

Señora
Cinthya Días Briceño
Jefa de Área
Comisiones Legislativas IV
Correo: rodriguez@asamblea.go.cr

Asunto: Dictamen del Proyecto de Ley para la tutela del derecho fundamental a la libertad de conciencia. Expediente legislativo No. 22001.

Estimada señora:

En atención a la solicitud de criterio de la Comisión Permanente Especial del proyecto de ley para la tutela del derecho fundamental a la libertad de conciencia, expediente legislativo No. 22001 (Oficio AL-DCLEDDHH-015-2020: 02/10/2020), de acuerdo a los insumos de las direcciones de Mujer, de Calidad de Vida, y la dirección de Igualdad y no Discriminación, procedo a presentar las siguientes observaciones:

I. Protección internacional de la libertad de religión, conciencia y credo.

Lejos de ser homogénea, la naturaleza humana se caracteriza por su diversidad, manifiesta en muchos aspectos, algunos externos como el color de piel, la cultura o el idioma, así como en las formas en las que percibimos la realidad, las creencias, los valores y las reglas que consideramos deben de regir nuestra conducta. También, constituye un elemento esencial para la construcción de la sociedad y la existencia de un régimen democrático.¹

Este derecho es inherente a la condición humana y como tal está reconocido en diversos instrumentos internacionales², siendo de especial importancia lo dispuesto en el artículo 18 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, al disponer:

- "1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección, así como la libertad de manifestar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado, mediante el culto, la celebración de los ritos, las prácticas y la enseñanza.*
- 2. Nadie será objeto de medidas coercitivas que puedan menoscabar su libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección.*
- 3. La libertad de manifestar la propia religión o las propias creencias estará sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos y libertades fundamentales de los demás.*

¹ En este sentido, la Sala Constitucional en su resolución N.º 2012-10456, recientemente reiterada, señaló que: "(...) si nuestra sociedad tiene formalmente reconocidas como finalidades el pluralismo, la democracia y el respeto de libertad de pensamiento y de creencias, es de esperar que dentro de ella surjan prosperen o decaigan numerosas visiones y perspectivas sobre una amplia variedad de cuestiones ideológicas y morales entre las cuales se incluyen las conductas sexuales de los individuos, las cuales a menudo se hallan estrechamente relacionadas con creencias religiosas o filosóficas de las personas; similarmente, también es inevitable que quienes profesan tales creencias, pretendan ejercitar el precitado derecho fundamental a transmitir las a sus hijos."

² Artículo 18 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, artículo 12 de la Convención Americana de los Derechos Humanos y los artículos 1, 2, 3, 4 y 5 de la Declaración sobre la Eliminación de todas las Formas de Intolerancia y Discriminación.

4. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, para garantizar que los hijos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones."

La relevancia que tiene la definición contenida en el Pacto Internacional, por encima de otras normas internacionales, obedece a su integralidad, demostrando que la libertad de pensamiento, la libertad religiosa o la libertad de conciencia, los tres aspectos constituyen un mismo derecho en sus diversas manifestaciones. En este sentido, el derecho tutelado por el Pacto Internacional, como lo ha señalado la Sala Constitucional, es en realidad un haz de derechos que, si bien pueden ser analizados en forma separada, deben abordarse en su conjunto para comprender en todas sus dimensiones, el vínculo que tienen con la dignidad humana. Por otra parte, de conformidad con la interpretación que ha realizado el Comité de Derechos Humanos, cabe señalar que los conceptos de creencia o religión deben ser analizados desde un punto de vista amplio, incluyendo así tanto las religiones o creencias teístas como las no teístas, reconociendo así que no solo las religiones institucionalizadas definen los valores o normas a partir de las cuales cada persona rige su vida.³

Es por el papel que para el ser humano tiene el poder elegir y definir sus creencias con plena libertad, que este derecho también se vincula con el derecho a la privacidad en los términos señalados por la Corte Interamericana, en el tanto este garantiza la existencia de un espacio de libertad exento e inmune a cualquier injerencia de terceros o del Estado⁴. Esta característica es una de las que brinda sustento a la objeción de conciencia, pero también, la que explica la forma en la cual debe operar a partir de los límites generales que el derecho internacional y la Constitución Política establecen.

En cuanto a estas limitaciones, el Comité de Derecho Humanos ha señalado la necesidad de que estas se establezcan por la vía de una ley formal –legalidad- y que obedezcan a un juicio estricto de proporcionalidad, procurando que los objetivos que se buscan sean legítimos de conformidad con el respeto de las obligaciones de los estados y sus ordenamientos jurídicos; y que provoquen la menor limitación del derecho. Por otra parte, estas limitaciones deben estar dirigidas a la protección y garantía de los otros derechos contenidos en el Pacto e interpretarse en relación con estos derechos, incluyendo el derecho a la igualdad y la prohibición de la discriminación en general contenido en los artículos 2 y 26 del Pacto, así como la prohibición de un trato diferenciado en la afectación a los derechos de las mujeres y los hombres, tal y como se dispone en su artículo 3.

La interpretación dada por el Comité, a su vez, es congruente con el derecho constitucional costarricense y con la aplicación de los límites generales a la libertad dispuestos en el artículo 28 constitucional:

"Nadie puede ser inquietado ni perseguido por la manifestación de sus opiniones ni por acto alguno que no infrinja la ley.

Las acciones privadas que no dañen la moral o el orden públicos, o que no perjudiquen a tercero, están fuera de la acción de la ley.

No se podrá, sin embargo, hacer en forma alguna propaganda política por clérigos o seculares invocando motivos de religión o valiéndose, como medio, de creencias religiosas."

No se podrá, sin embargo, hacer en forma alguna propaganda política por clérigos o seculares invocando motivos de religión o valiéndose, como medio, de creencias religiosas."

³ Observación General No. 22, Comentarios generales adoptados por el Comité de los Derechos Humanos, Artículo 18 - Libertad de pensamiento, de conciencia y de religión, 48º período de sesiones HRI/GEN/1/Rev.7 at 179 (1993) Párrafo 2.

⁴ Cfr. Caso I.V. Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, párr. 149; Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia. Sentencia de 1 de julio de 2006. Serie C No. 148, párr. 194, y Caso Comunidad Campesina de Santa Bárbara Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 299, párr. 200.

Para la Defensoría de los Habitantes, como la Institución Nacional de Derechos Humanos -INDH-, la discusión no debe centrarse en la existencia o no de la objeción de conciencia, sino en sus límites y regulación.

II. Sobre la objeción de conciencia y su regulación.

La objeción de conciencia es un derecho subjetivo que actúa como garantía de la libertad de pensamiento, de conciencia y religión, permitiendo la generación de una excepción frente a una obligación jurídica que impone a una persona la realización de una determinada conducta, activa o pasivamente, por considerar que su acatamiento afectaría sus convicciones o creencias. Si bien nuestra legislación no cuenta con disposición expresa que lo reconozca, ello no ha afectado su reconocimiento por parte de los tribunales de justicia y especialmente, por la Sala Constitucional.⁵

La Sala Constitucional ha derivado este reconocimiento del artículo 75 de la Constitución que contempla directamente la libertad religiosa, pero su vinculación también con el artículo 28 de la Constitución Política y la realización de una interpretación sistémica de todas las disposiciones tendientes a la protección de los derechos humanos, impone que el ejercicio de la objeción de conciencia reconozca la amplitud que tiene la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión o creencia, en los términos que han sido definidos tanto a nivel internacional como en la jurisprudencia nacional.

Como derecho humano, esta libertad no se ejerce de forma separada del resto de los derechos. Por el contrario, este sólo retrata una fracción de la realidad del ser humano y de la dimensión de su dignidad. Por esta razón, y principalmente por las implicaciones sociales de su ejercicio, involucra tanto la difusión de las creencias como también los ritos y costumbres ligadas a esta, por lo que se enlaza con otros derechos o libertades como la libertad de expresión, de asociación o reunión, respondiendo a las características de interdependencia e indivisibilidad de los derechos humanos. No obstante, en relación con la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión o creencia, a nivel internacional se presenta una tendencia a establecer una jerarquía de estas libertades por encima del resto de los derechos humanos, al punto de emplearlos como una justificación para la legitimación y reproducción de ideas discriminatorias en contra de algunos sectores de la población y que derivan en la negación de los derechos humanos a estas personas.

La Defensoría de los Habitantes ha observado con preocupación cómo la discusión alrededor de la objeción de conciencia a nivel internacional, pretende transformar este derecho en un mecanismo para la negación de derechos de terceras personas. Esta posición desnaturaliza la función de la objeción de conciencia como excepción a la aplicación de una regla general sin que ello implique un cuestionamiento a su validez y obligatoriedad, para en su lugar convertir este derecho en un mecanismo de cuestionamiento de la regla general, a partir de la realización de un juicio de valor.

Si bien en la exposición de motivos del proyecto de ley se rechaza un posible uso de la objeción de conciencia como llamamiento a la desobediencia civil, las disposiciones jurídicas que contiene son insuficientes para evitar que su ejercicio derive en este tipo de situaciones. Por el contrario, desde la exposición de motivos niega la necesidad de establecer una regulación para el ejercicio de la objeción de conciencia y, de especial importancia para la Defensoría de los Habitantes, establecer las excepciones para que este derecho se ajuste a los límites establecidos tanto en el artículo 18 del Pacto de los Derechos Civiles y Políticos como del artículo 28 de la Constitución Política.

⁵ Sala Constitucional. Resoluciones 2002-08557 y 2012-10456.

La única disposición en el proyecto de ley en la que se hace mención a la existencia de límites o limitaciones a la objeción de conciencia, es el artículo 9 que se limita a reiterar el principio de reserva de ley a las limitaciones de todos los derechos fundamentales, omitiendo la obligación que corresponde a la Asamblea Legislativa de regular el ejercicio del derecho. Para la Defensoría de los Habitantes es importante reiterar que la ausencia de una norma expresa que reconozca el derecho a la objeción de conciencia, no ha impedido su reconocimiento en sede judicial y constitucional. Por el contrario, los problemas se presentan debido a la ausencia de regulación que fije con claridad cuáles son sus límites y establezca, a partir de criterios de razonabilidad y proporcionalidad, cuáles son los supuestos en que no es posible hablar de objeción de conciencia para evitar la afectación de derechos de terceros.

En relación con la reserva de ley, la norma que se emita para la regulación de la objeción de conciencia **debe abarcar su ejercicio en los distintos ámbitos profesionales y laborales**, tanto en el sector público como en el sector privado,⁶ para lo cual es imprescindible la existencia de parámetros claros que garantice que el ejercicio de la objeción de conciencia se podrá realizar dentro de los parámetros de la razonabilidad y la proporcionalidad con respecto a los derechos que podría estar afectando. Este requerimiento es especialmente importante en servicios vinculados con la vida o integridad física de las personas, como es el caso de los servicios de salud.

En esta línea, es importante analizar la necesidad de una regulación específica para la objeción de conciencia en los casos de los servicios de salud, considerando que el derecho a la salud es prioritario por encima de cualquier otro cuando la vida se encuentra en riesgo, con lo cual en casos de emergencia y no habiendo personal de atención, el objetor de conciencia queda obligado a realizar dicha atención, antes de valorar el traslado del paciente a otro centro de salud. Así ha quedado regulado para el Procedimiento Médico Vinculado con el artículo 121 del Código Penal, No. N° 42113-S que dispone:

"9.3. Para el caso de la emergencia obstétrica, no se podrá invocar la objeción de conciencia cuando la persona profesional en salud objetora sea la única disponible en el establecimiento de salud, dado el interés superior de proteger la vida de la mujer."

En este orden de ideas, es necesario que la legislación que se emita para regular la objeción de conciencia, establezca con claridad disposiciones claras para las situaciones más complejas, previendo aspectos como la obligación de contar con personal no objetor o bien, los supuestos en los cuales no es posible aplicar este derecho.

En el proyecto de ley bajo consulta, existen también otros elementos que podrían ubicar su contenido dentro del abuso de la objeción de conciencia como mecanismo de negación de los derechos humanos de terceros y que ha sido rechazado reiteradamente **por la Defensoría de los Habitantes**, es la introducción en el artículo 14 como derecho a la objeción de ideario, que permite dar un contenido colectivo o

⁶ En relación con las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos y las empresas privadas, el Comité de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales en su Observación General No. 44 señaló con respecto la objeción de conciencia:

"El papel y el efecto cada vez mayores de los agentes privados en sectores tradicionalmente públicos, como la salud o la educación, plantean nuevos desafíos a los Estados partes en lo que respecta al cumplimiento de sus obligaciones en virtud del Pacto. La privatización no está, en sí misma, prohibida por el Pacto, ni siquiera en esferas como el suministro de agua o de electricidad, la educación o la atención de salud en que la función del sector público ha sido tradicionalmente prominente. No obstante, los proveedores privados deberían ser objeto de normativas estrictas que les impongan las denominadas "obligaciones de los servicios públicos": en el caso del suministro de agua o de electricidad, estas pueden incluir requisitos relacionados con la universalidad de la cobertura y la continuidad de los servicios, las políticas de fijación de precios, el nivel de calidad y la participación de los usuarios. De manera análoga, los proveedores de atención de salud privados deberían tener prohibido denegar el acceso a servicios, tratamientos o información asequibles y adecuados. Por ejemplo, cuando los profesionales de la atención de salud pueden invocar la objeción de conciencia para negarse a prestar determinados servicios de salud sexual y reproductiva, como el aborto, deberían derivar a las mujeres o niñas que demandan esos servicios a otro profesional, dentro de un radio geográfico razonable, que esté dispuesto a prestar esos servicios". E/C.12/GC/24, Párrafo 21.

institucional a la objeción de conciencia. Con respecto a este, la Defensoría de los Habitantes tuvo la oportunidad de pronunciarse en el caso del proyecto de ley 21012 "Ley para la Libertad Religiosa y de Culto", cuando señaló:

"En relación con la posibilidad de dar una dimensión colectiva a la objeción de conciencia, la Defensoría de los Habitantes debe advertir a la Asamblea Legislativa la naturaleza subjetiva y personal del fundamento de este derecho. Esta deriva de la libertad de conciencia la cual refiere al derecho que tiene toda persona a definir sin injerencia alguna, sus creencias religiosas o de cualquier naturaleza, y definir sus vidas únicamente en sus propias convicciones, sin que pueda ser obligada a actuar en contra de ella. La Sala Constitucional, en jurisprudencia reiterada, ha señalado que la libertad de conciencia es un derecho público subjetivo individual frente al Estado que le impone a este un deber de abstención de cualquier interferencia en el disfrute de esta libertad y a su vez, una obligación de protección frente a cualquier injerencia o ataque por parte de terceros.⁷ En esta línea de pensamiento, se debe recordar que la titularidad de la libertad de conciencia o religión corresponde a las personas y es frente a estas que el Estado debe cumplir sus obligaciones en materia de derecho, no las religiones o sistemas de creencias.⁸ En relación con este enfoque sobre la libertad religiosa y de creencia enfocado en los creyentes y no en las creencias, el Relator Especial de la Organización de Naciones Unidas, ha señalado:

"La libertad de religión o de creencias no protege, y de hecho no puede proteger, a las religiones o sistemas de creencias en sí, es decir, sus diversas afirmaciones de la verdad, las enseñanzas, los ritos o las prácticas. En su lugar, empodera a los seres humanos, como personas y en comunidad con otros, que profesan religiones o creencias y deseen definir su vida de conformidad con sus propias convicciones. La razón de este enfoque en "creyentes en lugar de creencias" (como se ha resumido sucintamente) no es que los derechos humanos reflejen una determinada "visión antropocéntrica del mundo", como algunos observadores han inferido erróneamente. Más bien, una de las razones principales es que las religiones y las creencias son muy diferentes, a menudo incluso de manera irreconciliable, en sus mensajes y requisitos normativos. Las religiones y las creencias reflejan una abundancia de diversas enseñanzas, doctrinas, ideas de salvación, normas de conducta, liturgias, días festivos, periodos de ayuno, costumbres alimentarias, códigos de vestimenta y otras prácticas. Además, las interpretaciones de lo que importa desde el punto de vista religioso no solo pueden diferir ampliamente entre las comunidades religiosas, sino también dentro ellas. Por tanto, el único denominador común identificable en esa gran diversidad parece ser el ser humano, que es quien profesa y practica su religión o sus creencias, como individuo o en comunidad con otros. En consecuencia, los derechos humanos solo pueden hacer justicia a la diversidad existente y emergente empoderando a los seres humanos, que, de hecho, son titulares del derecho a la libertad de religión o de creencias."⁹

Con respecto al articulado, es importante realizar las siguientes observaciones:

1. Tal y como se indicó al inicio del presente documento, la libertad de conciencia, pensamiento y religión o creencia tiene una fuerte regulación dentro del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y en la jurisprudencia constitucional. De igual forma, la libertad de expresión u opinión, también se encuentra reconocida en el artículo 29 de la Constitución Política, artículo 19 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y del Pacto Internacional de los Derechos Humanos y artículo 13 de la Convención Americana de los Derechos Humanos. Por esta razón, las disposiciones contenidas en los primeros doce artículos del proyecto, no solamente resultan innecesarios, sino que considerando la ausencia total de referencias claras a los límites generales a todas las libertades previstas en el artículo 28 constitucional, podría ubicar el proyecto de ley en una tendencia que es contraria a los derechos humanos.

⁷ Sala Constitucional. Resoluciones 3173-93 y 2008-015326.

⁸ A/HR/C/34/50. Asamblea General de las Naciones Unidas. 34 periodos de sesiones. 17 de enero de 2017. Párrafo 24. A/71/269. Op Cit.

⁹ Al respecto, ver A/HR/C/34/50. Asamblea General de las Naciones Unidas. 34 periodos de sesiones. 17 de enero de 2017. Párrafo 24 y A/71/269. Op Cit. Párrafo 11

2. Algunas de las disposiciones propuestas, como el artículo 11 que habla sobre la protección de datos o la reforma que se propone al artículo 22 del Código Civil, no guardan relación con el contenido del proyecto.

IV.- Conclusión: En virtud de lo expuesto en los párrafos anteriores, la Defensoría de los Habitantes de Costa Rica expresa su inconformidad con la eventual aprobación del proyecto de ley en los términos consultados.

Agradecida por la deferencia consultiva, se suscribe cordialmente.

Catalina Crespo Sancho PhD.
Defensora de los Habitantes de la República

c.c. Archivo
ass/APN