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 214.

<sup>180</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 214.



puede justificar su derecho a la misma de conformidad con las prestaciones establecidas en un sistema público (en concreto, tal es la situación en nuestro Sistema Nacional de Salud). Una vez más, la colisión de derechos planteada debe ser resuelta por parte de la Administración sanitaria<sup>181</sup>.

### **9.5 El consentimiento en la píldora del día después**

El médico o personal sanitario que prescribe la píldora tienen el deber de obtener el consentimiento de la mujer, tanto por motivos éticos como legales, ya que se debe respetar la autonomía del paciente. Ahora bien, la regla general es que la información y el consentimiento subsiguiente, se lleven a cabo de forma verbal, excepto en casos excepcionales<sup>182</sup>.

En aplicación de lo expuesto no es preciso en el caso comentado acudir a la fórmula del consentimiento informado por escrito, aunque en los centros sanitarios se disponga del impreso correspondiente, ya que la obligatoriedad ética radica en llevar a cabo correctamente el proceso de información del consentimiento, sin que sea preceptiva, desde el punto de vista legal, la firma de un documento<sup>183</sup>.

### **9.6 Deontología farmacéutica y objeción de conciencia**

La deontología en el ámbito farmacéutico tiene un gran interés desde el momento en que los profesionales de este segmento tienen confiado el cuidado de dos aspectos de máxima importancia para el ser humano: a) la salud, y, b) la vida, hasta el punto de que se ha señalado como factor muy destacado del futuro de dicha profesión el de la naturaleza moral de la misma<sup>184</sup>.

No obstante, hasta fechas recientes, no se ha desarrollado dicha deontología por una serie de razones entre las que había que destacar la dificultad para establecer límites claros entre la profesión farmacéutica y la medicina, la consecuencia de su responsabilidad ética y jurídica más atenuada y el avance industrial, que supuso que el farmacéutico de oficial de farmacia pasara a ser, fun-

---

<sup>181</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 214.

<sup>182</sup> Art. 4.1 y 8.2 de la Ley 41/2002, Básica reguladora de la autonomía del paciente y de los derechos y deberes en materia de información y documentación clínica.

<sup>183</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 214.

<sup>184</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 216.

damentalmente, un dispensador de medicamentos. No obstante, en los momentos actuales asistimos a un resurgimiento de los aspectos éticos y deontológicos de los farmacéuticos como consecuencia, entre otras razones, del moderno concepto que supone la atención farmacéutica<sup>185</sup> y las exigencias de la sociedad que solicita una atención orientada a mejorar su calidad de vida<sup>186</sup>.

En el momento actual se cuenta con el Código de ética farmacéutica y deontología de la profesión farmacéutica. En el punto 10º (dentro de los principios marco de los principios generales) se establece que: *“El farmacéutico se abstendrá de participar en todo tipo de actuaciones, estén o no relacionadas con su profesión, en que sus conocimientos y habilidades sean puestos al servicio de actos que atenten con la vida, la dignidad humana o contra los derechos de los hombres”*<sup>187</sup>.

Se trata, pues, de un precepto importante, aunque enunciado de una manera general. Y además, el art. 33 dispone: *“El farmacéutico podrá comunicar al Colegio de Farmacéuticos su condición de objetor de conciencia a los efectos que se considere procedentes”*. El Colegio le prestará el asesoramiento y la ayuda necesaria<sup>188</sup>.

Más específico es el Código Deontológico del Colegio Oficial de Farmacéuticos de Madrid. En el mismo, después de repetir lo dicho por el Código Deontológico del Consejo General, se dispone en su art. 12 lo siguiente: *“El ejercicio profesional del farmacéutico le faculta para que en la práctica de su actividad puede ejercer su derecho a la objeción de conciencia. El farmacéutico al que se condicionase o impidiese el ejercicio de este derecho, recibirá de la organización colegial el asesoramiento legal y, en su caso, la ayuda necesaria para la defensa de sus derechos”*<sup>189</sup>.

---

<sup>185</sup> SÁNCHEZ-CARO J. y ABELLÁN F. en La relación clínica farmacéutico-paciente. Cuestiones prácticas del Derecho sanitario y bioético,... cit. pp. 25 y ss.

<sup>186</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 218.

<sup>187</sup> Elaborado por la Comisión del Código Deontológico del Consejo General de Colegios Oficiales de farmacéuticos de España. Este documento fue aprobado el día 14 de diciembre de 2001 por la Asamblea General de Colegios. Ahora bien, esta norma deontológica no tiene fuerza legal por el momento puesto que, aunque figura en el Estatuto de la Profesión farmacéutica, éste está pendiente de aprobación por parte del Ministerio de Sanidad.

<sup>188</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 218.

<sup>189</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 218.

### 9.7 Reconocimiento legal de la objeción de conciencia farmacéutica

No existe en principio reconocimiento legal de la objeción de conciencia en el ámbito internacional, con independencia de las diferentes declaraciones o recomendaciones que sí lo reconocen<sup>190</sup>.

Es conocida la posición que ha mantenido el Tribunal Constitucional, que no reconoce al nasciturus como titular del derecho a la vida, entendiendo que se trata de un bien constitucionalmente protegido.

Recordemos que el Tribunal Constitucional afirmó que: *“Por lo que se refiere al derecho a la objeción de conciencia al aborto.... Existe y puede ser ejercido con independencia de que se haya dictado o no tal regulación”*. Y más adelante añadió: *“... la objeción de conciencia forma parte del contenido del derecho fundamental a la libertad ideológica y religiosa reconocido en el art. 16.1 de la Constitución y, como este Tribunal ya ha indicado en diversas ocasiones, la Constitución es directamente aplicable en materia de Derechos Fundamentales”*<sup>191</sup>.

Sin embargo, el propio Tribunal Constitucional descartó el carácter fundamental del derecho a la objeción de conciencia al afirmar que: *“La objeción de conciencia, con carácter general, es decir el derecho a ser eximido del cumplimiento de los deberes constitucionales o legales por resultar ese cumplimiento contrario a las propias convicciones, no está reconocido ni cabe imaginar que lo estuviera en nuestro Derecho o en Derecho alguno, pues significaría la negación misma del Estado. Lo que puede ocurrir es que, se admita excepcionalmente respecto a un deber concreto”*<sup>192</sup>. No obstante, *“a pesar de que no cabe entender que la objeción sea un Derecho Fundamental, sí puede calificarse de derecho constitucional autónomo, derivado del derecho más amplio de libertad ideológica y religiosa y necesariamente conectado con el mismo”*<sup>193</sup>. En consecuencia, parece claro que se tutelan todas las formas de objeción de conciencia reconocidas en la Constitución o en las Leyes, con in-

---

<sup>190</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 218.

<sup>191</sup> SSTC 53/1985, F. J. 5º.

<sup>192</sup> SSTC 161/1987, F. J. 3º.

<sup>193</sup> SSTC 160/1987, F. J. 3º.

dependencia de los pronunciamientos de Jueces y Tribunales en la interpretación y aplicación de la Ley y de la doctrina jurisprudencial que establezca el Tribunal Supremo o el Constitucional<sup>194</sup>.

De todo ello podemos concluir que, la cuestión fundamental es la relativa al estatuto constitucional del embrión, que estudiaremos a continuación.

### **9.8 La objeción de conciencia en las Leyes Autonómicas de ordenación farmacéutica**

Algunas de las Leyes de ordenación y atención farmacéutica dictadas por las Comunidades Autónomas se contempla la objeción de conciencia al haberse introducido de forma específica en su articulado el reconocimiento de esta figura (concretamente en la de La Rioja, Galicia y Castilla-La Mancha<sup>195</sup>, estableciéndose que la Administración sanitaria garantizará el derecho a la objeción de conciencia el profesional farmacéutico, sin perjuicio de que la Consejería de Sanidad deba adoptar las medidas que sean necesarias para que el ejercicio de este derecho no limite ni condicione el derecho a la protección de la salud de sus ciudadanos<sup>196</sup>.

En estos supuestos, el legislador se hace eco del mandato del Tribunal Constitucional de, en primer lugar, regular expresamente el derecho a la objeción de conciencia en los ámbitos en los que se desee reconocer por los poderes públicos y, en segundo lugar, armonizar de alguna forma el ejercicio del citado derecho del profesional farmacéutica con el necesario respeto a los derechos ciudadanos y, en particular, a los pacientes que precisan de una prestación farmacéutica<sup>197</sup>.

Lógicamente, estas previsiones normativas, sin perjuicios del necesario desarrollo adicional que debe efectuarse por el Gobierno Autónomo respectivo, resulta de gran importancia para el ejercicio efectivo por los farmacéuticos de las citadas Comunidades Autónomas de su derecho a la objeción de

---

<sup>194</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 219.

<sup>195</sup> Ar. 5.10 de la Ley 8/1998, de 16 de junio, de Ordenación farmacéutica de La Rioja. Art. 6 de la Ley 5/1999, de 21 de mayo, de Ordenación farmacéutica de Galicia. Art. 17 de la Ley 5/2005, de 27 de junio de Ordenación del Servicio farmacéutico de Castilla-La Mancha.

<sup>196</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 223.

<sup>197</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. pp. 224-225.

conciencia, ya que les aporta una seguridad jurídica a la hora de invocarlo, de la que carecen otros colegas suyos de diferentes territorios, lo que también podría dar lugar a situaciones de discriminación inadmisibles por razón del lugar de residencia<sup>198</sup>. Se planteó ante el Tribunal el caso interpuesto por parte de un farmacéutico contra la Orden de la Consejería de Salud de la Junta de Andalucía, que regulaba la existencia de un stock mínimo de medicamentos y productos sanitarios en las oficinas de farmacia y almacenes farmacéuticos de distribución, y que dispone dentro del mismo la inclusión obligatoria de preservativos y progestágenos (píldora postcoital)<sup>199</sup>.

El recurrente esgrimió que la norma citada, en cuanto incluía medicamentos dirigidos a la intercepción o contracepción postcoital o de emergencia, lesionaba su derecho al ejercicio libre de la profesión de farmacéutico para la cual se había formado, al negarle el derecho a actuar en conciencia, en una materia tan digna de protección como es el derecho a la vida en general, y al contravenir su libertad ideológica y religiosa en particular<sup>200</sup>.

El recurso interpuesto por el farmacéutico fue desestimado por parte del Tribunal por una cuestión procesal, y el Tribunal Supremo no entró por ello a valorar el asunto de fondo planteado, sí aprovechó para hacer un reconocimiento genérico de la posibilidad de plantear la objeción de conciencia de los farmacéuticos, recordando que el contenido constitucional de este derecho forma parte de la libertad ideológica, en estrecha relación con la dignidad de la persona humana, el libre desarrollo de la personalidad y el derecho a la integridad física y moral. Por esa razón, el Tribunal manifestó que no podía excluirse la reserva de una acción en garantía de este derecho para aquellos profesionales sanitarios con competencias en materia de prescripción y dispensación de medicamentos<sup>201</sup>.

La mención que realiza el Tribunal Supremo no es óbice para que deba darse, también, el requisito de una previsión normativa del derecho a la objeción

---

<sup>198</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 225.

<sup>199</sup> Orden de la Consejería de Salud de la Junta de Andalucía de 1 de junio de 2001, que actualiza el Anexo del Decreto 104/2001, de 30 de abril.

<sup>200</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 227.

<sup>201</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 226.

de conciencia en estos casos, como se ha visto existe ya en algunas Leyes Autonómicas. Por ello, la lectura correcta de esta resolución debería ser, a nuestro juicio, la de que también el farmacéutico pueda hacer valer legalmente la objeción de conciencia, sin perjuicio de que tenga que existir al tiempo de su invocación en un caso concreto una norma que lo ampare y perfile en este supuesto<sup>202</sup>.

No obstante lo que se acaba de manifestar, cabría la duda sobre si es posible sostener una excepción a la necesidad de regulación en casos como el de la píldora del día después, que se ha comentado dentro de este capítulo, si aceptáramos que la misma tiene efectos abortifacientes (cuestión nada pacífica como se ha indicado más arriba), ya que en ese supuesto sí podría ser legítima la innovación de la objeción de conciencia del farmacéutico, apelando directamente a la Constitución de 1978, sin necesidad de que existiera mayor regulación, puesto que la objeción de conciencia al aborto es posible sustentarla de dicha forma a tenor de lo establecido en su día por parte del Tribunal Constitucional<sup>203</sup>.

### **9.9 La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 2007**

La Sentencia del TSJ de Andalucía abordó igualmente la problemática de la objeción de conciencia del farmacéutico, como consecuencia de la impugnación formulada por un farmacéutico contra la misma Orden de la Consejería de Sanidad de Andalucía referida en el epígrafe anterior, que obliga a las oficinas de farmacia a incluir y, por tanto, a dispensar, con carácter de existencias mínimas de medicamentos y productos sanitarios, los progestágenos y los preservativos<sup>204</sup>.

En el presente caso, la Sentencia desestimó igualmente el recurso planteado por parte del farmacéutico sobre la base de considerar que el derecho a declararse objetor de conciencia consiste en el planteamiento de una excepción personal a la Ley derivada de un juicio de carácter ético o moral, pero que como

---

<sup>202</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 227.

<sup>203</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 228.

<sup>204</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 228.

tal no puede legitimarle para la impugnación de una norma de carácter general, ya que de lo contrario, esto es, si se acepta la nulidad de la disposición legal en estos casos, el objetor individual terminaría imponiendo a otros (a la sociedad) por esa vía sus convicciones religiosas o morales<sup>205</sup>.

Ahora bien, lo interesante de esta resolución es que reconoce de soslayo la posibilidad para el farmacéutico de esgrimir a título individual la objeción de conciencia en estos supuestos de progestágenos y preservativos, por cuanto afirma que la misma *“puede ser enarbolada cuando, en virtud de la no aplicación de dicha norma, puedan derivarse perjuicios o sanciones por su incumplimiento”*. De esta manera, continúa diciendo el Tribunal, la objeción *“sólo producirá efectos excepcionales y puntuales, personales e individuales en aquellos que la esgriman frente al incumplimiento de la obligación”*, y ello lo conecta el Tribunal con lo previsto en el Código de ética farmacéutica sobre el reconocimiento de la objeción de conciencia<sup>206</sup>.

### **9.10 Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 2001**

Se planteó una demanda por parte de dos farmacéuticos franceses ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos el año 2001, esgrimiendo motivos religiosos, se negaron a vender medicamentos contraceptivos a tres pacientes que acudieron a la farmacia Salleboeut (era la única farmacia que había en la citada localidad de la que los farmacéuticos eran cotitulares) previstos de la prescripción facultativa correspondiente<sup>207</sup>.

Frente a la denuncia que interpusieron las pacientes, los farmacéuticos alegaron en los Tribunales de su país que, según ellos, no estaban obligados a dispensar contraceptivos y abortifacientes. La realidad es que fueron condenados en todas las Instancias, imponiéndoseles una multa de cinco mil francos por infracción del Código de Salud Pública francesa y la obligación de indem-

---

<sup>205</sup> Ver comentario de la Resolución de CASTILLO CALVÍN, J. M. en Actualidad de Derecho Sanitario, nº 117, junio 2005, pp. 428 y ss.

<sup>206</sup> F. J. 5º de la Sentencia. La remisión al Código de Ética farmacéutica se realiza a los arts. 28 y 33, en los que se reconoce a los facultativos (farmacéuticos) al ejercicio del derecho a la objeción de conciencia y el compromiso de la Organización Colegial en la defensa de derechos de éstos.

<sup>207</sup> Decisión del TEDH, de 2 de octubre de 2001, dictada por la Sección III, en el asunto Pichon and Sajous, v. Francia (49853/1999).

nizar a las pacientes con otros mil francos más. Tanto la Corte de Apelación como la de Casación francesa coincidieron en que las convicciones personales de los farmacéuticos no podían constituir para estos últimos, por su condición de titulares del derecho exclusivo de vender medicamentos, una razón legítima que les amparara legalmente para negarse a la venta del citado tipo de productos<sup>208</sup>.

Finalmente, los farmacéuticos acudieron ante el TEDH invocando una supuesta vulneración del precepto del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales donde se proclama la libertad de conciencia (art. 9)<sup>209</sup>.

El TEDH rechazó asimismo el recurso de los farmacéuticos sobre la base de considerar que el citado Convenio no garantiza para todos los casos imaginables el derecho a comportarse en público con arreglo a las convicciones personales. Su principal esfera de protección en esta materia radica en las convicciones personales y en las creencias religiosas, así como respecto a las actuaciones íntimamente unidas a dichos aspectos, tales como los actos de culto o de devoción, cuyas formas tienen una aceptación generalizada, y constituyen parte de la práctica de una religión o de una creencia<sup>210</sup>.

Más concretamente, el Tribunal manifestó con relación al caso enjuiciado que, en tanto que es legal la venta de medicamentos contraceptivos, que su dispensación sólo puede hacerse en las farmacias y bajo prescripción médica, los farmacéuticos no podían dar prioridad a sus convicciones religiosas como justificación de su rechazo a la venta de los medicamentos referidos, e imponerles además a otras personas, y ello por cuanto podían manifestar perfectamente su creencias por otras vías ajenas a la esfera profesional. Por este motivo, dictaminó que la sanción impuesta a los recurrentes por los Tribunales de su país era correcta, y no había obstaculizado en modo alguno el ejercicio de los derechos que les confería el Convenio<sup>211</sup>.

---

<sup>208</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 229.

<sup>209</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 230.

<sup>210</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 230.

<sup>211</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 230.



Se trata, por tanto, de una resolución que hace una lectura bastante restrictiva del alcance de la objeción de conciencia de los farmacéuticos en el supuesto referido, y que, a diferencia de los casos comentados anteriormente, enjuiciados por los Tribunales de nuestro país, sí abordó de manera frontal el problema concreto de su ejercicio respecto de los anticonceptivos<sup>212</sup>.

### 9.11 El problema específico de la farmacia

Las oficinas de farmacia se definen como “establecimientos sanitarios privados de interés público y sujetos a planificación sanitaria”<sup>213</sup>, por lo que parece razonable que se deban arbitrar medidas para asegurar la administración de los medicamentos y productos sanitarios a que los usuarios tengan derecho<sup>214</sup>.

Es imprescindible, por lo tanto, hallar fórmulas que permitan armonizar la objeción de conciencia de los profesionales farmacéuticos y los derechos de los ciudadanos que acuden a las farmacias<sup>215</sup>.

### 9.12 El problema de la edad de la paciente

Con el fin de establecer grupos perfectamente delimitados, que permitan una prescripción segura desde el punto de vista jurídico, se puede llegar a realizar una clasificación de las pacientes, en base a su edad:

a) Por encima de los 18 años: Esta situación no plantea problemas en cuanto que existe mayoría de edad reconocida constitucionalmente y, por lo tanto, capacidad de obrar plena, siendo, se insiste, desde el punto de vista jurídico una prescripción solo sometida a criterios médicos sin ningún problema legal<sup>216</sup>.

b) Paciente entre 16 y 18 años: La ley de Autonomía del paciente, establece lo que se conoce como mayoría de edad sanitaria a partir de los 16 años<sup>217</sup> y,

---

<sup>212</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 230.

<sup>213</sup> Así se desprende de la Ley 16/1997, de 25 de abril, de regulación del servicio de las oficinas de farmacia.

<sup>214</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 231.

<sup>215</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 231.

<sup>216</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 231.

<sup>217</sup> (art- 9.3.c) de la Ley 41/2002), Básica reguladora de los derechos del paciente....: “3.- Se otorgará el consentimiento por representación en los siguientes casos: c) Cuando el paciente menor de edad no sea capaz intelectual ni emocionalmente de comprender el alcance de la intervención. En este caso, el consentimiento lo dará el representante legal del menor des-

con las excepciones previstas, presupone capacidad de obrar y consentimiento autónomo para los actos sanitarios, no siendo en este caso necesaria una evaluación de la capacidad ya que ésta se presume salvo que fuera manifiestamente incapaz, a juicio del médico encargado de la asistencia, en cuyo caso habría de reconducirse al punto 4º que exponemos posteriormente<sup>218</sup>.

Debido a que la Ley de Autonomía del paciente establece que la interrupción voluntaria del embarazo se rige por lo establecido con carácter general sobre la mayoría de edad, podía pensarse en la necesidad de gozar de dicha edad no lo referente a la píldora del día después. Sin embargo, a nuestro juicio, no parece admisible dicha tesis. Con independencia de que pueda sostenerse el carácter abortivo de la píldora (lo que permitiría, desde luego, la objeción de conciencia), el juicio de ponderación de los derechos en conflicto se inclinaría, una vez acreditada la capacidad y la indicación médica, a favor de la menor de 18 años (libre desarrollo de su personalidad, libertad sexual, menoscabo grave de su salud psíquica, defensa de la intimidad, derecho a la prestación en el sistema público y notables repercusiones sociales, frente a la gradualidad de la protección del embrión según se ha posicionado el Tribunal Constitucional<sup>219</sup>).

c) Pacientes entre 14 y 16 años: Es de aplicación en este estadio el Código civil y la Ley de Autonomía del paciente en cuanto reconocen derechos personalísimos que podrían aplicarse en este caso para la prescripción de la medicación, si bien sería necesario, en otros supuestos, una previa evaluación de la capacidad de la paciente. Los estudios de Piaget y Kohlberg, así como Stone y Crurcha, establecen que en esta edad entre 14 y 16 años los mecanismos cognitivos y volitivos ya se encuentran prácticamente desarrollados, por lo cual el individuo es perfectamente conocedor de los actos que realiza, si bien en este caso sería necesario una evaluación de la capacidad puesto que no existe presunción general sino deducción de su evaluación y, en concreto, de una capa-

---

pués de haber escuchado su opinión si tiene doce años cumplidos. Cuando se trate de menores no incapaces ni incapacitados, pero emancipados o con dieciséis años cumplidos, no cabe prestar el consentimiento por representación. Sin embargo, en caso de actuación de grave riesgo, según el criterio del facultativo, los padres serán informados y su opinión será tenida en cuenta para la toma de la decisión correspondiente”.

<sup>218</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 231.

<sup>219</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 232.

cidad específica para la decisión que adopta, situación ésta muy común en el ámbito sanitario y es la capacidad *ad hoc*, capacidad adecuada para la decisión concreta, siendo por tanto imprescindible el sometimiento al test de la evaluación de capacidad<sup>220</sup>.

d) Pacientes por debajo de los 14 años: En estos casos, la presunción es que no existe capacidad como así lo avalan los diversos estudios de evolución psicológica, entre ellos los de los autores citados, por lo que en este caso no debería prescribirse sin consentimiento de quien tenga la patria potestad de dicha paciente<sup>221</sup>.

El Código penal vigente incluye la edad de 13 años para diversos supuestos delictivos en lo que se refiere a agresiones y abusos sexuales, entendiéndose que por debajo de esa edad podría tratarse de situaciones constitutivas de delito<sup>222</sup>.

Otra cuestión es la relativa a cómo acreditar la edad de las pacientes que solicitan la medicación. La normativa establece la obligatoriedad de estar en posesión del Documento Nacional de Identidad a partir de los 14 años, no obstante puede obtenerse antes, desde la inscripción del menor en el Registro Civil, con lo cual quedaría solventada la edad de la paciente. Sin embargo cualquier otro documento público acreditativo sería válido: pasaporte, tarjeta sanitaria u otro en el que de modo fehaciente quede reflejada la fecha de nacimiento o edad de la paciente<sup>223</sup>.

Consideramos que no sería admisible la simple manifestación de la edad de la paciente sin acreditación documental en una cuestión en la que la edad desempeña un papel de tanta relevancia<sup>224</sup>.

### **9.13 Es abortiva la píldora del día después**

El Tribunal Constitucional no reconoce al *nasciturus* como titular del dere-

---

<sup>220</sup> ZAMARRIEGO, J. en El consentimiento de los menores para la asistencia sanitaria, tesis doctoral, UCM, Facultad de Derecho, 2001.

<sup>221</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 233.

<sup>222</sup> Art. 180.3º y 181.2º del Código penal.

<sup>223</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. pp. 233-234.

<sup>224</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 234.

cho a la vida, aunque entiende que se trata de un bien jurídico protegible desde el momento de la concepción. Ahora bien, dado que la píldora del día después actúa en ocasiones de manera que impide la implantación del cigoto ya concebido, se plantea la cuestión de si el fármaco puede producir un aborto, desde el momento en que el nasciturus debe ser objeto de protección por parte del ordenamiento jurídico<sup>225</sup>.

Con independencia de la existencia de dos corrientes en la doctrina del Tribunal Constitucional; la primera, en la que admitió la invocación directa de la objeción de conciencia en el caso del aborto, y, la segunda, en la que requiere de desarrollo legal para poder ejercitar el derecho a la objeción de conciencia, parece clara la posibilidad de objetar en el supuesto del aborto conforme al tenor literal del propio Alto Tribunal, por lo que si se diera este supuesto no sería necesario la habilitación mediante una Ley específica<sup>226</sup>.

#### **9.14 La obligación de dispensar los fármacos o medicamentos**

El farmacéutico está sometido a normas que le obligan imperativamente a dispensar los fármacos. Así se deduce con toda claridad de la Ley General de Sanidad que establece que todos tienen derecho, con respeto a las distintas Administraciones públicas sanitarias, a obtener medicamentos y productos sanitarios que se consideren necesarios para promover, conservar o restablecer su salud, en los términos que reglamentariamente se establezcan por la Administración del Estado (art. 10.14 de la Ley General de Sanidad). Dicha obligación se contiene, además, en la Ley de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios (art. 2.1 de la Ley 29/2006, de 16 de julio, de garantías y uso racional de medicamentos y productos sanitarios) y en el catálogo por el que se establece la Cartera de Servicios comunes del Sistema Nacional de Salud y el procedimiento para su actualización<sup>227</sup>.

Teniendo en consideración la legislación que acabamos de señalar, la posibilidad de objetar en conciencia por parte del farmacéutico en los supuestos relativos a la píldora del día después, podría incluso admitirse por analogía

<sup>225</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 234.

<sup>226</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 235.

<sup>227</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 235.

con lo que han resuelto los Tribunales, sobre esta misma materia, en alguno supuestos de objeción de conciencia al aborto, dada la identidad de razón<sup>228</sup>.

La Ley de Ordenación de los Profesionales sanitarios ha dado fuerza legal a los principios y valores deontológicos, ya que al concebirlos como límite para el ejercicio de las profesiones sanitarias, otorga a las normas colegiales una fuerza legal indiscutible. En particular, se establece que el ejercicio de las profesiones sanitarias se llevará a cabo con plena autonomía técnica y científica, sin más limitaciones que las establecidas por la Ley y por los principios y valores contenidos en el Código deontológico. Más aun dicha conexión se ha llevado a cabo, se recuerda, por el Tribunal Superior de justicia de Andalucía en uno de los caos que sirven de ejemplo y apertura de este trabajo, ya que la objeción sólo producirá efectos cuando se esgrima frente al incumplimiento de una obligación personal y concreta, conectándolo el Tribunal con lo previsto en el Código de ética farmacéutica<sup>229</sup>.

Ha de tenerse en cuenta que la situación actual camina por cauces más flexibles, como resulta claramente de la existencia de varias Leyes Autonómicas, que han asumido la citad objeción de conciencia<sup>230</sup>.

---

<sup>228</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 235. Real Decreto 1030/2006, de 15 de septiembre, apartado 6º del Anexo que hace referencia a Atenciones y servicios específicos relativos a la mujer, la infancia, la adolescencia, los adultos, la tercera edad, los grupos de riesgo, y los enfermos crónicos. El apartado 6.3.2. señala, en relación con los Servicios de atención a la mujer que: “Indicación y seguimiento de métodos anticonceptivos no quirúrgicos y asesoramiento sobre otros métodos anticonceptivos e interrupción voluntaria del embarazo”.

<sup>229</sup> SÁNCHEZ-CARO J. “La objeción de conciencia farmacéutica”,... cit. p. 236.

<sup>230</sup> MIR PUIG, S. en La despenalización del aborto. 1983.

---

**BIBLIOGRAFÍA**

AA.VV. en Libertad de conciencia y salud, guía de casos prácticos. Granada, 2008.

ABELLÁN-GARCÍA SÁNCHEZ Fernando, “Libertad de conciencia e incidió de la vida. Problemática en la reproducción humana asistida”, en AA. VV. Libertad de conciencia y salud, guía de casos prácticos,. Granada, 2008.

ABELLÁN-GARCÍA SÁNCHEZ Fernando, “Bioética, Derecho e Información Genética”, en Bioética, Religión y Derecho, Actas del Curso de Verano de la Universidad Autónoma de Madrid, Miraflores de la Sierra, 14-16 julio 2005.

ARMENTEROS CHAPARRO, J. C. en Objeción de conciencia a los tratamientos médicos. La cuestión de la patria potestad, 1997.

ASENSIO SÁNCHEZ M A “Minoría de edad y derechos fundamentales: su ejercicio por el menor de edad”, en Revista General de derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado, nº 7, 2005.

BAJO FERNÁNDEZ M. “La intervención médica contra la voluntad del paciente”, en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias penales*, 1979.

BUENO ARÚS F. “Límites del consentimiento en la disposición del propio cuerpo desde la perspectiva del Derecho penal”, en *Poder Judicial*, junio 1985.

CAPDEPÓN SERRANO, F. J. “Actualización en anticoncepción de emergencia. Experiencia de 100 casos en el C. M. S. de Valencia”, en *Biomedicina y derecho sanitario*, tomo IV, Madrid, 2007.

CEREZO MIR J. “La eximente de obrar en cumplimiento de un deber o en el ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo”, en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias penales*, 1987.

CORTINA A. en *Ética aplicada y democracia radical*.

DONALT. T- RIDLEY en Abstenerse de sangre, Fundamentos bíblicos, históricos y médicos del rechazo de los Testigos de Jehová a las transfusiones de sangre. Febrero 1999.

ESCOBAR ROCA, G. “La objeción de conciencia del personal sanita-

rio”,...

FERRER, J. J. ÁLVAREZ, J. C. en *Para fundar la bioética*, 2003.

GAFO, J. en *Bioética teológica*. 2003.

GAFO J. “Historia de una nueva disciplina: la bioética”, en *Derecho bio-médico y bioética*, Coordinador, ROMERO CASABONA C. M. 1998.

GARCÍA D. y RODRÍGUEZ SENDIN, J. J. (Dir) en *Ética de la objeción de conciencia*, 2008.

GASCÓN ABELLÁN, M. en *Obediencia al Derecho y Objeción de conciencia*, 1990.

GÓMEZ SÁNCHEZ, Y, “Reflexiones jurídico-constitucionales sobre la objeción de conciencia y los tratamientos médicos”, en *Revista de Derecho político*, nº 42, 1999.

HERVADA J. “Libertad de conciencia y error sobre la moralidad de una terapéutica”, en *Persona y Derecho*, 1989.

HERVADA J. “El comienzo de la vida en la Declaración Universal de Derechos Humanos”, en *Escritos de Derecho natural*, 1993.

JONSEN, A. R. SIEGLER, M. y WINSLADE, W. J. en *Ética clínica*, 2005.

JORDÁN VILLACAMPA M. L. (Directora), en *Multiculturalismo y movimientos migratorios*, 2003.

KRAUS, A. y CABRAL AR. en *La bioética*. México, 1999.

LACADENA J. R. “La naturaleza genética del hombre. Consideraciones en torno al aborto”, en *Cuenta y Razón*, I, 1983.

LARIOS RISCO, D. “Libertad de conciencia y atención sanitaria en el final de la vida”, en *Libertad de conciencia y salud. Guía de casos prácticos*. Granada, 2008.

MARTÍNEZ PUJANTE A. L. “Libertad de conciencia y tratamiento médico”, en *Persona y Derecho*, 41, 1991.

MARTÍNEZ SALMEAN, J. M. “Objeción de conciencia en el ámbito médico-sanitario”, en *Bioética y Justicia*, Actas del Seminario sobre Bioética y Justicia celebrado en Madrid del 6 al 8 de octubre de 1999.

MARTÍN SÁNCHEZ I. “Bioética y libertad religiosa”, en *Bioética, religión*

y Derecho, Actas del curso de verano de la Universidad Autónoma de Madrid, celebrado en Miraflores de la Sierra, 14-16 julio 2005.

MARTÍN SÁNCHEZ, I. y GARCÍA GARCÍA R. “La objeción de conciencia al aborto”, en AA. VV. Libertad de conciencia y salud, guía de casos prácticos, Granada. 2008.

MOLINA BLÁNQUEZ C, PÉREZ-AGUA LÓPEZ T. M. SIEIRA MUCIENTES S. “Objeción de un menor al tratamiento médico. Comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional 154/2002, de 18 de julio de 2002”, en Revista General de Derecho Canónico Derecho Eclesiástico del Estado, nº 6, 2005.

MONÉS, J. TORRES, N CRAVEN-BARTLE, J, SÁNCHEZ J. M. “Objeció de conciencia en medicina”, Comisión Deontológica del Colegio Oficial de Médicos de Barcelona, en Anuario de Medicina, volumen 88, nº 4, octubre-noviembre, diciembre, 2005.

MIR PUIG, S. en La despenalización del aborto. 1983.

MORENO BOTELLA, G. “Algunos aspectos en torno a las nuevas técnicas de reproducción asistida”, en Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado, VII, 1991.

MUGERZA J. “La obediencia al Derecho y el imperativo de la disidencia. Una intrusión en un debate”, en GÓMEZ C. (ed), *Doce textos fundamentales de la ética del siglo XXI*.

NAVARRO VALLS, R. “La objeción de conciencia al aborto: derecho comparado y Derecho español”, en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, II, 1986.

NAVARRO VALLS, R. y MARTÍNEZ TORRON, en *Le obiezioni di coscienza. Profili di diritto comparato*, 1995.

NAVARRO VALLS, R. “La objeción de conciencia”, en Bioética y Justicia. (Actas del Seminario conjunto sobre bioética y justicia celebrado en Madrid, del 6 al 8 de octubre de 1999.

NAVARRO VALLS R. MARTÍNEZ-TORRÓN J JUSDADO M. A. “Objeción de conciencia y tratamientos médicos: Derecho comparado y Derecho español”, en Las relaciones entre la Iglesia y el Estado. Estudios en memoria



del profesor Pedro Lombardía, 1989.

PASINI, D. en Problemi di filosofia Della politica.

PÉREZ FERRER, A. GREDILLA E. DE VICENTE J, GARCÍA FERÁNDEZ J, REINOSO BARBERO, F. “Fundamentos de rechazo a la transfusión sanguínea por los Testigos de Jehová. Aspectos ético-legales y consideraciones anestésicas en su tratamiento”, en Revista Española de Anestesiología y Reanimación, Volumen 53.1, enero 2006.

PRIETO SANCHÍS, L. “El derecho fundamental de libertad religiosa”, en IBAN, I. C. PRIETO SANCHÍS, A. MOTILLA, Manual de Derecho Eclesiástico del Estado, 2004.

ROCA TRÍAS, E. “La función del Derecho para la protección de la persona ante la biomedicina y la biotecnología”, en *Derecho biomédico y bioética*, Coordinador, ROMEO CASABONA C. M.

ROMERO CASABONA, C. M. “El derecho médico: su evolución en España”, en *Derecho biomédico y bioética* (Coordinador).

ROMEO CASABONA C. M. “Los desafíos jurídicos de la biotecnologías en el umbral del siglo XXI”, en *Biotecnología, Derecho y dignidad humana*, Granada, 2003.

ROMEO CASABONA C. M. “El valor jurídico del consentimiento prestado por los menores de edad en el ámbito sanitario”, en *La Ley*, nº 5185, noviembre 2000.

SÁNCHEZ-CARO, J. y ABELLAN F. en *Enfermería y paciente, cuestiones prácticas de bioética y derecho sanitario*, 2007.

SÁNCHEZ GONZÁLEZ, M. A. en *Bioética, Religión y Derecho*, 2005.

SGRECCIA E. en *Manual de bioética*.

SIEIRA MUCIENTES, S. en *La objeción de conciencia sanitaria*, 2000.

TALAVERA FERNÁNDEZ, P. A y BELLVER CAPELA, V. en *La objeción de conciencia farmacéutica a la píldora postcoital*, Universidad de Valencia, Provida Press, nº 75, web: [www.bioeticaweb.com](http://www.bioeticaweb.com), el 11.01.2003.

TOMÁS-VALIENTE LANUZA, C. “Avances biométicos, legislación sanitaria y Derecho penal”, en *Bioética, Religión y Derecho*, Actas del Curso de

Verano de la Universidad Autónoma de Madrid, celebrado en Miraflores de la Sierra, del 14 al 16 de julio 2005, 2005.

ZAMARRIEGO, J. en El consentimiento de los menores para la asistencia sanitaria, tesis doctoral, UCM, Facultad de Derecho, 2001.