



UNIVERSIDAD DE CHILE
FACULTAD DE DERECHO
DEPARTAMENTO DE DERECHO PÚBLICO

**LA OBJECIÓN DE CONCIENCIA AL SERVICIO MILITAR EN EL
DERECHO INTERNO NACIONAL Y EL DERECHO
INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS**

Memoria de prueba para optar al grado de Licenciado en
Ciencias Jurídicas y Sociales

AUTOR:

Jesús Cristóbal García Silva

Profesora Guía:

Liliana Galdámez Zelada

Santiago, Chile

2019

ÍNDICE

RESUMEN.....	6
ABSTRACT.....	7
INTRODUCCIÓN.....	8
CAPÍTULO I. DERECHO INTERNO NACIONAL.....	11
I. DESARROLLO CONCEPTUAL DE LA LIBERTAD DE CONCIENCIA Y LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA.....	11
1. Determinaciones doctrinarias sobre la libertad de conciencia y la objeción de conciencia.....	11
2. El derecho a la libertad de conciencia y el derecho al pensamiento, a la manifestación de todas las creencias y al ejercicio libre de todos los cultos en la doctrina.....	19
II. TRATAMIENTO NORMATIVO DE LA LIBERTAD DE CONCIENCIA Y LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA.....	23
1. La libertad de conciencia, manifestación de todas las creencias y el ejercicio libre de todos los cultos en la legislación y la jurisprudencia nacional.....	23
2. Tratamiento normativo de la objeción de conciencia en el ordenamiento jurídico nacional.....	29
3. La objeción de conciencia al servicio militar obligatorio en Chile.....	33
CAPÍTULO II. SISTEMA REGIONAL DE DERECHO HUMANOS.....	41
I. COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS.....	41
1. Cristián Daniel Sahli y otros con Chile (2005).....	42
1.a. Hechos.....	42
1.b. Resolución.....	43
2. Alfredo Díaz Bustos con Bolivia (2005).....	44
2.a. Hechos.....	44
2.b Resolución.....	46

3. Xavier León Vega con Ecuador (2006).....	47
3.a. Hechos.....	47
3.b. Resolución.....	49
4. Luis Gabriel Caldas con Colombia (2010)	50
4.a. Hechos.....	50
4.b. Resolución.....	51
II. TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS.....	51
1. N. con Suecia (1984).....	52
1.a. Hechos.....	52
1.b. Resolución.....	53
2. Johansen con Noruega (1985).....	54
2.a. Hechos.....	54
2.b. Resolución.....	55
3. Autio con Finlandia (1991).....	56
3.a. Hechos.....	56
3.b. Resolución.....	57
4. Bayatyan con Armenia (2011).....	58
4.a. Hechos.....	58
4.b. Resolución.....	60
5. Bukharatyan con Armenia (2012).....	62
5.a. Hechos.....	62
5.b. Resolución.....	64
6. Tarhan con Turquía (2012).....	64
6.a. Hechos.....	64

6.b. Resolución.....	66
III. EVOLUCIÓN JURISPRUDENCIAL DE LOS SISTEMAS INTERAMERICANO Y EUROPEO EN MATERIA DE DERECHO A LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA AL SERVICIO MILITAR OBLIGATORIO.....	68
CAPÍTULO III. SISTEMA UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS.....	75
I. COMUNICACIONES PARTICULARES DEL COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS.....	76
1. L.T.K con Finlandia.....	76
2. Brinkhof con Holanda.....	77
3. J.P con Canadá.....	78
4. Westerman con Holanda.....	79
5. Foin con Francia.....	80
II. ANÁLISIS DE LA ONU DEL DERECHO DE OBJECCIÓN DE CONCIENCIA AL SERVICIO MILITAR.....	82
CONCLUSIONES.....	87
BIBLIOGRAFÍA.....	91
ANEXO.....	98
ANEXO 1. CASO N°12.219: CRISTIÁN DANIEL SAHLI VERA Y OTROS CON CHILE.....	98
ANEXO 2. PETICIÓN N°14/04: ALFREDO DÍAZ BUSTOS CON BOLIVIA.....	99
ANEXO 3. PETICIÓN N°278-02: XAVIER ALEJANDRO LEÓN VEGA CON ECUADOR.....	100
ANEXO 4. CASO 11.596: LUIS GABRIEL CALDAS LEÓN CON COLOMBIA.....	101
ANEXO 5. COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS DE LAS NACIONES UNIDAS: OBSERVACIÓN GENERAL N°22 (1993).....	103
ANEXO 6. COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS DE LAS NACIONES UNIDAS: RESOLUCIÓN 2004/35 (2004).....	106

RESUMEN

A mediados del siglo pasado el mundo moderno sufrió la mayor guerra que se haya visto. En este escenario, la conscripción militar era tanto obligatoria como necesaria para los fines de defensa y seguridad de los Estados. Una vez terminado este evento histórico, fue de consenso general concentrarse en la protección de los derechos humanos, abarcando los más posibles dadas las circunstancias. Entre ellos, se encuentra el derecho a la libertad de conciencia y religión o culto.

El derecho a la libertad de conciencia está garantizado en el derecho interno chileno y en el derecho internacional de los derechos humanos. En este último, ha sido objeto de discusión la problemática de quienes por razones de conciencia rechazan acudir a formar parte de las filas militares, ya que el uso de armas y fuerza mortífera entra en grave conflicto con sus creencias personales.

A partir de esto, el derecho de objeción de conciencia ha tomado gran relevancia para aquéllos que no están de acuerdo con la realización del servicio militar, siendo un mecanismo de exención que podría estar ligado al derecho a la libertad de conciencia. Muchos Estados se han mostrado reacios a su consagración normativa por considerar el servicio militar una carga pública legítima para todos.

Este trabajo busca delimitar el concepto y alcance del derecho de objeción de conciencia al servicio militar a la luz del derecho interno nacional y del derecho internacional de los derechos humanos, además del derecho a la libertad de conciencia y religión en razón de la cercanía conceptual y normativa. Así también, estará presente el análisis de los casos llevados a los sistemas regionales y universal de derechos humanos, con el fin de mostrar si existe el suficiente desarrollo acerca del derecho de objeción de conciencia al servicio militar que permita situarlo como una herramienta jurídica para los objetores de conciencia.

ABSTRACT

In the middle of the last century, the modern world suffered the greatest war that has ever been seen. In this scenario, military conscription was both mandatory and necessary for the purposes of defense and security of States. Once this historical event was over, it was generally agreed to concentrate on the protection of human rights, covering the most possible given the circumstances. Among them, is the right to freedom of conscience and religion or worship.

The right to freedom of conscience is guaranteed in Chilean domestic law and international human rights law. In the latter, has been the subject of discussion the problem of those who for reasons of conscience refuse to go to be part of the military ranks, since the use of weapons and deadly force enters into serious conflict with their personal beliefs.

From this, the right of conscientious objection has taken great relevance for those who do not agree with the performance of military service, being an exemption mechanism that could be lined to the right to freedom of conscience. Many States have been reluctant to give their normative consecration because they consider military service a legitimate public charge for all.

This work seeks to delimit the concept and scope of the right of conscientious objection to military service in the light of national internal law and international human rights law, in addition to the right to freedom of conscience and religion due to the conceptual proximity and normative. Also, the analysis of the cases brought to the regional and universal human rights systems will be present, to show if there is sufficient development of the right of conscientious objection to military service that allows to place it as a legal tool for the objectors of conscience.

INTRODUCCIÓN

El pensamiento, personal e íntimo, suele caracterizarse en base al conjunto de ideas, creencias y opiniones que se tengan acerca de distintos aspectos de la vida misma. Las personas hacen uso de la capacidad de pensar como medio para formar juicios y valoraciones, ya sean éstos de índole secular o religiosa.

En países democratizados no es extraño encontrar que las personas, sin discriminación, puedan manifestar lo que piensan bajo límites que no revisten mayor restricción. En la misma línea cabe el pensamiento no manifestado, aquél que puede llegar a darse a conocer.

Dicho esto, el pensamiento, manifestado o no, no es susceptible de ser coartado discrecionalmente por un Estado que asegure su protección.

En este sentido, vemos como las personas, independiente de su lugar de nacimiento u origen cultural, adoptan formas de pensar traídas de otras partes del mundo, o cultos que le son lejanos geográficamente, así como también los que le son más familiares.

Así mismo, es cotidiano encontrarse en las calles con panfletos y pancartas alusivas a seguir formas de pensar y cultos, gente relacionada a movimientos sociales y devocionales intentando acercar sus ideas y sus hábitos, e instituciones y templos erigidos con el fin de reunir a todo el que quiera formar parte de las asociaciones y congregaciones. Todas estas manifestaciones, siempre que estén permitidas, están al alcance de cualquier persona.

Por tanto, en el marco de los derechos existe hoy la libertad de conciencia, pensamiento y religión, además del libre ejercicio de todos los cultos. Los ejemplos dados recalcan la importancia de su consagración en diferentes tratados y normas internas.

El problema nace cuando nos referimos a los deberes impuestos por los Estados a sus ciudadanos, en particular respecto a uno de ellos al que se hará especial mención: la realización del servicio militar obligatorio.

A lo largo de la historia, las naciones han exigido a sus habitantes que ciertas obligaciones sean cumplidas sin una contraprestación como un servicio que se debe al país, incluyendo motivos de seguridad, pertenencia, colectividad, financiamiento, responsabilidad, entre muchos otros.

El servicio militar obligatorio es una de esas instituciones que se exigen a los nacionales de un país, generalmente quienes cumplen la mayoría de edad, teniendo un motivo principal y otros secundarios.

El motivo principal es la prestación de un servicio al país, la exigencia del deber como ciudadano. Entre los motivos secundarios se ha dicho comúnmente que el servicio militar fomenta la pertenencia a la nación, garantizar la defensa y seguridad nacional, permitir mantener a cierta cantidad de gente con una formación militar básica ante cualquier conflicto armado o de emergencia, entre otros.

En principio, parece plausible que el Estado pueda demandar un servicio-país que sirva de ayuda a la comunidad, entendiendo que las catástrofes y guerras son circunstancias a las que ningún país podría decir que está ajeno.

Sin embargo, el problema se presenta cuando examinamos la naturaleza del servicio militar obligatorio. La formación militar conlleva el uso de armas, uso de fuerza mortífera, estrategias de guerra, preparación física y psicológica, disciplina militar u orden y rectitud del comportamiento.

En definitiva, asimilar ideas y conductas que pudieran ser perturbadoras, chocantes e incluso sensibles para algunos. O, en consecuencia, que pudieran entrar en un conflicto grave e irreconciliable con sus creencias personales, ya sean de tipo éticas, religiosas, humanitarias o de cualquier índole, es decir, que involucren una objeción de conciencia.

Entonces, ¿es la institución del servicio militar obligatorio una carga pública justificada que se deba prestar sin limitaciones y/o alternativas por el hecho de ser nacional de un Estado, incluso por encima de la libertad de conciencia del individuo?

Por otra parte, ¿qué tratamiento recibe la objeción de conciencia al servicio militar en el derecho interno y el derecho internacional de los derechos humanos?

En las siguientes páginas se buscará esclarecer qué se entiende por libertad de conciencia, de pensamiento y religión, además de comprender cómo interactúan la objeción de conciencia y el servicio militar obligatorio en el marco de la protección internacional de los derechos humanos.

Será de vital importancia responder a la pregunta sobre el tratamiento que se le ha dado a la objeción de conciencia al servicio militar en el derecho interno chileno y el derecho internacional de los derechos humanos.

También, si en el desarrollo de la materia realizado por la doctrina y la jurisprudencia, se le considera como un derecho consagrado de forma explícita o derivado del derecho a la libertad de conciencia y religión, ampliamente reconocido en la normativa nacional como internacional.

Como hipótesis proponemos que es posible encontrar reconocimiento a la objeción de conciencia al servicio militar como un derecho, en base a la interpretación hecha por la jurisprudencia acerca del derecho a la libertad de conciencia, consagrado expresamente en diversos tratados internacionales, tales como la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Convenio Europeo de Derechos Humanos.

Sin embargo, no ocurría lo mismo en el derecho interno, donde el poco desarrollo en la materia no ha permitido contemplar una perspectiva más amplia del derecho a la libertad de conciencia, consagrado en la Constitución Política de la República.

En el Capítulo I se revisará la doctrina y jurisprudencia del derecho interno nacional, vinculada a los alcances e interpretaciones a la libertad de conciencia y culto del numeral 6 del artículo 19 de la Carta Fundamental, sumado al tratamiento de la objeción de conciencia en la normativa interna y su relación con el servicio militar obligatorio, consagrado en el artículo 22 de la Carta Fundamental.

En el Capítulo II veremos cómo han deliberado en los sistemas regionales de derechos humanos, en específico, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH).

Todo aquello con el fin de determinar a qué criterios e interpretaciones responden los distintos órganos de solución de conflictos internacionales en los casos puestos bajo su conocimiento.

El Capítulo III viene a complementar lo anterior, ya que veremos la deliberación en el sistema universal de derechos humanos, hecha por el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. Adicionalmente, repasaremos documentos oficiales de las Naciones Unidas que tratan en concreto el derecho de objeción de conciencia al servicio militar.

Finalmente, del análisis completo e íntegro extraeremos algunas conclusiones que esperamos sean de utilidad para investigaciones futuras del tema a tratar.

CAPÍTULO I

DERECHO INTERNO NACIONAL

I. DESARROLLO CONCEPTUAL DE LA LIBERTAD DE CONCIENCIA Y LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA

1. Determinaciones doctrinarias sobre la libertad de conciencia y la objeción de conciencia

El estudio acerca de la libertad de conciencia, indudablemente, nos encamina al estudio del fuero interno del ser humano. Cada individuo arma un correlato en su interior, que es precedido por un pensamiento y una reflexión.

El decantar de la actitud introspectiva adoptada por cada cual en particular es el encuentro con la dimensión ética de la conciencia, el fin del devenir de ideas enfocadas en razonar para ser consciente de ciertos elementos o hacer una apreciación. Allí donde surja el pensamiento, la conciencia estará presente para penetrar desde lo íntimo hacia lo superficial.

En el proceso, se debe procurar que el sujeto no sea manipulado por ninguna externalidad ajena, ni coartado de su manifestación o ejercicio por cualquier acto. Solo así podremos hablar de la conciencia libre, de lo contrario, el individuo se verá enfrentado inevitablemente a la restricción de su libertad de conciencia o, por otro lado, a una objeción de conciencia, suponiéndose su desprotección.

La libertad de conciencia tiene más de una dimensión. Las más nombradas son, especialmente, dos: la conciencia relativa a lo cognoscible y la relacionada a concepciones valóricas.

Respecto de la primera dimensión, lo cognoscible se refiere a lo inteligible, a lo que puede ser comprendido o conocido. Dentro de esta dimensión encontramos a la conciencia definida como “la facultad del intelecto humano de percatarse de algo, sea interno o externo al sujeto cognoscente o al yo”¹ o, también, “nos permite reconocer en nuestro fuero interno que las cosas son, que existen, que están allí”².

¹CEA, José Luis. Derecho Constitucional Chileno. 2° ed. Santiago, Eds. Universidad Católica de Chile, Vicerrectoría de Comunicaciones y Asuntos Públicos, 2008. p.230

² TÓRTORA, Hugo. Bases constitucionales de la libertad de conciencia y culto en Chile. Revista de Derechos Fundamentales. Viña del Mar. (7):87-115, 2012. p.91

Entendemos que es la capacidad del sujeto de diferenciarse de las cosas que se encuentran fuera de sí, poniendo atención en lo material, en lo físico. La definición también abarca al individuo en su corporeidad, la separación parcial entre su intelecto y la percepción corpórea de sí mismo a través de los sentidos: “también, se refiere a identificarnos a nosotros mismos, y a lo que sucede en nuestro interior, como algo que existe, que es”³.

Respecto de la segunda dimensión, cabe destacar que se hace alusión a la concepción valórica de la conciencia con más insistencia que la anterior dimensión, lo que creemos ocurre porque se vincula de manera muy estrecha con la moral y la intuición del deber, cuestiones en las que fácilmente se puede entrar en una discusión.

Ya sean conversaciones acaloradas con conocidos, contiendas universitarias en salas o asambleas, debates legislativos en el congreso y fuera de éste, o demandas ante los tribunales de justicia, siempre se presentan ocasiones para reafirmar o refutar la adhesión a ciertas creencias o conductas regidas por los dictados de la conciencia.

Comúnmente, esta perspectiva se entiende como “el conocimiento del bien y del mal que permite a la persona enjuiciar moralmente la realidad y actos, especialmente los propios”⁴, o “el proceso racional, reflexivo, la elaboración intelectual del ser humano y su adhesión o no a concepciones valóricas o creencias, sean estas religiosas, filosóficas, ideológicas, políticas o de cualquier naturaleza, como así mismo rechazar aquéllas que considera erróneas”⁵.

Es decir, en un momento más avanzado del pensamiento primitivo que surge de una primera impresión, la ponderación de los elementos sujetos a la valoración personal es la instancia dispuesta para evaluar los hechos que le rodean.

El individuo proyecta una imagen mental y la dirige hacia su razonamiento y, muy probablemente, hacia su conducta. La conclusión de creer y actuar puede llevar a movimientos de individuos organizados para lograr un objetivo común, motivados por una inspirada deliberación, cualquiera sea su naturaleza.

Por ejemplo, de motivaciones religiosas como la iglesia católica, los testigos de Jehová y la iglesia evangélica; o, para diversos fines humanitarios, como la red de objetores de

³ *Ibíd.*, p. 91

⁴ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA (2001). *Diccionario de la Lengua Española* (22°. ed). Madrid: España.

⁵ NOGUEIRA, Humberto. *La libertad de conciencia, manifestación de todas las creencias y libertad de culto en el ordenamiento jurídico chileno*. *Ius et Praxis*, Talca. 12 (2): 13-41, 2006. p.16

conciencia, asociaciones para la defensa de los derechos de los privados de libertad, colectivos que reivindican los derechos de la mujer, entre muchos otros.

En resumen, los componentes usuales de la libertad de conciencia son:

- (i) Individualidad, pues la comprensión general se origina en el fuero interno;
- (ii) Discernir, con un individuo capaz de formular representaciones de la realidad y de sí mismo, como también meditar sobre lo que considera correcto e incorrecto;
- (iii) Exteriorizar, que implica estar libre de cualquier manipulación o intervención perjudicial en cuanto a la conciencia;
- (iv) Agrupar, o que al insertarse en la sociedad pueda encontrarse con creencias similares con las que forme una organización que vele por sus intereses.

Si bien recalcamos que es fundamental para ejercer la libertad de conciencia la ausencia de obstáculos e impedimentos externos, muchas veces ocurre que se involucran personas en particular, acontecimientos en los que se tiene el deber de actuar pero que riñen con las creencias personales, e incluso, el Estado directamente, imponiendo una obligación que pugna con los valores comprometidos. Este fenómeno se denomina objeción de conciencia.

Sin embargo, su vinculación al derecho a la libertad de conciencia tiene relación con una obligación de tipo estatal, o sea, que el impedimento venga de no acatar el ordenamiento jurídico. En palabras de Hugo Tórtora, es “el derecho que tendrían las personas para negarse a obedecer una obligación que le impone el ordenamiento jurídico, aduciendo que dicha obligación pugna con sus valores individuales”⁶.

El individuo, firme en sus convicciones e impedido de separar su conciencia de su comportamiento, no permite que el Estado quiera imponer una carga que no puede o no quiere cumplir, teniendo en cuenta que “no tiene que ver con excusarse de cumplir con un deber adquirido libremente [...] si no que debe tratarse de un deber impuesto por el Estado”⁷.

⁶ TÓRTORA, Op. cit. p.100

⁷ Ibíd. p.100

Siguiendo el párrafo anterior, ¿qué prevalece, el interés del Estado de que se cumpla el deber legal preestablecido o, por su parte, el interés del individuo que tiene un compromiso inquebrantable con su conciencia y su proceder? Complica enunciar una respuesta que tienda a apoyar ciegamente a una de las dos partes.

El dilema es que, si el sujeto obligado no cumple su deber jurídico, estaría pasando por encima del ordenamiento jurídico y, por otro lado, si el Estado compele al objetor de conciencia a realizar el servicio o carga que se le exige, se vulneraría, según creen algunos, el derecho a la libertad de conciencia.

Explicando en general el caso de la objeción de conciencia al servicio militar, el profesor Alejandro Silva Bascuñán lo grafica de la siguiente manera: "...se ponen en juego dos necesidades colectivas que deben considerarse, por una parte, la seguridad y defensa nacional, como valores integrantes del bien jurídico, y, por otra, la libertad de conciencia de las personas"⁸.

Si en un sistema normativo no existe una figura relativa a la objeción de conciencia que permita a los tribunales interpretar de forma casuística, no cabe duda que habrá vulneraciones a este 'derecho' – si así puede denominarse – y es muy probable que se condene a las víctimas a cargas y/o castigos injustos.

Afirmamos aquello porque, citando a Cristina Pardo "...normalmente, no es posible rehusar el cumplimiento de las leyes o de los deberes impuestos por el orden jurídico, pero cuando quien incumple un deber jurídico lo hace por razones de conciencia, es considerado como un objetor de conciencia"⁹. La regla general es el cumplimiento de las leyes.

El escapar de un deber prescrito en la ley por el simple hecho de no querer ejecutarlo es completamente diferente al que involucra el tener la calidad de objetor de conciencia. Esto último no es una mera esquivia ni un acto de rebeldía, no podría serlo, toda vez que se trata de arrancar las convicciones arraigadas de quien las tiene.

La idea central del reconocimiento a la objeción de conciencia radica en el respeto por parte del Estado a quienes por razones de diversa índole – religiosas, ideológicas u éticas – les resulte intolerable la situación en que han sido puestos forzosamente.

⁸ SILVA BASCUÑÁN, Alejandro. Tratado de Derecho Constitucional. 2º ed. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2008. p.239

⁹ PARDO SCHLESINGER, Cristina. La objeción de conciencia en la jurisprudencia constitucional colombiana. Persona y Bioética, Cundinamarca. 10 (1): 52-68. 2006. p.56

En definitiva, no se ven razones para rehuir su adecuada legislación, ya que, según Salvador Bernal “resulta lógico que el ciudadano se rebele mediante la objeción de conciencia: su actitud no es fanática o extremista, opuesta a una ética civil, si no exponente del rechazo de un estatalismo ético, cuando ordena cumplir obligaciones contrarias al mandato íntimo de la conciencia”¹⁰.

En Chile, como veremos más adelante, las referencias jurisprudenciales a esta cuestión se enmarcan en la dimensión religiosa de la libertad de conciencia como conflictos de ponderación entre este último derecho y el derecho a la vida. No hay ninguna norma legal que se refiera en concreto a la objeción de conciencia, menos aún se reconoce ligada al servicio militar obligatorio.

No obstante, en un hecho inédito el Tribunal Constitucional chileno desarrolló el contenido de la objeción de conciencia al pronunciarse sobre el proyecto de ley destinado a la despenalización del embarazo en tres causales expresando, entre otras cosas, lo siguiente: “Que la objeción de conciencia, esto es, el rechazo a una práctica o deber que pugna con las más íntimas convicciones de la personas es, precisamente, una manifestación de la libertad de conciencia asegurada, en nuestra Constitución, en su artículo 19 N°6”¹¹.

Una de las discusiones que rodean esta afirmación hecha en la sentencia es si se debe configurar legalmente el derecho a la objeción de conciencia para que sea reconocido o, por otro lado, es un derecho implícito en la libertad de conciencia.

Una posición plantea que el derecho a la objeción de conciencia es un derecho implícito y derivado del artículo 19 N°6 de la Constitución Política. El profesor Humberto Nogueira ha dicho que:

“En tal sentido, si bien corresponde al legislador configurar el derecho a la objeción de conciencia, no puede afectar su contenido básico que le permite ser reconocible en cuanto a tal, como es la facultad al incumplimiento de deberes de derecho público que implican una actuación directa de la persona, ámbito que no podría ser desconocido ni limitado por el legislador”¹².

10BERNAL, Salvador. 1996. La objeción de conciencia, entre la norma y el deber moral, Notivida.com.ar, 6 de marzo de 1996. <http://www.notivida.com.ar/Articulos/Objecion%20de%20conciencia.html>.

11-TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE, considerando centésimotrigésimotercero, 28 de agosto de 2017. Rol N°3729(3751)-17-CPT.

12 NOGUEIRA, Op. cit. p. 19

Como ya vimos, se suma a ello lo expresado por el Tribunal Constitucional de Chile al decir que la objeción de conciencia es una ‘manifestación’ de la libertad de conciencia.

La tesis contraria plantea que el derecho a la objeción de conciencia no deriva directamente de la libertad de conciencia.

El argumento recae en la necesidad de una norma positiva que regule la objeción de conciencia, así fue manifestado por la Comisión Americana de Derechos Humanos en el caso Cristian Sahli Vera y otros con Chile: “En consecuencia, la Convención Americana, en el artículo 12, leído conjuntamente con el artículo 6(3)(b), reconoce expresamente el derecho a la condición de objetor de conciencia en los países en que esta condición está reconocida”¹³.

En una postura similar, los ministros del Tribunal Constitucional, don Carlos Carmona y don Gonzalo García, en voto disidente a uno de los requerimientos en contra del proyecto de ley que despenaliza el aborto en tres causales, concluyen que no se puede aceptar sin fundamento jurídico expreso la institución del derecho a la objeción de conciencia.

Así, al no mencionarse en el texto constitucional, no es posible invocar su contenido esencial para ningún caso: “Dicho de otra manera, no se puede deducir del carácter implícito de la objeción de conciencia una vulneración a un contenido esencial por una regla genérica de incumplimiento respecto de potenciales objetores”¹⁴

La discusión es muy relevante porque si se llega a la conclusión del Tribunal Constitucional, esto es, el derecho a la objeción de conciencia como implícito en la libertad de conciencia, es legítimo pensar que en base a ello cualquier persona podría invocar ante la justicia el derecho a la objeción de conciencia al servicio militar si fuese requerido.

Aquello se puede inferir en razón de: (i) en la sentencia aludida, el Tribunal Constitucional dice “que, así, es inconcuso que la objeción de conciencia puede ser interpuestas por las personas individuales; tanto más cuando la Carta Fundamental asegura expresamente a todas las personas la libertad de conciencia, en su artículo 19 N°6, inciso primero”¹⁵; (ii) el artículo 20 de la Constitución Política de la República garantiza a toda persona

¹³ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Cristian Sahli Vera y otros con Chile, párrafo 86, caso 12.219, 10 de marzo de 2005.

¹⁴ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE, 28 de agosto de 2017. Rol N°3729(3751)-17-CPT.

¹⁵ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE, considerando centésimotrigésimocuarto, 28 de agosto de 2017. Rol N°3729(3751)-17-CPT.

la facultad de interponer un recurso de protección cuando se amenace o perturbe alguna de las garantías señaladas, incluyendo el artículo 19 N°6 del mismo texto legal.

El fallo del Tribunal Constitucional vino a publicarse a mitad de la elaboración de esta tesis. Si bien en un principio se presentó como un obstáculo - por lo novedoso e insólito – luego de una revisión pudimos apreciar su importancia para la construcción de una estructura legal en defensa de los derechos de los objetores de conciencia al servicio militar.

Asociado a lo dicho, cabe anotar una distinción o categorización de la objeción de conciencia sobre la cual ha sido discutida su legitimidad: si ésta es puramente personal e individual, perteneciente a la persona humana o, por el contrario, es extensible a las personas jurídicas, manteniendo un carácter institucional.

Hasta el momento sólo explicamos la objeción de conciencia como la negativa personal de un sujeto a la realización de un deber jurídico impuesto por el Estado, no obstante, ¿es plausible considerar a las instituciones dentro del marco de la objeción de conciencia?

Debemos advertir que la objeción de conciencia institucional ha tenido poca aprobación. Los argumentos a favor de esta categorización pretenden dar una perspectiva distinta a la libertad de conciencia, ya no sólo entendida respecto de la persona natural, si no atendiendo a que las personas jurídicas también dirigen sus conductas de acuerdo a su moral institucional, teniendo en cuenta lo siguiente, según Juan Pablo Beca y Carmen Astete:

“Sin embargo, sería muy reduccionista pensar que solo las personas tienen derecho a definir sus actos de acuerdo a sus valores. Es evidente que las instituciones no tienen estrictamente conciencia moral, pero sí tienen ideología, declaraciones, estatutos o códigos de ética institucional que determinan su forma de trabajo”¹⁶.

Pronunciándose sobre los requerimientos hechos al proyecto de ley destinado a la despenalización del embarazo en tres causales, el Tribunal Constitucional chileno acogió la tesis de la objeción de conciencia institucional fundado en dos supuestos:

- (i) Que la Corte Interamericana de Derechos Humanos reconoce, excepcionalmente, a las personas jurídicas como titulares de derechos y

¹⁶BECA, Juan Pablo y ASTETE Carmen. Objeción de conciencia en la práctica médica. Revista Médica de Chile, Santiago, vol. 143(4):493-498, 2015.

obligaciones, y aun cuando ha reiterado que ello no alcanza a la libertad de conciencia y de religión, esto no es vinculante para la instancia constitucional¹⁷;

(ii) Que en base a la autonomía constitucional de los grupos intermedios – inciso tercero del artículo 1 de la Constitución – y al derecho de libre asociación – numeral 15 del artículo 19 de la Constitución – se puede hacer valer la objeción de conciencia para sujetos jurídicos, asociaciones privadas, entidades religiosas o con idearios confesionales en el ámbito de la salud¹⁸.

En este caso, las instituciones de salud chilenas ligadas a ideales religiosos celebraron la resolución y fueron enfáticas en expresar que se acogerían tanto a la objeción de conciencia institucional como al derecho constitucional de asociación¹⁹.

En la vereda contraria, hay quienes postulan que la objeción de conciencia solo puede ser personal. Por un lado, si revisamos las acepciones dadas a la libertad de conciencia y a la objeción de conciencia encontramos expresiones como ‘persona’, ‘individuo’, ‘intelecto humano’, ‘valores individuales’, ‘juicio moral’. Todas ellas no podrían referirse sino al reconocimiento de la objeción de conciencia en las personas naturales.

Si bien las instituciones pueden encausar sus actos de acuerdo al establecimiento de sus propios principios y normas, ello no configuraría una objeción de conciencia institucional según Ángela Vivanco y otros, ya que “al no forzar a estas instituciones a prácticas que van en contra de sus creencias, más que reconocerle un derecho a la objeción de conciencia se les reconoce un estatuto jurídico distinto y propio (...) la conciencia es un atributo de la persona individual, no de las instituciones”²⁰.

De igual manera, la Corte Constitucional de Colombia ha dicho que “la objeción de conciencia no es un derecho del cual son titulares las personas jurídicas o el Estado, ya que sólo es posible reconocerlo a personas naturales (...) es una decisión individual y no institucional o colectiva”²¹.

¹⁷ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE, considerando centesimovigésimonoveno, causa Rol N°3729(3751)-17-CPT.

¹⁸ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE, considerando centésimotrigésimosexto, causa Rol N°3729(3751)-17-CPT.

¹⁹ EL MOSTRADOR, “elmostrador.cl”. Modificado por última vez el 25 de agosto, 2017. <http://m.elmostrador.cl/braga/2017/08/25/objecion-de-conciencia-pueden-los-centros-de-salud-negarse-a-realizar-abortos-en-las-tres-causales/>

²⁰ Debates y reflexiones en torno a la despenalización del aborto en Chile por Ángela VIVANCO ‘et al’. Santiago, Centro de Derecho Humanos UDP, 2016. p. 199

²¹ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, 28 de febrero de 2008. T-209/08.

Comentando la sentencia del Tribunal Constitucional de Chile aludida en los párrafos anteriores, el jurista, periodista y columnista, don Agustín Squella, expresó con dureza que es un error la denominación de 'objección de conciencia institucional' porque no sería "otra cosa que la conciencia del dueño de una institución que le impone a todos sus subordinados (...)"²² suplantando la conciencia individual e imponiendo la personal.

Es decir, la concepción moral de la conciencia no puede ser separada del individuo humano, como tampoco la objeción de conciencia por ser la reacción que asume luego del proceso intelectual. Otra cosa muy distinta es que las asociaciones particulares tengan códigos de ética que no se conjugan con la ley por razones valóricas.

2. El derecho a la libertad de conciencia y el derecho al pensamiento, a la manifestación de todas las creencias y al ejercicio libre de todos los cultos en la doctrina

Posterior al análisis conceptual de la libertad de conciencia compete elaborar una comparación con los derechos directamente asociados para delimitar el campo de estudio y la extensión de la aplicación normativa de unos con otros.

En principio, las semejanzas parecen obvias. Pero no está demás revisar con detención sus características para esclarecer aquellas áreas de enlace y aquellas dispares, aun siendo muy sutiles. Seguiremos el orden propuesto en el enunciado.

El pensamiento es formar o combinar ideas o juicios en la mente²³. Aunque la definición es notoriamente corta, trae consigo la particularidad de la generalidad. Afirmar que gracias al pensamiento se forman las ideas es otorgar el estatus de generador primario de lo cognoscible, sin necesariamente responder a una estructura reflexiva.

Pensar es generar ideas y representaciones. Es por ello que la actividad del pensamiento abarca todo lo que surge después de éste, incluyendo la conciencia (y, en consecuencia, las creencias y religión). El pensamiento precede y comprende la conciencia, así como se ha señalado por Hugo Tórtora:

²² SQUELLA, Agustín. Objeción de conciencia. "LaTercera.cl", 27 de agosto de 2017. <http://www.latercera.com/noticia/objeccion-de-conciencia-12/#>

²³ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA (2001). Diccionario de la Lengua Española (22°. ed). Madrid: España.

Respecto de ambos, indicaremos que la relación en la que se encuentra el pensamiento y la conciencia es también de género a especie, ya que mientras el pensamiento es cualquier representación intelectual que se forma una persona acerca de algo, la conciencia se refiere a una especial clase de representación intelectual como son las convicciones éticas o morales acerca de un objeto (...) ²⁴.

En consonancia, textos normativos de derecho internacional de los derechos humanos dan tratamiento diferenciado a cada uno como derechos autónomos. Por ejemplo, el artículo 13 de la Convención Americana de los Derechos Humanos contiene el derecho a la libertad de pensamiento, y el artículo 12 de la misma Convención contiene la libertad de conciencia.

Menor distinción se aprecia en el enunciado del artículo 18 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y del artículo 9.1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, que son idénticos, y que consagran la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión en conjunto, pero en singularidad gramatical.

Nuestra Constitución no consagra expresamente el derecho a la libertad de pensamiento, por lo cual se deduce que el único pensamiento jurídicamente relevante es la libertad de conciencia y de religión.

No obstante, cabe la posibilidad de su reconocimiento por medio del inciso 2 del artículo 5 de la Constitución Política ²⁵, en respeto a los tratados internacionales vigentes ratificados por Chile.

El próximo derecho al que haremos referencia es la manifestación de todas las creencias, consagrado expresamente en el n°6 del artículo 19 de la Carta Fundamental.

La palabra 'creencia' denota la intención de abarcar más allá de la dimensión religiosa, puesto que lo religioso se vincula con inculcar un dogma de fe con implicaciones morales, doctrinales y culturales, mientras que la creencia es menos restrictiva al formar una visión

²⁴TÓRTORA, Op. cit. p.93

²⁵Artículo 5 inciso 2: "El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados en la Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes".

sobre la existencia y la moral con idoneidad para conducir los comportamientos, siendo más que una mera idea u opinión²⁶.

Como insinuamos anteriormente, la libertad de conciencia y la manifestación de todas las creencias tienen una relación de género a especie, ya que en la primera se forman las convicciones morales o juicios de valor que permiten adherir o no a una creencia, ya sea religiosa o secular, como también la posibilidad de alterar esos principios adquiridos.

Su consagración es importante porque conlleva la exteriorización de la deliberación hecha en la conciencia del individuo, garantizando la posibilidad de expresar la creencia en una divinidad o la no creencia en la misma. Y como quien puede lo más puede lo menos, se deduce que la expresión pública de las creencias es una cuestión voluntaria de la persona.

Por tanto, la manifestación de todas las creencias supone:

- (i) La creencia o no en una entidad religiosa;
- (ii) Exteriorización voluntaria de las creencias;
- (iii) Protección de toda creencia sin discriminación, siempre que no transgreda los límites constitucionales.

Hay que señalar que tanto la Constitución como la ley protegen cabalmente este derecho. Sobre la Constitución no hay mucho que agregar además de la norma ya citada junto con el desarrollo doctrinal, siendo evidente la inclusión de creencias no religiosas como, por ejemplo, el ateísmo, el pacifismo o el budismo.

La inclusión de estas creencias es de suma importancia para un futuro proyecto que contemple la objeción de conciencia como exención al servicio militar, pues otorga a todos aquellos con creencias particulares la eximición, sin concentrarse exclusivamente en los miembros de grupos religiosos.

En cuanto a la norma legal, la ley 19.638 que establece normas sobre la Constitución Jurídica de las Iglesias y Organizaciones Religiosas²⁷ asegura la no discriminación por creencias religiosas y la profesión pública o privada de los actos de culto. Se revisará en detalle

²⁶ PRECHT, Jorge. Estudios sobre la Libertad Religiosa en Chile, Santiago. Ediciones Universidad Católica de Chile, 2006, p. 23

²⁷ LEY N°19638. Establece normas sobre la constitución jurídica de iglesias y organizaciones religiosas. Santiago, 14 de octubre de 1999.

posteriormente en el apartado sobre 'Tratamiento normativo de la libertad de conciencia y la objeción de conciencia'.

Por último, nos queda hablar acerca del derecho al ejercicio libre de todos los cultos. Esta expresión de la norma constitucional del artículo 19 n°6 reafirma la plena autonomía de las iglesias y entidades religiosas para la consecución de sus propios fines de índole ritual, litúrgico, celebración ceremonial, organizarse y levantar templos, difundir y divulgar la doctrina adoptada por cualquier medio idóneo.

Su regulación legal compete a la ya citada ley 19.638, pudiendo interpretar que este derecho pertenece a una dimensión objetiva, externa y colectiva de la libertad de culto, siendo el derecho que le precede, esto es, la manifestación de todas las creencias, aquél que importa un nivel más personal e íntimo del culto a un ente divino.

Aunque esto es más bien en términos filosóficos y académicos, pues algunos autores consideran que forma parte del nivel individual y colectivo de lo religioso²⁸ y, por otro lado, que la acción de protección puede ser ejercida por cualquier particular que vea perturbado este derecho.

Sobre esto último, a modo de ejemplo, se interpuso un recurso de protección por un alumno de Medicina de la Universidad de Antofagasta contra el Vicerrector Académico de esa institución²⁹, en el cual se rechazó por el académico a cargo la solicitud presentada por el alumno fundada en el artículo 46 del Reglamento de la Carrera de Medicina, por haberse efectuado extemporáneamente, que permite a aquellos que tengan actividades académicas extraordinarias en fechas incompatibles con sus creencias religiosas justificar sus inasistencias mediante una carta al Jefe de Carrera.

La cuestión fue discutida porque la Corte de Apelaciones de Antofagasta acogió el recurso de protección basada en que, a pesar de estar el rechazo acorde al estatuto universitario, ello no era fundamento para vulnerar las garantías constitucionales³⁰, considerando que el académico habría incurrido en un acto de arbitrariedad.

La Corte Suprema revocó la sentencia argumentando que el rechazo fue solamente producto de la correcta aplicación del estatuto interno de la universidad, no teniendo esta conducta el objeto de vulnerar la garantía fundamental del ejercicio libre del culto del alumno,

²⁸ CEA, Op. cit. p. 242

²⁹ CORTE SUPREMA, 30 de diciembre de 2013. Rol N°8911-2013

³⁰ CORTE DE APELACIONES DE ANTOFAGASTA, 3 de septiembre de 2013. Rol N°915-2013

pues al no resolver oportunamente sus incompatibilidades conforme al reglamento, no existe arbitrariedad alguna.

Si bien el tratamiento normativo de los derechos del n° 6 del artículo 19 de la Constitución no es el objetivo de esta sección, lo mencionamos mediante este ejemplo porque la sentencia releva que cualquier vulneración estatal o particular a esta garantía debe ser a través de actos que tiendan por sí mismos a impedir ejercer la libertad religiosa, y no cualquier acto que pueda estar indirectamente relacionado con ella.

Como veremos a continuación, estas garantías no son derechos absolutos.

II. TRATAMIENTO NORMATIVO DE LA LIBERTAD DE CONCIENCIA Y LA OBJECIÓN DE CONCIENCIA

1. La libertad de conciencia, manifestación de todas las creencias y el ejercicio libre de todos los cultos en la legislación y la jurisprudencia nacional

Ya han sido abordadas las consideraciones conceptuales de cada uno de los derechos establecidos en el artículo 19 N° 6 de la Constitución, por tanto, sus alcances en el ámbito doctrinal.

A continuación, examinaremos los textos normativos donde se incluyen expresamente en conjunto con una serie de principios y garantías, en conjunto con la jurisprudencia al respecto. Adelantamos que las leyes y normas a las que nos remitiremos tienen, en su mayoría, directa asociación con las libertades religiosas de los individuos, involucrando creencias, prácticas y enseñanzas.

Como ya hemos dicho, desde una perspectiva constitucional, el inciso primero del artículo 19 N°16 de nuestra Carta Fundamental asegura la garantía constitucional de la libertad de conciencia, la manifestación de todas las creencias y el ejercicio libre de todos los cultos que no se opongan a la moral, a las buenas costumbres o al orden público.

En virtud del artículo 20 del mismo texto legal, cualquier acción u omisión arbitraria o ilegal que prive, perturbe o amenace el ejercicio legítimo de estos derechos es una vulneración

que puede ser objeto de acción de protección. Lo anterior, sin perjuicio de los límites impuestos.

La existencia de estos límites sugiere que estos derechos no son absolutos. Sin embargo, la libertad de conciencia se desarrolla en el fuero interno, por lo que no siendo manifestada cabe considerarla 'absoluta', pues no hay restricción posible a la creencia particular que resida en la intimidad del individuo. En seguida, es la exteriorización de las creencias y/o credos la que efectivamente regula nuestra normativa.

Los límites pueden ser explícitos e implícitos. Los límites explícitos son los ya mencionados, vale decir, la moral, las buenas costumbres y el orden público.

Para Nogueira, la moral de la disposición es la moral pública³¹, la cual tiene estrecha relación con las buenas costumbres, dado que la moral hace referencia a los propósitos y valores de una comunidad plural, y las buenas costumbres son las conductas que dirigen y determinan la identidad del ser humano³², que se soportan en los primeros.

También, para Alejandro Silva Bascuñan el orden público es "el estado de legalidad normativa en que las autoridades ejercen sus atribuciones propias y los ciudadanos las respetan y obedecen..."³³, no obstante, no es unívoco. Aquellos conforman los límites señalados de modo constitucional que restringen su ejercicio.

En este sentido, la objeción de registro como entidad religiosa de derecho público en contra de la Iglesia de la Unificación, conocida como 'secta Moon', es un caso emblemático.

El subsecretario del Ministerio de Justicia, Jaime Arellano Quintana, objetó el registro de esta organización religiosa en resolución fundada por tratarse de una entidad que no respeta el orden democrático y constitucional, además de hacer apología al uso de la violencia, dentro de un sistema totalitario de sumisión absoluta e incondicional de sus adeptos³⁴.

La Corte de Apelaciones desestimó el recurso de reclamación interpuesto, indicando que la decisión de la autoridad se ajustaba a derecho, pues "los contenidos de la fe que

³¹ NOGUEIRA, Humberto. Op. cit. p.31

³² ZABALETA, Braulio. Guía didáctica de integración del derecho civil y procesal. [En línea]. Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote. [Fecha de consulta: 9 de agosto 2017]. Disponible en: http://files.uladech.edu.pe/docente/17906995/INTEGRACION_DERECHO_CIVIL_Y_PROCESAL/Sesi%C3%B3n%2003/Contenido_03.pdf

³³ SILVA BASCUNAN, Op. cit. p.243

³⁴ CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO, 29 de marzo de 2005. Rol N°400-2004.

pretende difundir y propagar, resultan a lo menos, en grado de amenaza, contrarios al orden público”³⁵.

La Corte Suprema confirmó la sentencia bajo los mismos supuesto, recalcando que los derechos invocados relativos a la libertad de conciencia están condicionados a la moral, las buenas costumbres y el orden público, con énfasis en “los excesos de la organización reclamante en el ámbito de su libertad de conciencia y culto”³⁶.

Por otra parte, los límites implícitos vienen dados por la colisión entre derechos. Esto es, si en una situación singular que se invoque la garantía del inciso primero del artículo 19 N°6, ha de prevalecer ésta por sobre otra o a la inversa. Es posible rescatar algunos casos donde los tribunales nacionales se han pronunciado planteando una colisión o, al menos, han aludido a la libertad de conciencia.

En una sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Rancagua³⁷, conociendo un recurso de protección en favor de un paciente que se negaba a recibir sangre por transfusión en virtud de motivaciones religiosas, y no habiendo otros medios para evitar tal intromisión, concluyó que debía efectuarse el tratamiento porque el derecho a la vida y la salud de la persona están por sobre cualquier consideración.

En circunstancias similares, y en un fallo análogo al anterior, la Corte de Apelaciones de Santiago³⁸ resolvió acoger el recurso de protección presentado por el esposo de una paciente enferma de leucemia múltiple conectada a ventilación mecánica quien, aunque impedida de comunicar su voluntad en el momento, al ser miembro de los Testigos de Jehová negó previamente por escrito otorgar autorización para la realización de una transfusión de sangre.

En ambos casos, y aún en contra de la voluntad del paciente y de sus familiares y amigos, los tribunales esgrimieron el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona como argumento jurídico con base en la garantía constitucional del artículo 19 N°1 que se pondera por sobre la libertad de conciencia.

³⁵ CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO, considerando decimosexto, 29 de marzo de 2005. Rol N°400-2004

³⁶ CORTE SUPREMA, considerando sexto, 15 de septiembre de 2005. Rol N°2226-2005

³⁷ CORTE DE APELACIONES DE RANCAGUA, 22 de agosto de 1995. Rol N°1030-1995

³⁸ CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO, 5 de julio de 2008. Rol N°4330-2008.

En donde no hubo colisión de derechos, pero sí se aludió a la libertad de conciencia, que se enlazó a la libertad de expresión, fue el polémico caso de la exhibición de la película 'La última tentación de Cristo'.

El máximo tribunal de nuestro país fue enfático al expresar que no vislumbraba cómo la prohibición de exhibición vulneraba la libertad de conciencia de los recurrentes, siendo de hecho éstos quienes hicieron un mal uso del derecho a la libertad de expresión por haber deformado la realidad y sacado de contexto el credo de otros³⁹.

Se puede deducir que, a pesar de que los recurrentes creyeran en una versión distinta del dogma tradicional, contada y rodada en la película en cuestión, la Corte consideró que aquella creencia era legítima, pero su difusión constituía una ofensa para los feligreses de Cristo por tratarse de información falsa e inverosímil, sin sustento alguno.

El caso fue llevado a la Corte Interamericana de Derechos Humanos⁴⁰, declarando que el Estado de Chile había vulnerado el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión, establecido en el artículo 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos⁴¹, y que debía modificar la legislación vigente que permitía la censura previa.

No obstante, no entendió vulnerada la libertad de conciencia y de religión, establecida en el artículo 12 de la Convención⁴², ya que la censura de la película no significó la vulneración de su derecho a conservar, cambiar o profesar su religión o creencias.

Como se puede apreciar, la Corte Interamericana separa el derecho a la libertad de conciencia y de religión del derecho a la libertad de expresión, bajo la lógica que la primera es la búsqueda de una fe o una creencia personal ligada a la moral y que puede cambiarse o abandonarse, mientras que la segunda opera bajo los parámetros de la circulación de información, la cual no requiere en sí misma cambios en los juicios de valor de la persona, ni se liga a la reflexión íntima del individuo.

³⁹CORTE SUPREMA, considerando decimoctavo, 20 de enero de 1997. Rol N°519-97.

⁴⁰CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Olmedo Bustos y otros con Chile, 5 de febrero de 2001.

⁴¹Artículo 13: "Libertad de pensamiento y de expresión. 1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o por forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento a su elección [...]"

⁴²Artículo 12: "Libertad de conciencia y de religión. 1. Toda persona tiene derecho a la libertad de conciencia y de religión. Este derecho implica la libertad de conservar su religión o creencias, o de cambiar de religión o creencias, así como la libertad de profesar o divulgar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado [...]"

Desde una perspectiva legal, tenemos la ley N° 19.638 que establece normas sobre la Constitución Jurídica de las Iglesias y Organizaciones Religiosas, que garantiza la libertad de religión y culto, su pleno ejercicio y las facultades mínimas para su expresión.

Si bien no considera expresamente la libertad de conciencia, si no sólo la libertad de religión y culto, debemos recordar lo dicho en el apartado anterior sobre que la segunda deriva de la primera, estando tácitamente protegida.

Sin duda, esta ley consagra la posibilidad del ejercicio libre de todos los cultos por medio de la realización de actividades de adoración a una divinidad, lo que implica profesar una creencia religiosa, celebrar ceremonias y convocar reuniones y manifestaciones públicas, con un criterio amplio insinuado en el enunciado del artículo 6°, que lleva la expresión 'a lo menos'⁴³.

También en la dimensión legal, en conexión con la ley N° 19.638, está el Decreto Supremo N° 924 del Ministerio de Educación que reglamenta las clases de religión en establecimientos educacionales⁴⁴.

Esta norma legal dispone el deber que los programas de estudios contengan dos clases semanales de religión, sumado a que los padres podrán elegir si desean o no esta enseñanza para sus hijos.

Esta disposición es armónica con el inciso primero del artículo 19 N°6, pues al proteger la libertad de conciencia y de religión en todas sus dimensiones, se hace obvio que contemple la expresión negativa de no creer en ningún Dios, religión ni profesar o divulgar alguna en particular.

Más concreto aún, por disposición expresa, está en plena armonía con el literal a) del artículo 6 de la ley N° 19.638⁴⁵. A modo de ejemplo, la Superintendencia de Educación sancionó con multa al colegio Mercedes Marín del Solar de Providencia por obligar a uno de

⁴³ Artículo 6°: "La libertad religiosa y de culto, con la correspondiente autonomía e inmunidad de coacción, significan para toda persona, a lo menos, las facultades de..."

⁴⁴ DECRETO SUPREMO N°924. Reglamenta las clases de religión en establecimientos educacionales. Diario Oficial de la República de Chile. Santiago, 7 de enero de 1984.

⁴⁵ Artículo 6°: "La libertad religiosa y de culto, con la correspondiente autonomía e inmunidad de coacción, significan para toda persona, a lo menos, las facultades de: a) Profesar la creencia religiosa que libremente elija o no profesar ninguna; manifestarla libremente o abstenerse de hacerlo; o cambiar o abandonar la que profesaba [...]"

sus alumnos a permanecer en las clases de religión, pasando por alto la autorización de su madre que hizo uso del derecho excluirlo de la asignatura⁴⁶.

En la jurisprudencia, en el caso titulado 'Ricardo Parada Mardones con JUNJI'⁴⁷, el recurrente de protección aduce que la distribución del libro patrocinado por la JUNJI, 'Nicolás tiene dos papás', amenaza y perturba el derecho de su hijo a la libertad de conciencia porque promueve un modelo de familia que choca con sus convicciones e induce a su hijo a aceptar la homoparentalidad, cuestión que no cree.

A su vez, la JUNJI alegó que el patrocinio responde a la necesidad de mejorar las condiciones educativas e igualdad de oportunidades, y que sólo autoriza la utilización del logo institucional, ya que la distribución del libro es efectuada por el MOVILH a petición de los interesados.

Finalmente, se rechaza el recurso por no existir antecedentes que permitan deducir la violación de la libertad de conciencia, entre otros derechos invocados. Aunque no se liga a las enseñanzas religiosas, toca el derecho de los padres de guiar y orientar la educación de sus hijos, en estricto rigor, a la libertad de conciencia.

Vislumbramos, sin duda alguna, que el ordenamiento jurídico y la jurisprudencia han tratado las garantías constitucionales del artículo 19 N°6, esencialmente, a la luz del ámbito de lo religioso, minimizando los aspectos éticos, filosóficos y morales del derecho a la libertad de conciencia.

Aunque la disposición constitucional contemple y proteja todas las creencias que no superen los límites establecidos, las creencias religiosas se levantan con mayor fuerza por contenerse en leyes específicas y apoyarse en jurisprudencia clara sobre su contenido.

Creemos que esto podría presentar problemas para aquéllos que – hipotéticamente – quisieran ser objetores de conciencia al servicio militar en Chile, pues suponemos les sería más fácil probar esta condición a aquellos miembros e integrantes de entidades religiosas, en desmedro de los pertenecientes a movimientos humanitarios y pacifistas, dado que este ámbito del derecho a la libertad de conciencia ha tenido poca exposición.

46T13, "T13.cl". Modificado por última vez el 22 de octubre, 2015. <http://www.t13.cl/noticia/nacional/sancionan-colegio-obligo-nino-permanecer-clases-religion>

47 CORTE DE APELACIONES DE TEMUCO, 27 de noviembre de 2014. Rol N°3656-14.

2. Tratamiento normativo de la objeción de conciencia en el ordenamiento jurídico nacional

No existe en Chile un desarrollo jurídico elaborado referente al derecho a la objeción de conciencia. La doctrina ha dado luces al hablar de la garantía constitucional del artículo 19 numeral 6 que consagra la libertad de conciencia, entregando definiciones de objeción de conciencia e hipótesis de posibles aplicaciones a situaciones relevantes, en especial aquellas referidas a problemáticas de la salud.

Dentro de las problemáticas en general, la segunda más nombrada propende a ser el servicio militar obligatorio. Tanto la doctrina como la jurisprudencia nacional componen el tópico de la objeción de conciencia apoyándose en legislaciones y tribunales extranjeros e internacionales.

Creemos que esto se debe a la poca voluntad legislativa respecto de la consagración legal del derecho a la objeción de conciencia, puesto que no se nombra en ningún texto normativo hasta hoy.

Sin embargo, en un hito histórico, el 31 de enero de 2015 ingresó a la Cámara de Diputados un proyecto de ley destinado a la despenalización voluntaria del embarazo en tres causales, que contempla la introducción del artículo 119ter en el Código Sanitario, el cual hace alusión expresa al derecho a la objeción de conciencia.

Lo que viene a continuación es un análisis al requerimiento efectuado ante el Tribunal Constitucional sobre este artículo 119ter del Código Sanitario, parte del proyecto relativa a la objeción de conciencia.

Luego, será menester abordar la cuestión de la objeción de conciencia en el servicio militar obligatorio que, como veremos, se intentó discutir al implementarse la ley 20.045 que moderniza el servicio militar obligatorio⁴⁸, e incluso se esbozó un proyecto de ley para su consagración, pero en ambas instancias no se le dio trámite, lo que generó algunas críticas.

El artículo 119ter del Código Sanitario es la primera norma legal en establecer el derecho a la objeción de conciencia en Chile.

⁴⁸LEY N°20.045. Moderniza el servicio militar obligatorio. Santiago, 10 de septiembre de 2005.

En su texto original se contemplaban tres anotaciones relevantes, siendo algunas posteriormente fueron modificadas por el Tribunal Constitucional, lo que pasamos a transcribir y explicar a continuación (las negritas son nuestras y representan las frases suprimidas):

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

Se observa que el legislador fija un procedimiento idóneo que consta de una declaración previa y escrita por el objetor de conciencia, extendiéndose este derecho tanto al médico cirujano que fuere requerido como al resto del personal profesional.

La expresión 'profesional' fue puesta en duda en el requerimiento, y eliminada por limitar el ejercicio de la libertad de conciencia únicamente a los profesionales de la salud, por tanto, excluía a las personas naturales que forman parte del personal encargado de la intervención.

Parece correcto el razonamiento, toda vez que el numeral 6 del artículo 19 de la Constitución Política asegura 'a todas las personas' la libertad de conciencia.

(ii) *La objeción de conciencia es de carácter personal y **en ningún caso** podrá ser invocada por una institución.*

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

Sin duda esta fue la parte más polémica de la resolución del fallo. El Tribunal Constitucional consideró que la expresión ‘en ningún caso’ debía ser eliminada por inconstitucional dado que, además de tener autonomía constitucional que se reconoce a los grupos intermedios de la sociedad y el derecho constitucional de asociación, en ciertos casos excepcionales las personas jurídicas pueden ser titulares de derechos y obligaciones, citándose a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, aun cuando reconoce que no se ha hecho extensivo a la libertad de conciencia y de religión.

Si bien no se enuncia la frase ‘objeción de conciencia institucional’, el texto modificado da pie para que así sea interpretado.

Esta intención también se manifiesta al decir que las personas jurídicas pueden ser titulares de derechos y obligaciones.

Como pudimos apreciar en una sección anterior, esta cuestión no está zanjada, las opiniones son divididas, pero parecieran acercarse más al carácter personal de la objeción de conciencia.

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

Por último, la oración final que reza ‘tampoco podrá excusarse si es inminente el vencimiento del plazo establecido en el causal número 3) del inciso primero del artículo 119’,

también fue eliminada. Este inciso es interesante para la delimitación jurídica de la objeción de conciencia.

El Tribunal Constitucional consideró la causal número 1) del inciso primero del artículo 119, esto es, que la no intervención del embarazo ponga en riesgo la vida de la mujer, es una contraexcepción válida.

El objetor de conciencia, según el texto, no podrá excusarse del deber de intervenir. Esto es armónico con la jurisprudencia que revisamos anteriormente, en cuanto a que el derecho a la vida y la integridad física y psíquica de la persona se pondera por sobre el derecho a la libertad de conciencia (y, en este caso, por sobre el derecho a la objeción de conciencia).

No obstante, eliminó esta contraexcepción respecto de la causal número 3) del inciso primero del artículo 119, que dice relación con los plazos establecidos para poder efectuar la interrupción del embarazo cuando hubiere resultado de una violación.

Seguramente, será objeto de discusión doctrinaria el conflicto que se presenta en este párrafo normativo, es decir, si prevalece el derecho del objetor de conciencia por sobre los derechos reproductivos de la mujer.

Para los efectos de esta tesis, la norma legal del artículo 119ter del Código Sanitario fue un aporte en su etapa de debate de constitucionalidad del proyecto de interrupción del embarazo en tres causales, pues introduce las diversas posiciones de la naturaleza jurídica, alcance y extensión del derecho a la objeción de conciencia.

Las transcripciones y comentarios plasmados nos ayudan a entender cómo se aplica la objeción de conciencia en el ámbito de la salud.

Pero el ámbito específico no significa la desvinculación total con otros ámbitos posibles de legislar en el futuro, así como el derecho a la objeción de conciencia al servicio militar. El contenido técnico y dogmático puede ayudar a mejorar los criterios normativos.

Finalizado el análisis del único sustento legal aprobado acerca de la objeción de conciencia en Chile, lo que sigue es mostrar cómo se ha abordado la objeción de conciencia al servicio militar obligatorio en el país.

3. La objeción de conciencia al servicio militar obligatorio en Chile

Nos queda comentar cómo ha sido el proceso de reconocimiento del derecho a la objeción de conciencia en el servicio militar obligatorio en nuestro país.

La Dirección General de Movilización define el servicio o deber militar como “el conjunto de obligaciones establecidas en la ley para los ciudadanos chilenos y que se refieren al cumplimiento del servicio militar obligatorio, la participación en la reserva y participación en la movilización”⁴⁹.

Los incisos 3 y 4 del artículo 22 de nuestra Carta Fundamental⁵⁰ contemplan la institución del servicio militar como una carga obligatoria para todos aquéllos en estado de cargar armas y que no estén legalmente exceptuados.

En consecuencia, la realización del servicio militar tiene carácter constitucional y es un deber general que no puede ser rehusado si no por las causales que indique la ley.

El servicio militar es una carga pública de carácter personal, es decir, impuesta y reglamentada por ley, temporal, de igual aplicación a las personas, irredimible por dinero, intransferible y se trata de un servicio cierto y determinado⁵¹.

Atendido esto, también debe ser razonable, por tanto, que pretenda la concreción de la función pública de un bien o derecho y evite su desnaturalización⁵².

Entendemos el cumplimiento del deber cívico-militar en razón de su naturaleza jurídica y su consagración en la Constitución. Queda establecida como una institución con carácter obligatorio fortalecido por el ordenamiento jurídico chileno.

Pero cabría cuestionar si es razonable el mandato de realización general por encima del derecho a la objeción de conciencia. Las exenciones y excepciones legales no bastarían para garantizar la ‘desnaturalización’ de este último, ya que atienden a casos especiales que no se ligan a la objeción de conciencia.

49 DGMN. “Dirección General de Movilización Nacional”. http://www.serviciomilitar.cl/?page_id=9

⁵⁰ Artículo 22. El servicio militar y demás cargas que imponga la ley son obligatorios en los términos y formas que ésta determine. Los chilenos en estado de cargar armas deberán hallarse inscritos en los Registros Militares, si no están legalmente exceptuados.

⁵¹ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE, considerando septuagésimo, 29 de julio de 2009. Rol N° 1254-08.

⁵² PONCE DE LEÓN, Viviana. La noción de carga pública y su función en la jurisprudencia de Tribunal Constitucional Chileno. Revista Chilena de Derecho. Antofagasta. Vol. 42(3):843-871. 2015.

Por regla general, según el Decreto Ley N°2306 que dicta normas sobre reclutamiento y movilización de las fuerzas armadas⁵³, para la selección del contingente anual propuesto por el Ministro de Defensa Nacional, se consideran las personas que voluntariamente deseen cumplirlo, sean hombres o mujeres. Éstas últimas, sólo pueden ser reclutadas por voluntad propia, no así los hombres.

Si no fuere posible completar dicho contingente, la Dirección General realiza un sorteo público entre quienes se encuentren en la Base de Conscripción, o sea, varones entre los 18 y 24 años.

De acuerdo al artículo 35, la duración del servicio militar es de hasta dos años en Ejército, Fuerza Aérea y Armada de Chile. También se puede cumplir en la Defensa Civil.

Existen sanciones para quienes no cumplieran su obligación militar en cada uno de los procesos correspondientes, mencionados en los artículos 72 y 73 del decreto ley citado.

Quienes no cumplan con la obligación de presentarse al cantón de reclutamiento respectivo para efectos de selección serán penados con inhabilitación absoluta temporal para el ejercicio de cargos y oficios públicos en su grado mínimo.

Quienes siendo seleccionados y con obligación de acuartelamiento no se presentaren a cumplir el servicio militar tendrán la calidad de remisos e igual pena que la prescrita anteriormente.

También, aquéllos destinados a la Defensa Civil que no se presenten serán multados con cuatro a ocho unidades tributarias mensuales.

De hacerse efectivas las penas y una vez cumplidas no excluyen ni eximen del cumplimiento del servicio militar. No obstante, podrá conmutarse la pena antes de cumplirse por la realización del servicio militar en conscripción ordinaria por dos años.

Luego, existen situaciones en las que alguien pudiera recaer para no realizar el servicio militar o, en su defecto, hacerlo mediante las alternativas contempladas en la ley:

- (a) Quedar exento del deber militar en razón del artículo 17, el cual menciona entre sus literales 1 a 6 y 8 a quienes se encuentren en cargos

⁵³DECRETO LEY N°2306. Dicta normas sobre reclutamiento y movilización de las Fuerzas Armadas. Diario Oficial de la República de Chile. Santiago, 12 de septiembre de 1978.

gubernamentales, legislativos y judiciales que sean de interés nacional. El literal 7 contiene un supuesto distinto a los anteriores, se trata de aquellos ministros de cultos pertenecientes a iglesias, confesiones o instituciones religiosas que gocen de personalidad jurídica de derecho público y que acrediten tal calidad.

Llama la atención esta exención porque denota la liberación de esta carga militar por detentar un cargo ministerial religioso o confesional en una institución religiosa de derecho público, pero creemos no tiene conexión alguna con la objeción de conciencia, ya que se limita a eximir por el cargo ministerial, no por la libertad de conciencia del individuo. Aun así, es novedoso.

- (b) Quedar excluido del deber militar en razón del artículo 42, contemplando casos específicos de aquellas personas que tengan imposibilidad física o psíquica, socioeconómica, matrimonial, y de relación con Carabineros, Gendarmería y familiares de víctimas de violaciones a los derechos humanos. Estas causales son conocidas y evaluadas por las Comisiones Especiales de Acreditación.

Podría pensarse que la objeción de conciencia califica de alguna manera como imposibilidad psíquica, sin embargo, el Reglamento de las Comisiones Especiales de Acreditación⁵⁴ dispone se deben tratar de enfermedades invalidantes certificadas clínicamente que justifiquen la dolencia, no dando cabida a un impedimento moral.

Empero, permitir a los familiares de víctimas de violaciones a los derechos humanos quedar excluidos nos parece un intento de consagración del derecho a la objeción de conciencia acotado a esas circunstancias.

- (c) En virtud del artículo 30F, aquellos que hayan sido convocados por sorteo general y que se encuentren cursando su último año de enseñanza media o una carrera profesional o técnica superior o realizando su práctica profesional, podrán optar una sola vez a alguna de las modalidades alternativas, siendo éstas: (i) conscripción ordinaria una vez terminado los

⁵⁴DECRETO N°170. Reglamento de Funcionamiento de las Comisiones Especiales de Acreditación. Diario Oficial de la República de Chile. Santiago, 5 de julio de 2006.

estudios; (ii) prestación de servicios vinculados a los estudios por 180 días, siempre que sean de interés de las Fuerzas Armadas; (iii) participación en cursos especiales de instrucción militar con una duración de hasta 150 días.

Evidentemente, a pesar que el Estado de Chile cuenta con servicios alternativos al servicio militar, sólo uno obsta propiamente la instrucción militar, e incluso la restante nos parece específica – pues se limita solamente a quienes tienen los estudios correspondientes y de interés – y onerosa para la persona – quien realiza un trabajo gratuito, sin remuneración.

Como se puede apreciar, el contexto del servicio militar obligatorio nacional ofrece exenciones, exclusiones y formas alternativas, pero ninguna que se vincule al derecho a la objeción de conciencia.

El 10 de diciembre de 2001 ingresó por mensaje del Ejecutivo a la Cámara de Diputados el proyecto de ley que moderniza el servicio militar obligatorio, esto es, la que vendría a convertirse en la Ley N° 20.045 que modificó el Decreto Ley N°2306.

Dentro de sus indicaciones, incluían incorporar el derecho a la objeción de conciencia como causal de exención al servicio militar obligatorio, planteando la posibilidad de no ser obligado a realizarlo por ‘la invocación de íntimas e imperiosas convicciones religiosas, humanitarias o filosóficas que impidan, en conciencia, el ejercicio de la actividad militar’.

Las discusiones en sala⁵⁵ fueron de opiniones encontradas.

Por un lado, los integrantes de partidos conservadores como la Unión Demócrata Independiente expresaron que se oponían a la indicación y formularon una reserva de constitucionalidad al respecto, debido a que la obligatoriedad del servicio militar asegura el resguardo de la integridad del territorio y la población.

Además, pugnaría con los artículos 1° (‘las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos’), 19 N°2 (‘en Chile no hay personas ni grupos privilegiados’) y N°20 (‘igualdad ante las cargas públicas’).

Por otro lado, integrantes de partidos como la Democracia Cristiana señalaron que incorporar el derecho a la objeción de conciencia era absolutamente necesario para la protección de la dignidad humana, y que no vulneraría el deber fundamental de honrar a la

⁵⁵CHILE. Congreso Nacional de Chile. Historia de la Ley N°20.045. Santiago, Biblioteca del Congreso Nacional. 10 de septiembre de 2005. p.170.

patria, la defensa de la soberanía, la seguridad nacional y los valores esenciales de la tradición chilena del artículo 22 de la Constitución.

Finalmente, la Cámara de Diputados aprobó agregar tal cláusula de exención, como también la Comisión Mixta en una instancia posterior, pero el Senado rechazó la proposición en ambos trámites.

El profesor y abogado Nicolás Espejo, escribió un artículo denominado 'El derecho a la objeción de conciencia al Servicio Militar Obligatorio'⁵⁶.

Este documento hace un seguimiento a los momentos preparatorios de la discusión del proyecto de ley anteriormente citado, criticando fuertemente los pocos esfuerzos puestos por el gobierno de turno en el tema del derecho a la objeción de conciencia.

Así, aun cuando admite el trabajo del Ministerio de Defensa de la época por conformar mesas de trabajo con organizaciones que componen la Red Chilena de Objetores de Conciencia, explica que "la dinámica de la misma y sus objetivos estratégicos dejaron claramente fuera de discusión la problemática de la objeción de conciencia al SMO, centrándose básicamente en el diseño de aquellas estrategias que permitieran avanzar hacia la voluntariedad progresiva en el cumplimiento de tal servicio"⁵⁷.

Es decir, el gobierno puso empeño en lograr llenar la cantidad de contingente anual necesario con estrategias comunicacionales que permitieran llamar la atención de potenciales conscriptos, promoviendo la voluntariedad en la inscripción, pero no solucionando el problema de la objeción de conciencia en sí, ya que de no resultar lo dicho, se procede a reclutar a los no voluntarios igualmente, sin tomar en cuenta su calidad de objetores.

Asimismo, el documento denuncia que "la ponencia presentada por la Red de Objetores de Conciencia ni siquiera aparece en la página web de la mesa de trabajo convocada por el Ministerio de Defensa, no era un tema; durante las discusiones los convocantes decidieron excluir la discusión seria y de fondo sobre el derecho a la objeción de conciencia a la luz de la normativa constitucional e internacional (...)"⁵⁸.

⁵⁶ ESPEJO, Nicolás. El derecho a la objeción de conciencia en el Servicio Militar Obligatorio. Apuntes de Derecho. Santiago (7):12-17. 2000.

⁵⁷ Ibid. p.12

⁵⁸ Ibid. p. 14.

No sólo hay un desconocimiento del tema, sino que su discusión es excluida por falta de voluntad política.

En un último intento por consagrar la cláusula del derecho a la objeción de conciencia al servicio militar obligatorio se produjo el año 2006, luego de haberse firmado el proyecto de ley N°20.045, ingresando por mensaje del Ejecutivo el siguiente artículo único agregado como numeral 7 al artículo 42 del Decreto Ley N°2306⁵⁹:

"7.- Las personas cuyas íntimas e imperiosas convicciones religiosas, humanitarias o filosóficas les impidan, en conciencia, el ejercicio de la actividad militar. Sin embargo, esta causal no podrá invocarse cuando estuviere vigente lo dispuesto en el N° 1 del artículo 40 de la Constitución Política de la República.

Las personas que invoquen esta causal deberán presentar ante la Comisión Nacional de Reclutamiento una solicitud escrita, firmada ante notario, que sustente la exclusión invocada.

La Comisión Nacional de Reclutamiento deberá pronunciarse sobre la solicitud dentro del plazo de treinta días corridos, contado desde la fecha de la presentación. Cuando lo estime indispensable, podrá citar al solicitante o requerir informes a instituciones religiosas o humanitarias, con objeto de allegar antecedentes para su pronunciamiento.

La resolución que dicte la Comisión Nacional de Reclutamiento deberá ser notificada por carta certificada al interesado.

En contra de la resolución que deniegue la excepción de que trata el inciso primero del presente artículo, dentro de los diez días hábiles siguientes a su notificación, podrá deducirse un recurso especial de reclamación ante el Juzgado de Letras en lo Civil del domicilio del invocante.

Dicho recurso podrá ser interpuesto por el invocante o por cualquiera otra persona en su nombre, capaz de parecer en juicio, aunque no tenga para ello mandato especial. El recurso deberá interponerse por escrito y deberá ir acompañado de copia simple de la resolución de la Comisión Especial de Acreditación que no dio lugar a la excepción a que se refiere el inciso primero."

⁵⁹Mensaje N°158-354.

El artículo se extiende más en su parte procedimental, pero no es de nuestro interés comentar aquello.

El inciso 1° transcrito acoge claramente la tesis de la objeción de conciencia personal acerca de negarse a ejercer el deber militar por razones religiosas, humanitarias o filosóficas. Creemos que, en esta parte, el proyecto se hace extensivo a las razones éticas o de cualquier índole que se esgriman por lo amplitud de los conceptos introducidos.

Luego, fija una contraexcepción en el caso de haber un estado de asamblea, o sea, de guerra externa.

Esto dice relación con los deberes de defensa y seguridad nacional que todo ciudadano debe a su país, siendo consecuente con los fines del servicio militar, siendo un intento de evadir cualquier tipo alegato de inconstitucionalidad respecto del inciso 1° del artículo 22 constitucional.

Mas, el individuo objetor de conciencia debe presentar una solicitud escrita y fundada ante la Comisión Nacional de Reclutamiento, encargada de pronunciarse. En definitiva, queda la impresión de una norma bien pensada y adecuada para los fines de protección de los derechos humanos que son deber de los Estados.

El inciso final hace referencia al título de este proyecto en su parte que dice 'creación de un servicio ciudadano alternativo', reza:

"Las personas que sean excluidas del servicio militar en virtud del número 7 podrán ser convocadas al cumplimiento de lo dispuesto en el inciso final del artículo 24 o en el número 2 del artículo 30 F."

Aquí pensamos es donde se queda sumamente corto el desarrollo de un servicio alternativo sustitutorio.

En esta materia, la norma no crea nada, sólo se remite a la posibilidad de ser destinados a la Defensa Civil por un tiempo equivalente al de la conscripción o se realicen prestaciones de servicios por un lapso de 180 días, vinculada a estudios que interesen a las Fuerzas Armadas. Pero esas opciones ya estaban dispuestas anteriormente.

La idea de un servicio civil de carácter sustitutorio efectivo para aquellos objetores de conciencia que no creen en el uso de las armas es que puedan elegir si el servicio que ejerzan tenga o no vinculación con las instituciones militares, pues dejándolo como está estipulado es

aceptar implícitamente que la única manera de servir a la patria es efectuando un servicio – sea de carácter netamente civil o militar – para las Fuerzas Armadas.

Debieran existir mecanismos idóneos que permitan asegurar a las personas objetores de conciencia - si así lo quisieran - no ser supervisados por instituciones militares en el servicio que realicen, tal como ocurre en diversos países europeos donde se puede optar por un servicio militar no armado, así como por servicios de carácter civil y sustitutorios (aunque, en su mayoría, tienen una mayor duración en comparación al servicio militar). Entre ellos están Francia, Suecia, Dinamarca, Bélgica, Italia, Austria, Noruega, Finlandia y Suiza.⁶⁰

⁶⁰ESPAÑA. Ministerio de Justicia. La objeción de conciencia y la prestación social sustitutoria en España. Madrid, Ministerio de Justicia, 2001. p. 22-30

CAPÍTULO II

SISTEMA REGIONAL DE DERECHOS HUMANOS

Los sistemas regionales de derechos humanos que pasaremos a revisar son el sistema interamericano de derecho humanos y el sistema europeo de derechos humanos, compuestos por la Comisión y Corte Interamericana de Derechos Humanos y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, respectivamente.

En esta parte nos proponemos a exponer casos que hayan sido conocidos en cada sistema, comprendiendo los hechos y las resoluciones particulares, en aplicación de las normas de derecho internacional, terminando con un análisis conjunto y comparativo de su evolución.

I. COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

En esta sección nos disponemos a exponer los casos documentados más relevantes sobre el derecho a la objeción de conciencia al servicio militar, conocidos por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en aplicación, principalmente, de los artículos 6.3 b)⁶¹, 11⁶², 12⁶³ y 13⁶⁴ de la Convención Interamericana de Derechos Humanos.

Los casos que veremos a continuación son conocidos por la Comisión y no por la Corte, por tanto, son únicamente peticiones hechas por particulares contra los Estados que serán admitidas o no por la Comisión que - luego de deliberar y votar si hubo o no violación de las

⁶¹ Artículo 6. Prohibición de la esclavitud y servidumbre. 3. No constituyen trabajo forzoso u obligatorio para los efectos de este artículo: b. el servicio militar y, en los países donde se admite exención por razones de conciencia, el servicio nacional que la ley establezca en lugar de aquél.

⁶² Artículo 11. Protección de la honra y de la dignidad. 1. Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad (...)

⁶³ Artículo 12. Libertad de conciencia y de religión. 1. Toda persona tiene derecho a la libertad de conciencia y de religión. Este derecho implica la libertad de conservar su religión o sus creencias, o cambiar de religión o de creencias, así como la libertad de profesar y divulgar su religión o creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado (...)

⁶⁴ Artículo 13. Libertad de pensamiento y de expresión. 1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección (...)

disposiciones de la Convención - elaborará un documento que tiene por naturaleza y denominación 'Informe'⁶⁵ sobre el fondo del asunto.

1. Cristián Daniel Sahli y otros con Chile (2005)⁶⁶

1.a. Hechos

El mes de diciembre de 1998, don Cristián Sahli Vera, Claudio Basso Miranda y Javier Garate Neidhardt se apersonaron en la oficina de Partes del Departamento de Reclutamiento de la Dirección General de Movilización del Estado de Chile, con el fin de presentar solicitudes individuales en las que manifestaban su objeción de conciencia al servicio militar obligatorio. Si bien sus solicitudes fueron recibidas, no hubo respuesta.

Tras ello, fueron citados a presentarse los días 18 y 19 de marzo de 1998 al cantón de reclutamiento con motivo del llamamiento ordinario y obligatorio a rendir el servicio militar.

Al enterarse, dedujeron un recurso de protección ante la Corte de Apelaciones de Santiago, alegando la vulneración de su derecho a la libertad de conciencia consagrado en el artículo 19.6 de la Constitución Política.

El día 22 de marzo de 1999, la Corte de Apelaciones de Santiago declaró inadmisibile el recurso de protección. Luego, presentaron un recurso de reposición contra esta decisión, el que fue rechazado el día 29 de marzo de 1999.

Agotados los recursos internos, el día 6 de octubre de 1999 el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional, la Corporación de Derechos del Pueblo y el Grupo Chileno de Objeción de Conciencia "Ni Casco ni Uniforme" presentaron una petición ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos alegando la violación de los artículos 1.1, 2, 11 y 12 de la Convención Americana de Derechos Humanos en perjuicio de Cristián Sahli Vera, Claudio Basso Miranda y Javier Garate Neidhardt⁶⁷.

⁶⁵ Artículo 46. Preparación del Informe: "2. Una vez examinadas las pruebas, la Comisión preparará un informe donde expondrá los hechos y las conclusiones respecto al caso sometido a su conocimiento."

⁶⁶ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Cristián Daniel Sahli y otros con Chile, caso 12.219, 10 de marzo de 2005.

⁶⁷ Se alegó además la no adecuación de la legislación interna a las normas de la Convención Americana, ya que el Estado de Chile estaría haciendo ineficaces los derechos expresados en la misma producto de las restricciones impuestas que derivan de la obligatoriedad del servicio militar, sin que exista el derecho a la objeción de conciencia.

1.b. Resolución

La Comisión delimita el contenido de la resolución a dilucidar si la condición de objetor de conciencia puede ser invocada por los peticionarios y si la realización del servicio militar ofende su conciencia y sus creencias.

La Comisión hace un análisis de lo resuelto por los organismos internacionales.

El sistema interamericano no ha resuelto casos sobre la objeción de conciencia hasta la fecha, agregando que la Convención Americana no contiene expresamente el derecho de objeción de conciencia, sino que se menciona respecto del servicio militar al excluirlo como trabajo forzado, y que puede tratarse de otro servicio nacional si los países reconocen al objetor de conciencia, en una lectura conjunta del artículo 6.3 b) y el artículo 12⁶⁸.

El Comité de derechos humanos de las Naciones Unidas reconoce el derecho a la objeción de conciencia derivándolo del artículo 18 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁶⁹.

El sistema europeo no reconoce el derecho a la objeción de conciencia en el sentido amplio del derecho a la libertad de conciencia, pues la referencia a la objeción de conciencia al servicio militar como excepción de trabajo forzado es explícita y clara, es decir, es un derecho autónomo que necesariamente debe estar consagrado en la legislación del Estado para ser reconocido.

Por tanto, la Comisión considera que la jurisprudencia analizada es coherente y constante y su sentido claro y normal de los respectivos textos internacionales.

Chile no reconoce el derecho a la objeción de conciencia y, en este caso, el Estado se negó a dar esa calidad a los peticionarios argumentando razones de seguridad nacional. Por tanto, como no está obligado a otorgar esta condición, ha procedido correctamente.

⁶⁸Por tanto, la Convención Americana garantiza el derecho a la objeción de conciencia al servicio militar únicamente en los países que esté reconocido.

⁶⁹Artículo 18: "1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión. 2 ...estará sujeto únicamente a limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos y libertades fundamentales de los demás"

Luego, las sanciones del artículo 72 del Decreto Ley N°2.306⁷⁰ no constituyen una vulneración del artículo 11 de la Convención o del derecho a la vida privada, dado que el servicio militar obligatorio no está prohibido por la Convención, pudiendo el Estado actuar según la ley y en proporcionalidad a la infracción.

Así lo dicho, concluye que el Estado chileno no vulneró ninguno de los derechos explicitados en la Convención que son objeto de la petición en perjuicio de los peticionarios.

2. Alfredo Díaz Bustos con Bolivia (2005)⁷¹

2.a. Hechos

El día 29 de febrero de 2000, Don Alfredo Díaz Bustos, ciudadano boliviano, Siervo Ministerial de la iglesia de los Testigos de Jehová, fue llamado para realizar el servicio militar obligatorio para todos los bolivianos desde los 18 a los 45 años de edad, salvo ciertas excepciones.

Apenas recibida la notificación se dirige al centro de reclutamiento XII-A, explicando a los funcionarios que, por motivos de su religión y conciencia, se ve imposibilitado de cumplir el servicio que se le exige.

En respuesta a los alegatos, los funcionarios emiten un Certificado de Extensión de Servicio Militar, ubicándolo en la categoría de Servicio Auxiliar “A”, es decir, un recluta con deficiencia relativa, pero con salud compatible para efectuar la carga requerida según su estado.

El día 8 de octubre de 2002, el señor Díaz Bustos se apersona en el Ministerio de Defensa Nacional y en la Dirección General Territorial, poniendo en conocimiento de los hechos a las autoridades encargadas, denunciando haber sido discriminado – dado que sólo los clérigos, seminaristas, religiosos y novicios católicos están exentos del servicio militar según el artículo 49.i de la Ley del Servicio Nacional de Defensa – y vulnerado en su objeción

⁷⁰ Artículo 72. Los que no concurrieren a las citaciones que las autoridades de reclutamiento les hicieren para los efectos de su selección, serán infractores y sufrirán la pena de inhabilitación absoluta o temporal para el ejercicio de los cargos y oficios públicos en su grado mínimo.

⁷¹ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Alfredo Díaz Bustos con Bolivia, Petición 14/04, 27 de octubre de 2005.

de conciencia al servicio militar, invocando el artículo 12 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

En el mismo acto, solicitó se corrigiera su clasificación como Auxiliar "A" y que no se le cobrara el impuesto militar que se exige a las personas declaradas exentas, de acuerdo al artículo 77 de la Ley del Servicio Nacional de Defensa, puesto que sus convicciones también le impedían financiar a una institución de esta naturaleza.

En respuesta, las autoridades se limitaron a decir que la norma invocada no aplicaba para el servicio militar.

El día 16 de enero de 2003, la víctima impugnó la respuesta dada anteriormente, solicitando se le entregara la libreta militar.

Dos meses después, el Ministro de Defensa Nacional declaró la impugnación improcedente porque la legislación boliviana "no ha legislado sobre la objeción de conciencia" ni tampoco tiene opciones análogas a las ya conocidas, razón por la cual se le obliga a obedecer la ley. Este acto jurídico constituyó el agotamiento de la vía administrativa.

El día 1 de septiembre de 2003, el "Defensor del Pueblo", en calidad de representante del señor Díaz Bustos, interpone un recurso de amparo constitucional ante la Sala Social y Administrativa Primera de la Corte Superior del Distrito Judicial de La Paz en contra del Ministro de Defensa, por la violación de los artículos 3, 6 y 35 de la Constitución Política y artículos 12 y 24 de la Convención Americana, entre otros.

El tribunal declaró el recurso de amparo constitucional improcedente, elevando oficios al Tribunal Constitucional, que confirmó la resolución en primera instancia, teniendo el carácter de definitiva y sin admitir recurso ulterior.

El día 30 de diciembre de 2003, el representante del señor Díaz Bustos, presentó una petición internacional ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) - denunciando la situación - que declaró su admisibilidad.

Ante aquello, el mes de junio de 2005, el gobierno boliviano ofreció solucionar el conflicto mediante un arreglo amistoso, ofrecimiento que fue aceptado por la víctima.

2.b. Resolución

El señor Díaz Bustos y el gobierno de Bolivia acordaron una Solución Amistosa como remedio ante lo sucedido, siguiendo lo estipulado en el artículo 48.1.f y 49 de la Convención Americana de Derechos Humanos y el artículo 49 del Reglamento Interno de la CIDH, comprometiéndose a lo siguiente:

- a. El Estado boliviano, representado por el Ministerio de Defensa Nacional, se compromete a:
 - Entregar la libreta militar
 - Eximir del impuesto militar por causa de exención, sin condición alguna.
 - Emitir una Resolución Ministerial que establece que, en caso de conflicto armado, el señor Díaz Bustos no será destinado a presentarse al frente de batalla en ninguna categoría.
 - Incorporar en los anteproyectos normativos de reforma a la legislación militar el derecho a la objeción de conciencia al servicio militar, como gesto de compromiso con el derecho internacional de los derechos humanos. También se promoverá su aprobación en el congreso.

- b. El señor Alfredo Díaz Bustos se compromete a:
 - Presentar una declaración jurada ante el Ministerio de Defensa, de conformidad al artículo 78 de la Ley de Servicio Nacional de Defensa.
 - Que una vez recibida la libreta militar y emitida la Resolución Ministerial indicada, solicite a la CIDH que el trámite sea sometido a solución amistosa.
 - Bajo iguales presupuestos del punto anterior, tenga por renunciado las costas, daños y perjuicios emergentes de la tramitación del caso, y renuncie a una nueva denuncia en todas sus instancias y sedes, por los mismos hechos que motivaron la petición.

- c. Las partes aceptan libremente los puntos acordados y su cumplimiento de buena fe.

Por intermedio de su representante, el señor Díaz Bustos solicita a la CIDH someter el conflicto a solución amistosa, incorporando el documento que contiene el acuerdo.

La CIDH aprueba los términos del acuerdo de solución amistosa por las partes, en virtud del procedimiento previsto en los artículos 48.i y 49 de la Convención, así como en el principio *pacta sunt servanda*, o de cumplimiento de buena fe de las obligaciones asumidas por los Estados en los tratados.

3. Xavier León Vega con Ecuador (2006)⁷²

3.a. Hechos

El día 26 de octubre de 1998 se realizó en el Estado de Ecuador el sorteo, calificación, selección, destinación y registro del servicio militar obligatorio, debiendo acuartelarse quien fuere llamado dentro del plazo límite, esto es, hasta el día 10 de abril de 1999.

El día 2 de septiembre de 1999, don Xavier León Vega efectuó una declaración pública de objeción de conciencia ante la Secretaría General del Congreso Nacional de la República, la Defensoría del Pueblo y la Dirección de Movilización del Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas Ecuatorianas.

En esta declaración señaló haber realizado el servicio civil a la comunidad en los programas del Servicio de Paz y Justicia del Ecuador, en calidad de promotor de derechos humanos entre el 16 de octubre de 1999 al 15 de octubre de 2000, de conformidad al artículo 188 de la Constitución Política del Ecuador⁷³.

El día 18 de septiembre de 2000, realizó una declaración jurada ante el Notario Vigésimo Séptimo del Cantón de Quito ratificando la declaratoria de objeción de conciencia por razones morales y filosóficas.

El día 13 de diciembre de 2000 solicitó la cédula de objetor de conciencia o su equivalente ante el Director de Movilización del Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas, esperando se le diera el mismo efecto jurídico que la cédula militar entregada a quienes realizan el servicio militar obligatorio. No obtuvo respuesta.

⁷²COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Xavier León Vega con Ecuador, petición 278-02, 2 de marzo de 2006.

⁷³Artículo 188. El servicio militar será obligatorio. El ciudadano será asignado a un servicio civil a la comunidad si invocare una objeción de conciencia fundada en razones morales, religiosas y filosóficas, en la forma que determine la ley.

El día 30 de enero de 2001 presentó una acción de amparo constitucional ante el Juzgado Cuarto de los Civil de Pichincha, solicitando la entrega inmediata de la cédula de objetor de conciencia.

El día 7 de febrero de 2001 el Juez Cuarto de los Civil de Pichincha lo rechazó por improcedente, esgrimiendo que no se había violado ninguna disposición constitucional o legal, sancionando con una multa de diez salarios mínimos vitales al recurrente por considerar que la acción fue interpuesta maliciosamente.

Don Xavier León Vega apeló la decisión ante la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, que resolvió el día 14 de agosto de 2001, elevando la causa al conocimiento del Pleno del Tribunal Constitucional.

El día 23 de octubre de 2001, el Pleno del Tribunal Constitucional denegó la acción de amparo con 4 votos a favor y 3 en contra, agotando los recursos de la jurisdicción interna.

El día 17 de abril de 2002 conoció la Comisión Interamericana de Derechos Humanos la petición presentada por el peticionario, don Xavier León Vega, quien fundó su petición en los siguientes puntos:

- (i) Efectuar de la declaratoria de objeción de conciencia;
- (ii) Realización del servicio civil a la comunidad contemplado en el artículo 188 de la Constitución Política de Ecuador, que reconoce expresamente el derecho a la objeción de conciencia al servicio militar obligatorio;
- (iii) Reconocimiento expreso del derecho a la objeción de conciencia en el artículo 108 de la Ley de Servicio Militar Obligatorio en las Fuerzas Armadas Nacionales⁷⁴.
- (iv) Condicionamiento de la calidad de objetor de conciencia a la respuesta del Director de Movilización de las Fuerzas Armadas, la cual no obtuvo.
- (v) Las sanciones al incumplimiento de las obligaciones militares afectarían su derecho a la libertad de conciencia (artículo 12), libertad de pensamiento y expresión (artículo 13) y de circulación y residencia (artículo 22.2) de la Convención Americana de Derechos Humanos.
- (vi) Aduce, en su opinión, la inconstitucionalidad del artículo 108 de la Ley de Servicio Militar Obligatorio en las Fuerzas Armadas Nacionales, pues

⁷⁴ Artículo 108. "Será aceptada la objeción de conciencia, previa justificación, la misma que será calificada por el Director de Movilización de las Fuerzas Armadas..."

contraviene la constitución – la cual establece un servicio civil a la comunidad para los objetores de conciencia – al sentar una orden de acuartelamiento para quienes se vean beneficiados con la calificación de objetores de conciencia, obligándoles a cumplir su servicio en las Unidades de Desarrollo de las Fuerzas Armadas.

El día 19 de julio de 2004 fue transmitida la petición original al Gobierno de Ecuador, siendo respondida el día 9 de febrero de 2005. El Estado contestó los puntos de la petición argumentando:

- (i) La solicitud de la cédula de objetor de conciencia hecha por el señor Xavier León Vega no fue tramitada por ser extemporánea.
- (ii) Lo anterior se funda en que no se presentó en la fecha máxima estipulada para su acuartelamiento, quedando en calidad de remiso y pudiendo ser objeto de las sanciones enumeradas en el artículo 88 de la Ley de Servicio Militar Obligatorio en las Fuerzas Armadas Nacionales⁷⁵.
- (iii) El peticionario realizó actividades por cuenta propia en una organización ajena a los organismos militares, violando la ley nacional.
- (iv) Las sentencias de la jurisdicción interna han sido ajustadas al debido proceso y no implican una violación a los derechos consagrados en la Convención Americana.

3.b. Resolución

En virtud del agotamiento de los recursos internos, la presentación dentro de plazo de la petición ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y que negarse a cumplir el servicio militar obligatorio por objeción de conciencia es un derecho que se puede derivar de los artículos 11 y 12, en conjunto con el artículo 6.3 b) de la Convención, cuando sea expresa la consagración en la ley del Estado, concluyó la Comisión su competencia para estudiar este caso, declarándola admisible.

⁷⁵ Artículo 88. “Los ciudadanos que no se hubieren presentado a cumplir con cualquiera de las obligaciones previstas en la presente ley serán considerados remisos y estarán sujetos a las siguientes sanciones...”

La respuesta del Estado fue transmitida a los peticionarios el día 18 de julio de 2005, no habiendo respuesta por parte del peticionario, dejándose constancia en la resolución de admisibilidad, estando pendiente su revisión de fondo.

No obstante, fueron notables los hechos sucedidos posteriores a la tramitación de la petición, de vital relevancia práctica para los objetores de conciencia de Ecuador⁷⁶.

4. Luis Gabriel Caldas con Colombia (2010)⁷⁷

4.a. Hechos

Durante el año 1993, don Luis Caldas fue llamado a prestar el servicio militar obligatorio justo al terminar sus estudios de bachillerato. No obstante, por medio de comunicaciones escritas y verbales manifestó su negación a realizarlo por razones de convicción moral y pacifistas.

El día 11 de marzo de 1994 presentó una acción de tutela ante el Tribunal Superior de Bogotá con el objeto de solicitar la prestación de un servicio social civil, alternativo al servicio militar. Cuatro días después, la petición fue rechazada.

El día 23 de julio de 1994 presentó un recurso de petición bajo los mismos fundamentos que la solicitud previa, esta vez ante el Centro Nacional de Reclutamiento. No hubo respuesta por parte de las autoridades.

El día 27 de marzo de 1995 fue condenado por el Tribunal Superior Militar a siete meses de arresto penitenciario por el delito de deserción.

El día 4 de diciembre de 1995, las organizaciones NISBCO, CEJIL y el Colectivo por la Objeción de Conciencia al Servicio Militar Obligatorio, presentaron una petición a la

⁷⁶El año 2007, el Tribunal Constitucional de Ecuador en sentencia del 27 de junio de 2007, rol. N°35-2006-TC, declaró la inconstitucionalidad de los artículos 88 y 108 de la Ley de Servicio Militar Obligatorio en las Fuerzas Armadas Nacionales. Respecto del artículo 108, el Tribunal Constitucional consideró que el director de reclutamiento no era un juez imparcial e independiente para decidir sobre la calidad del objetor de conciencia, además de estipular un servicio sustitutorio al interior de las Fuerzas Armadas, lo cual es claramente incompatible con la objeción de conciencia y contrario al servicio a la comunidad convenido en la Constitución. Así, como el artículo 88 establece que tendrán la calidad de remiso y sufrirán las sanciones correspondientes quienes no cumplan con las obligaciones militares y/o no porten la documentación correspondiente, al no existir un procedimiento adecuado para acreditar a los objetores de conciencia, se deroga el único mecanismo para la obtención de tal calidad, generando una laguna legal. Es por ello que a contar del año 2009 se estableció el servicio militar voluntario en Ecuador, consagrado en el artículo 66 de la Constitución Política de ese país.

⁷⁷COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Luis Gabriel Caldas con Colombia, caso 11.596, 23 de octubre de 2010.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos, alegando el agotamiento de los recursos internos establecidos para el artículo 46.2 b) de la Convención Americana y la responsabilidad de la República de Colombia por imponer de forma arbitraria una sanción penal contra Luis Caldas, con motivo de la negativa de éste al cumplimiento del servicio militar obligatorio.

La República de Colombia presentó sus observaciones y respuestas desde el día 21 de marzo de 1996 - fecha en que fue transmitida la petición al Estado de Colombia por la Comisión - hasta el día 9 de mayo de 2007. Sin embargo, los peticionarios sólo contestaron las solicitudes de información hasta febrero de 1998⁷⁸.

El día 9 de abril de 2009, la Comisión Interamericana solicitó a los peticionarios información actualizada para determinar si persiste la causa de la petición. El día 1 de julio de 2009 los peticionarios solicitaron una prórroga para ello, concedida por la Comisión.

Los peticionarios no entregaron su respuesta.

4.b. Resolución

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos procedió al archivo de la petición hecha por las organizaciones NISBCO, CEJIL y el Colectivo por la Objeción de Conciencia al Servicio Militar Obligatorio, ya que su última respuesta a las solicitudes de información fue en febrero del año 1998, además de omitir la solicitud de información actualizada de abril de 2009 hecha para verificar si subsisten los motivos de la petición⁷⁹.

II. TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS

En esta sección nos disponemos a exponer algunos de los múltiples casos documentados sobre el derecho a la objeción de conciencia al servicio militar, conocidos por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

⁷⁸ Respondiendo al reclamo de los peticionarios, el Estado colombiano consideró inadmisibile la petición por: (i) no existir vulneración del derecho a la libertad de conciencia y religión del artículo 12 de la Convención, señalando que el artículo 6.3 b) del mismo texto legal permite el servicio militar obligatorio; (ii) la situación ya ha sido resuelta por los tribunales internos con respeto al debido proceso.

⁷⁹ Luego de informarles del plazo máximo de un mes para su contestación, la Comisión Interamericana decidió proceder al archivo de la petición de conformidad al artículo 48.1 b) de la Convención.

Cabe recordar que el sistema europeo de derechos humanos contaba con la misma estructura dual 'Comisión y Corte' del sistema interamericano, pero a partir del 31 de octubre de 1998 sólo se conforma por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH)⁸⁰.

Este tribunal se compone de una Sala y una Gran Sala, que conocen según lo estipulado en los artículos 29 y 31 de la Convención Europea de Derechos Humanos, respectivamente.

Por tanto, algunos de los escritos que pasaremos a relatar fueron revisados en el sistema antiguo que operó hasta el 31 de octubre de 1999. No obstante, algunas gozan del carácter jurídico de sentencias resueltas por un tribunal conforme a derecho, por lo que tienen fuerza vinculante para ser debidamente acatadas, conforme lo dicho en el artículo 46 del Convenio⁸¹.

1. N. con Suecia (1984)⁸²

1.a. Hechos

En el año 1981, don N., ciudadano sueco y periodista de profesión, recibió la orden de alistarse en el servicio militar de su país.

El día 21 de agosto de 1981 escribió una carta al gobierno sueco⁸³ explicando que se niega a cumplir con el servicio militar y también con el servicio no armado porque sería aceptar de todas formas una responsabilidad militar que no le interesa satisfacer, pidiendo se cancele la orden.

El día 25 de marzo de 1982 don N. fue condenado por evasión y sentenciado a dos meses de prisión efectiva. El día 9 de noviembre la Corte de Apelaciones de Suecia occidental resuelve rebajar la condena por evasión de dos meses de prisión a un mes. El afectado no estuvo de acuerdo con la decisión, acudiendo a un tribunal superior.

⁸⁰ WIKIPEDIA. 2014. Modificado por última vez el 20 de agosto. https://es.wikipedia.org/wiki/Comisi%C3%B3n_Europea_de_los_Derechos_Humanos

⁸¹ Artículo 46. Fuerza obligatoria y ejecución de las sentencias: "1. Las Altas Partes Contratantes se comprometen a acatar las sentencias definitivas del Tribunal en los litigios en que sean partes..."

⁸² COMISION EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, N. con Suecia, solicitud 10410/83, 11 de octubre de 1984.

⁸³ En la carta explica haber formado parte de movimientos pacifistas y liderado grupos de estudios, conferencias y exhibiciones para distintas organizaciones con fines pacíficos, invocando la Declaración Universal de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas, en cuanto a nadie puede ser obligado a actuar en contra de su conciencia. El gobierno sueco decidió no responder la carta.

El día 2 de febrero de 1983 la Corte Suprema de Suecia rechazó la apelación del ciudadano sueco señor N., confirmando la condena de un mes de prisión efectiva.

Una vez ocurrido la anterior, el afectado concurre ante la Comisión Europea de Derechos Humanos, alegando violación del artículo 14 (prohibición de discriminación) en conjunto con los artículos 4 (prohibición de esclavitud y trabajo forzado), 5 (derecho a la libertad y a la seguridad) y 9 (libertad de pensamiento, de conciencia y de religión) de la Convención Europea por parte del gobierno sueco⁸⁴.

1.b. Resolución

La Comisión Europea hace presente la situación del afectado el cual afirma haberse violado el artículo 14 en conjunto con los artículos 4, 5 y 9 de la Convención Europea producto de no encontrarse legalmente exento de la realización del servicio militar, pues sus convicciones pacíficas no son del tipo religiosas, siendo condenado a un mes de prisión.

Luego, destaca que el artículo 14 de la Convención no tiene existencia independiente y debe entenderse en el sentido de que una distinción será discriminatoria si no tiene justificación razonable y objetiva⁸⁵.

La Comisión afirma que podría haber una violación, al menos, del artículo 9 de la Convención, pero que éste no garantiza como tal el derecho a la objeción de conciencia.

Dicho esto, lo única cuestión a determinar es si la distinción en el tratamiento es justificada de manera objetiva y razonable, es decir, si se justifica negar la condición legal de 'exento' de las obligaciones militares al señor N., de convicciones pacifistas, contrario a lo que ocurre en la práctica con aquellos pertenecientes a organizaciones religiosas como los Testigos de Jehová.

Primero, es comprensible si las autoridades son restrictivas con las exenciones porque deben evitar el riesgo de personas que quieran escapar de la obligatoriedad del servicio militar fingiendo objeción de conciencia.

⁸⁴ Afirma el reclamante no encontrarse en la condición legal de exento porque sus convicciones pacifistas son de origen distinto a las religiosas, como los Testigos de Jehová, además de haber sido condenado injustamente a prisión.

⁸⁵ Por tanto, al invocar con mayor fuerza el artículo 14 del Convenio Europeo en su defensa, el afectado renuncia a la revisión de los demás derechos de manera aislada. El fondo se verá a la luz de la prohibición de discriminación.

Segundo, el ordenamiento jurídico sueco incluye en sus exenciones a aquellos que manifiesten convicciones religiosas, no excluyendo visiones similares. Que en la práctica se haya aplicado a miembros de los Testigos de Jehová no implica una discriminación en sí.

Tercero, los miembros de los Testigos de Jehová adhieren a ciertas reglas de comportamiento cotidiano entre las que están el rechazo al servicio militar obligatorio y al sustituto no armado. Esto demuestra una evidencia sólida de las convicciones religiosas genuinas que impulsan a objetar el servicio militar.

Quinto, no existe evidencia comparable de individuos que se opongan al servicio militar obligatorio sin ser miembros de una comunidad con características similares.

Sexto, la Comisión cree que pertenecer a los Testigos de Jehová es un hecho objetivo que genera un alto grado de probabilidad de exención, no garantizado para aquéllos que sólo deseen escapar del cumplimiento de la carga militar. Es decir, no existe esa alta probabilidad de exención para quien alega objeción de conciencia por ser miembro de grupos pacifistas.

La Comisión considera la distinción efectuada en la ley por el gobierno sueco como razonable, sin apariencias de violación del artículo 14 de la Convención Europea.

2. Johansen con Noruega (1985)⁸⁶

2.a. Hechos

El día 9 de diciembre de 1977 el Ministerio de Justicia de Noruega reconoce al señor Jorgen Johansen como objetor de conciencia, quedando exento de realizar el servicio militar.

El día 31 de agosto de 1981 el señor Johansen fue convocado ante la Administración de Conscriptos Civiles para ejecutar dieciséis meses de servicio civil. Al día siguiente, se presentó declarando no querer llevar a cabo ningún servicio civil porque sólo tiene como fin garantizar el respeto por el servicio militar.

El día 21 de abril de 1982 la Corte Distrital declaró cumplidas las condiciones para obligar al señor Johansen a ejecutar el servicio civil durante el tiempo establecido en un

⁸⁶COMISIÓN EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, Johansen con Noruega, solicitud 10600/93, 14 de octubre de 1985.

campamento especial dirigido por la Administración de Prisiones. El día 4 de noviembre la Corte Suprema rechazó la apelación del afectado.

El señor Johansen no asistió a la convocatoria en el campamento de la Administración de Conscriptos Civiles, por el contrario, reafirmó su objeción a un servicio civil enviando una carta al Ministerio de Justicia pidiendo que fuera convocado directamente por la Administración de Prisiones.

El Ministerio de Justicia replicó la carta contestando que no veía razones para no proceder a su detención para dar cumplimiento al servicio civil, dado que en la ley nacional noruega no hay posibilidad de exención para ambos servicios por razones de conciencia, aunque si por razones médicas.

Comparece el abogado del señor Johansen ante la Comisión Europea de Derechos Humanos alegando la violación de los artículos 5 (derecho a la libertad y a la seguridad), 6 (derecho a un proceso equitativo), 7 (no hay pena sin ley) y 9 (libertad de pensamiento, de conciencia y de religión) por parte del Estado de Noruega⁸⁷.

2.b. Resolución

En vista de la naturaleza netamente 'civil' del servicio alternativo, pues en la práctica se sirve en sectores del ámbito de la salud y social en su mayoría, la Comisión considera la obligación de realizar el servicio civil como suficientemente concreta y específica para ajustarse a los términos del artículo 5 de la Convención.

Esta obligación es completamente compatible con la Convención, ya que no obliga a los Estados contratantes a disponer de un servicio civil sustitutorio, sino sólo en los Estados que reconozcan la objeción de conciencia al servicio militar.

La Comisión no acepta la línea argumental del señor Johansen cuando alega que el servicio civil en un campamento especial dirigido por la Administración de Prisiones es análogo a estar detenido en prisión, ya que la ley noruega establece este tipo de servicio sustitutorio

⁸⁷Sus alegaciones son fundadas en el hecho de verse obligado por un tribunal que no ha sido imparcial a realizar un servicio civil sustitutorio en una prisión – lo cual considera equivale a estar detenido – y que éste tiene una mayor duración a la sanción de tres meses de prisión contra quienes se niegan a realizar el servicio militar, agregando que se opone a su conciencia.

como resultado de negarse a su cumplimiento y el que sea en una prisión no cambia su naturaleza.

En relación al artículo 6 de la Convención, la Comisión opina que la decisión de la Corte Distrital sólo se limitó a revisar el cumplimiento de las condiciones legales para ser convocado ante la Administración de Prisiones, no habiéndose vulnerado el derecho a un proceso equitativo. La decisión final fue adecuadamente adoptada por el Ministerio de Justicia.

Luego, al no ser condenado como culpable ni tratándose de un procedimiento que derive de una resolución referente a 'delitos', además de que estos hechos no se registran como antecedentes penales, no existe violación del artículo 7 de la Convención.

Finalmente, la Comisión expresa que el artículo 4.3 b) de la Convención no incluye al servicio militar ni al servicio alternativo como trabajos forzados y tampoco garantiza la exención de este último. Y también, la Convención Europea no impide que un Estado tome las medidas necesarias para el cumplimiento del servicio civil e imponga sanciones a quienes se nieguen a ello. Por tanto, no hay violación del artículo 9 de la Convención por razones de conciencia.

La Comisión declara inadmisibile la solicitud.

3. Autio con Finlandia (1991)⁸⁸

3.a. Hechos

El día 1 de enero de 1987 entró a regir la ley que prolongó el servicio sustitutorio a dieciséis meses, siendo una opción para los objetores de conciencia. Al mismo tiempo, se abolió el procedimiento de investigación para quienes solicitaran el servicio civil teniendo condenas. En comparación, el servicio militar ordinario tenía una duración de nueve meses y medio.

La prolongación se basó en que la objeción de conciencia puede ser 'medida' y que justamente es posible probar la sinceridad de la convicción prolongando sustancialmente la duración del servicio sustituto.

⁸⁸COMISIÓN EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, Tomi Autio con Finlandia, solicitud 17086/90, 6 de diciembre de 1991.

En simultáneo, se decretó la Ley de Exención de los Testigos de Jehová del Servicio Nacional. Basado en esta ley, los miembros de los Testigos de Jehová pueden, previo requerimiento, quedar exentos de todas las formas de servicio nacional.

El año 1988 el señor Autio, de profesión carpintero, solicitó la exención del servicio militar ordinario por serias razones éticas. El día 11 de octubre el Personal del Distrito Militar de Itä-Uusimaa confirmó su exención e informó los términos del servicio sustitutorio.

El Ministerio del Trabajo ordenó al señor Autio a comenzar su servicio el día 23 de octubre de 1989. Después de dos meses en período de entrenamiento, trabajó desde el día 19 de diciembre del mismo año como conserje en un hospital.

Una vez que el Convenio Europeo entró en vigor respecto de Finlandia, el señor Autio solicitó al Ministerio del Trabajo que acortara la duración de su servicio. El día 21 de mayo de 1990 la solicitud fue rechazada. En febrero de 1991 el servicio del señor Autio finalizó.

El señor Autio alega ante la Comisión Europea de Derechos Humanos que el servicio sustitutorio fue discriminatorio⁸⁹ afectando su derecho al pensamiento, de conciencia y de religión garantizado en el artículo 9 de la Convención. En su opinión, se ha vulnerado el artículo 14 (prohibición de discriminación) en conjunto con el artículo 9 (libertad de pensamiento, de conciencia y de religión) del Convenio Europeo.

3.b. Resolución

La Comisión Europea expresa que el derecho a la objeción de conciencia no está garantizado en el artículo 9 de la Convención ni en ninguna otra disposición o protocolo asociado.

Sin embargo, recuerda que el artículo 9 y los demás derechos sustantivos se complementan con el artículo 14 de la Convención, pudiendo una medida como la expuesta ser aplicada de manera discriminatoria⁹⁰.

⁸⁹El reclamante explica que la duración no es objetiva ni razonablemente justificada porque el gobierno finlandés la aumentó con el fin de hacer el servicio sustitutorio más gravoso que el servicio militar. Además, sostiene que la prolongación se debió al sometimiento de una condición previa, la cual fue eximir a los Testigos de Jehová de todo servicio nacional. Por último, señala que el servicio sustitutorio es mal pagado y que la duración en otros países de Europa es tan larga como la del servicio militar ordinario.

⁹⁰Para efectos del artículo 14 del Convenio Europeo, una medida será discriminatoria si no cuenta con una justificación objetiva y razonable, o sea, si no tiene una relación de proporcionalidad entre los medios ocupados y el objetivo buscado. Los Estados contratantes tienen cierto margen de apreciación para evaluar estas medidas.

La Comisión considera que la carga de un servicio nacional es aceptable sólo si se comparte de manera equitativa y si las exenciones se basan en motivos sólidos. En este sentido, la realización del servicio militar es comparable al servicio sustitutorio, habiendo un tratamiento diferente en este caso.

Teniendo en cuenta la reforma de ley finlandesa que elimina el procedimiento de investigación de las condenas de los reclutas que solicitan el servicio civil, aprobada bajo condición de aumentar el servicio sustitutorio para evitar el uso de la exención del servicio armado por pura conveniencia personal, la Comisión considera que es motivo suficiente para suponer que el trato diferenciado persigue un objetivo legítimo.

Por tanto, la normativa cumple con el requisito de proporcionalidad inherente al artículo 14 de la Convención Europea. Y, a pesar de que la prolongación del servicio sustitutorio es considerablemente más larga, se ha expresado por la legislación del país que sirve para comprobar la autenticidad de la convicción, además de pertenecer al margen de apreciación del Estado.

En definitiva, no se ha vulnerado el artículo 14 en conjunto con el artículo 9 del Convenio Europeo, declarando inadmisibile la solicitud.

4. Bayatyan con Armenia (2011)⁹¹

4.a. Hechos

El día 18 de septiembre de 1999, el sr. Vahan Bayatyan, fue bautizado como integrante de los Testigos de Jehová, asistiendo a las actividades religiosas del grupo desde 1997.

El 16 de enero de 2000 fue registrado como responsable del servicio militar, siendo declarado médicamente apto para realizarlo exactamente un año después.

El 1 de abril de 2001 envió cartas al Fiscal General de Armenia, al Comisionado Militar de Armenia y a la Comisión de Derechos Humanos de la República de Armenia manifestando su negativa al servicio militar ordinario - estando dispuesto a efectuar un servicio civil alternativo - por motivos religiosos.

⁹¹ TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS, Bayatyan con Armenia, solicitud 23459/03, 7 de julio de 2011.

Entre los días 14 y 15 de mayo de 2001 se envió una citación para comparecer en el servicio militar y se le llamó a su hogar para recordarle que debía asistir al día siguiente. No obstante, el sr. Bayatyan se escapó por temor a ser llevado por la fuerza.

El día 29 de mayo de 2001 la Comisión de Asuntos Estatales y Jurídicos de la Asamblea Nacional le envió una carta respondiendo a su solicitud de objeción de conciencia, rechazándola y enfatizando que el servicio militar es obligatorio para todos y que no hay ninguna ley en Armenia sobre el servicio militar alternativo.

El día 1 de agosto de 2001 la Fiscalía del Distrito inició un proceso penal en contra del sr. Bayatyan, invocando el artículo 75 del Código Penal, acusándolo de evasión. El día 1 de octubre, la Fiscalía presentó un cargo por evasión en su contra solicitando al tribunal autorizar su detención y el control de su correspondencia, declarándolo fugitivo y suspendiendo el proceso hasta que haya sido encontrado. Todo ello fue autorizado y declarado al día siguiente sin notificar al afectado.

El día 5 de septiembre de 2002, el sr. Bayatyan decidió aparecer en la estación de policía para su entrega voluntaria ante las autoridades, siendo inmediatamente detenido. El día 28 de octubre se declaró culpable al afectado y condenado a un año y seis meses de prisión.

El día 29 de noviembre de 2002, el fiscal apeló a la sentencia exigiendo una pena más severa, tratando al juez del caso de 'indulgente' por no tomarle el peso al grado de peligro social del delito y a las razones infundadas de su oposición al servicio militar.

El día 24 de diciembre de 2002 el Tribunal de Apelación concedió la apelación del fiscal y aumentó la pena a dos años y medio afirmando que la decisión se adecua al grado de peligro social del delito, en virtud de que el detenido ocultó su paradero y a la fecha no reconoce su culpabilidad.

El día 24 de enero de 2003 el Tribunal de Casación confirmó la sentencia del Tribunal de Apelación, asegurando que la ley nacional que consagra la libertad de conciencia y organizaciones religiosas tiene como limitaciones el interés de la seguridad del Estado y la seguridad pública, sucediendo lo mismo con el artículo 9 de la Convención Europea.

El día 22 de julio de 2003 fue puesto en libertad condicional habiendo cumplido diez meses y medio de condena en prisión. Ese mismo día fue puesto en conocimiento el caso ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

4.b. Resolución

La Gran Sala del Tribunal Europeo emite su resolución basándose única y exclusivamente en la aplicabilidad y el cumplimiento del artículo 9 del Convenio Europeo, relativo al derecho al pensamiento, de conciencia y de religión.

Afirma que la jurisprudencia del sistema europeo de Derechos Humanos, en específico lo resuelto por la antigua Comisión Europea, no reconoce el derecho de objeción de conciencia al servicio militar en el artículo 9, no siendo violada esta disposición cuando era considerada por separado, pues no examinaba la aplicabilidad de la norma, pero si la abordaba a la luz de otras disposiciones como el artículo 3 (prohibición de tortura) y 14 (prohibición de discriminación) del Convenio.

En este mismo sentido, la cuestión de la objeción de conciencia al servicio militar era abordada solamente según el texto del artículo 4.3 b), esto es, reconocer la posibilidad del objetor de conciencia a realizar un servicio sustitutorio del militar cuando el Estado diera esa opción, pero no estando el Estado obligado a darla, no sancionando los castigos punitivos a quienes se nieguen a prestarlo.

No obstante, el Tribunal cree necesario referirse a la aplicabilidad del artículo 9. Si bien en pos de la seguridad jurídica, la previsibilidad y la igualdad ante la ley los precedentes establecidos no deben ser abandonados, entiende es una buena razón interpretar y aplicar la Convención de forma que los derechos sean prácticos y efectivos, no ilusorios.

Dicho esto, considera que los tratados preparatorios a la Convención tuvieron como propósito establecer el artículo 4.3 b) como manera de proporcionar una aclaración al concepto de 'trabajo forzoso u obligatorio' respecto del servicio militar, donde no se reconoce ni excluye el derecho a la objeción de conciencia, o sea, no tiene un efecto delimitante en los derechos garantizados por el artículo 9.

Al mismo tiempo, la interpretación restrictiva de artículo 9 fue un reflejo de las ideas prevalecientes en el momento histórico, derivando en el razonamiento de la Comisión. Al ser la Convención un 'instrumento vivo' que debe interpretarse a la luz de las ideas prevalecientes en los Estados democráticos hoy, deben tenerse en cuenta las condiciones cambiantes en los Estados y los consensos alcanzados sobre las normas.

Así, se observa que ha habido una tendencia entre los países europeos de reconocer el derecho a la objeción de conciencia, introduciéndolo en sus sistemas jurídicos, dejando sólo

a Azerbaiyán y Turquía como los únicos dos Estados miembros del Consejo de Europa que aún no lo han hecho.

Destaca también que la interpretación de la Comisión de Derechos Humanos de la ONU fuera, en un principio, similar a la de la Comisión Europea en cuanto a la exclusión del derecho a la objeción de conciencia al servicio militar en virtud del artículo 18 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Dicha interpretación fue modificada en 1993 al afirmar que el servicio militar obligatorio podría entrar en un conflicto serio con la libertad de conciencia y el derecho a manifestar la propia religión o creencia.

Según lo antecedido, el Tribunal considera que no es posible confirmar la jurisprudencia configurada por la Comisión Europea, ya que la lectura del artículo 9 debe ser propia y no en conjunto con el artículo 4.3 b).

Para el presente caso, se evaluará la solicitud con arreglo al artículo 9 haciendo presente que negarse a realizar el servicio militar en virtud de un conflicto serio e insuperable con la conciencia o creencia de una persona, constituye una convicción seria y suficiente para atraer las garantías de la norma en cuestión.

Primero, la condena de evasión se basó en el artículo 75 del Código Penal, con arreglo a otras disposiciones legales. Si bien esto es suficientemente claro, el Tribunal prefiere dejar abierta la discusión en este punto, puesto que habría una incoherencia entre la legislación nacional y el compromiso adoptado por el Estado en el Consejo de Europa, a saber, el reconocimiento pleno del derecho a la objeción de conciencia.

Segundo, la necesidad de proteger el orden público invocada por el Estado armenio no parece un objetivo convincente si se tiene en cuenta el compromiso de introducir un servicio militar alternativo para abstenerse de condenar a los objetores de conciencia.

Tercero, el derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y religión es uno de los fundamentos de la sociedad democrática. No obstante, los Estados tienen cierto margen de apreciación para la imposición de interferencias y la medida de éstas, es decir, si se justifican y si son proporcionales al interés que se busca salvaguardar.

Sin embargo, los Estados miembros del Consejo de Europa que no hayan cumplido el compromiso de reconocer el derecho de objeción de conciencia y, por tanto, introducir alternativas al servicio militar obligatorio, gozan de un margen de apreciación limitado y deben

justificar con razones convincentes tales interferencias, demostrando una 'necesidad social apremiante'.

En este caso en particular, el sr. Bayatyan buscó ser eximido del servicio militar por motivaciones religiosas como miembro de los Testigos de Jehová, pero no encontró las concesiones necesarias para las exigencias de su conciencia – esto es, un servicio civil alternativo - que debió tener el Estado armenio en ese momento.

Por lo tanto, la imposición de una sanción al sr. Bayatyan no puede considerarse necesaria en una sociedad democrática, existiendo alternativas viables y efectivas que hacían posible acomodar los intereses en competencia. El servicio militar es una carga que sólo es aceptable si se comparte equitativamente y las exenciones se basan en motivos sólidos y convincentes.

En definitiva, el Tribunal concluye se vulneró el artículo 9 de la Convención porque la interferencia a los derechos garantizados no era necesaria en una sociedad democrática.

Por último, aplicando el artículo 41 que permite la reparación a la parte lesionada, el Tribunal concede diez mil euros por daño inmaterial más diez mil euros por gastos costos y gastos asociados, con una tasa de interés marginal del Banco Central Europeo.

5. Bukharatyan con Armenia (2012)⁹²

5.a. Hechos

El día 26 de junio de 1994 el señor Hayk Bukharatyan fue bautizado como miembro de los Testigos de Jehová, habiendo asistido a la fecha a varios servicios religiosos.

El día 4 de enero de 1997 fue registrado como capacitado para el servicio militar en la Comisaría Militar Shahumyan.

En septiembre de 1998 dio aviso por carta a la Comisaría Militar de su oposición al servicio militar debido a sus creencias religiosas. Al mismo tiempo, abandonó su hogar por temor a ser llevado por la fuerza. Pasados los meses, según palabras del señor Bukharatyan, personal militar acosó a su familia con el objeto de enlistarlo en las fuerzas militares.

⁹²TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS, Bukharatyan con Armenia, solicitud 37809/03, 10 de enero de 2012.

El día 15 de diciembre de 1998 envió una carta al Fiscal General de Armenia, al Ministerio de Justicia, a la Comisión Militar, a la oficina del Fiscal del Distrito de Malatia-Sebastia y a la Comisaría Militar de Shahumyan indicando que era contrario a su conciencia y a sus creencias religiosas servir en el ejército y que esperaba realizar un servicio civil alternativo.

El día 28 de enero de 2000 recibió respuesta de la oficina del Fiscal del Distrito de Malatia-Sebastia informándole que no se seguiría un procedimiento criminal en su contra si se reportaba para realizar el servicio militar, instándole a cumplir su deber cívico y patriótico⁹³.

El día 8 de abril de 2002 se dio comienzo a un procedimiento criminal en contra de Hayk Bukharatyan bajo el artículo 75 del Código Criminal por el delito de evasión. El día 13 de mayo se ordenó su detención y se autorizó al control de su correspondencia.

El día 26 de noviembre de 2002, a sabiendas del procedimiento criminal iniciado en su contra, el afectado se presentó en la oficina del Fiscal del Distrito Malatia-Sebastia donde fue arrestado. No obstante, el día 1 de diciembre fue puesto en libertad con el compromiso de no dejar su lugar de residencia.

El día 2 de abril de 2003 el Tribunal del Distrito de Malatia-Sebastia de Yeverán declaró al señor Bukharatyan culpable de los cargos que se le acusan y lo sentenció a dos años de prisión. El día 2 de mayo, el Tribunal Penal de Apelación confirmó la sentencia del Tribunal del Distrito.

El día 30 de mayo de 2003, la Corte de Casación confirmó la condena, siendo puesto en prisión el día 21 de junio de ese año. El día 11 de diciembre fue puesto en libertad condicional después de haber cumplido seis meses de su condena.

Posteriormente, concurre ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos aduciendo la vulneración del artículo 9 (libertad de pensamiento, de conciencia y de religión) del Convenio Europeo, en virtud de haberse visto forzado y sancionado por rechazar el servicio militar⁹⁴.

⁹³En el contexto informar a la Fiscalía, un año más tarde tuvo una reunión con el fiscal asistente del distrito, quien los instó a realizar el servicio militar, acusándolo de traidor a la patria, ridiculizando sus creencias religiosas y burlándose de la situación, según contó el afectado.

⁹⁴El gobierno de Armenia adujo que el solicitante no cumplía con el requisito establecido en el artículo 35 del Convenio, esto es, el agotamiento de los recursos internos, toda vez que no requirió la exención de conciencia al servicio militar estipulada en la sección 12 de la Ley de Responsabilidad militar. El Tribunal Europeo desestimó de plano este argumento por ser idéntico al del caso 'Bayatyan con Armenia', no habiendo razón para llegar a una conclusión distinta en este caso, declarando admisible la solicitud.

5.b. Resolución

El Tribunal señala que esta cuestión ya fue resuelta por la Gran Sala en el ‘caso Bayatyan con Armenia’ sosteniendo que la oposición al servicio militar debe estar motivada por un conflicto serio e insuperable entre la obligación de servir en el ejército y la conciencia de la persona o sus profundas y genuinas creencias religiosas.

Las circunstancias del caso son prácticamente idénticas, por tanto, considera aplicable el artículo 9 de la Convención.

El Tribunal concluye que la condena por evasión equivale a una interferencia a manifestar sus creencias religiosas, garantizado en el artículo 9 de la Convención, y será contraria a este derecho salvo que esté prescrita por ley, persiga un objetivo legítimo y sea necesaria en una sociedad democrática⁹⁵.

Al examinar el ‘caso Bayatyan con Armenia’, notoriamente similar al caso en estudio, se concluye que la imposición de sanciones al solicitante sin una concesión para las exigencias de su conciencia y creencias no pueden ser medidas necesarias en una sociedad democrática, violándose así la disposición citada.

Se admite por seis votos contra uno la violación del artículo 9 de la Convención Europea, condenando al Estado de Armenia reparar el daño causado. Se aplica el artículo 41 de la Convención en orden de buscar una reparación, si fuese necesaria, para la parte afectada por la violación de las disposiciones de la Convención o sus Protocolos.

6. Tarhan con Turquía (2012)⁹⁶

6.a. Hechos

El año 2001, don Mehmet Tarhan, declaró su objeción de conciencia al servicio militar negándose a adherirse a cualquier idea de lucha asesina motivado por sinceras convicciones pacifistas que entran en conflicto serio e insuperable de servir en el ejército.

⁹⁵ El Tribunal hace mención al artículo 9 del Convenio, o sea, la libertad de pensamiento, conciencia y religión como fundamento de una sociedad democrática. La dimensión religiosa de esta libertad configura la identidad de los creyentes y su concepción de vida, pero es igualmente valiosa para los ateos, agnósticos, escépticos e indiferentes, existiendo un pluralismo indisociable en la sociedad democrática.

⁹⁶ TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS, Tarhan con Turquía, solicitud 9078/06, 17 de julio de 2012.

El día 8 de abril de 2005 fue arrestado y llevado a su regimiento en Tokat, donde declaró ser objetor de conciencia y negándose a vestir su uniforme militar.

El día 11 de abril de 2005 un juez militar de la prisión de Sivas detuvo al señor Tarhan en prisión preventiva. Al día siguiente se le detuvo en una celda particular y se interpuso una acción pública en su contra por desobediencia persistente usando engaños para escapar del servicio militar, en aplicación del artículo 88 del Código Penal Militar.

El día 20 de abril de 2005 fue llevado involuntariamente al hospital militar para un examen psiquiátrico, permaneciendo en el lugar por seis días.

El día 28 de abril de ese mismo año los representantes del afectado presentaron una objeción de inconstitucionalidad alegando falta de independencia de los tribunales militares, la que fue rechazada. El día 23 de mayo presentó una denuncia contra los funcionarios penitenciarios por abuso de sus funciones, incitando a otros internos para amenazarlo y violentarlo.

El día 25 de mayo fue sometido a distintas sanciones disciplinarias como la censura, prohibición de visitas y de enviar y recibir correo, además de siete días de aislamiento total, por negarse a que le cortaran el cabello y la barba. Cuenta el afectado que entre ocho soldados lo tomaron por la fuerza y obligaron a hacerlo, iniciando una huelga de hambre que duró 28 días.

El día 6 de junio presentó una denuncia contra los funcionarios penitenciarios por los hechos ocurridos el día 25 de mayo de ese año.

El día 9 de junio fue puesto en libertad bajo fianza y llevado nuevamente al regimiento de Tokat, negándose a vestir el uniforme militar. Cuatro días después, un juez militar ordenó la prisión preventiva. Dos días más tarde, se dedujo una nueva acción pública por desobediencia persistente, a las que se unió el Juzgado Penal Militar.

El día 10 de agosto el Tribunal Penal Militar de Sivas lo condenó a cuatro años de prisión por los dos delitos mencionados. El día 25 de octubre el Tribunal Militar de Casación revocó la sentencia porque los jueces de primera instancia no habían solicitado un examen físico que podría haberlo dispensado del servicio militar, en razón de su homosexualidad declarada.

El día 26 de octubre el Fiscal Militar acusó a cuatro funcionarios del Centro Penitenciario Militar por negligencia en el ejercicio de sus funciones. Todos fueron absueltos por el Juzgado Militar de Sivas por falta de pruebas suficientes.

El día 15 de diciembre, el señor Tarhan se negó a realizarse el examen físico afirmando que sería contrario a la Constitución y al Convenio Europeo de Derechos Humanos. El caso fue remitido al Consejo de Salas del Tribunal Militar de Casación.

El día 10 de octubre de 2006 el Tribunal Militar lo condenó a un total de dos años y tres meses de prisión por los dos delitos de desobediencia persistente usando engaños para escapar del servicio militar. El día 17 de junio de 2008 el Tribunal Militar de Casación revocó la sentencia adoptada.

El afectado estuvo en prisión preventiva por más de 10 meses durante el proceso penal en su contra, desertando el día 11 de marzo de 2006 y siendo buscado por la policía.

El señor Tarhan presenta una solicitud ante el Tribunal Europeo de derechos humanos en febrero de 2006, quejándose de la falta de reconocimiento del derecho a la objeción de conciencia como también de los procedimientos adoptados en su contra, constituyéndose una violación de los artículos 8 y 9 de la Convención⁹⁷.

6.b. Resolución

Con respecto a la admisibilidad, el Tribunal señala que el solicitante ha sido objeto de dos procesos y condenas penales debido a su negativa de realizar el servicio militar, sumado a las que tiene pendientes, tratándose de situaciones continuadas. El solicitante también ha hecho todo lo razonablemente esperado para agotar los recursos internos.

Teniendo presente estas circunstancias, no se puede exigir una espera adicional, en vista de ya estar afectado por su negativa al cumplimiento militar.

Y, en segundo lugar, el Tribunal examinará los hechos a la luz de los artículos 3 y 9 del Convenio, ya que el solicitante se quejó, principalmente, de la gravedad de las medidas

⁹⁷También se queja por su enjuiciamiento y detención, dada la humillación y degradación sufrida, constituyéndose una violación de los artículos 3 y 5 del Convenio Europeo. El gobierno sostiene que la queja no puede recibirse por no haberse agotado los recursos internos, pues se encuentran pendientes los procesos penales ante los tribunales nacionales acerca de la desobediencia persistente y el proceso penal contra los funcionarios del Centro Correccional Militar.

tomadas en su contra en razón de oponerse al ejercicio del servicio militar y la falta de reconocimiento del derecho a la objeción de conciencia.

Para el Tribunal la aplicación del artículo 3 sobre prohibición de tortura toca sólo sí existe un nivel mínimo de severidad, dependiendo de la totalidad de los hechos, su naturaleza, contexto, forma, duración, efectos físicos y mentales y el sexo, edad y salud de la persona. También se debe analizar si el propósito fue humillar y menospreciar a la persona afectada.

Teniendo en cuenta que en Turquía el servicio militar es obligatorio y no cuenta con un servicio civil alternativo, quienes se nieguen a su realización no tienen más opción que la muerte civil a causa de diversos cargos criminales dirigidos contra ellos, conllevando entre otras sanciones, la posibilidad de cárcel.

La inadecuación de la legislación turca a los objetores de conciencia los pone en riesgo de interminables enjuiciamientos y condenas penales, cuestión que fue revisada en el 'caso Ülke con Turquía'⁹⁸, no viendo el Tribunal justificación para apartarse de esta jurisprudencia.

Así, a pesar de no haber sido condenado definitivamente, el sr. Tarhan permaneció por más de diez meses en prisión, siendo sometido a abusos físicos y psicológicos.

Dada la gravedad del caso y el dolor y sufrimiento intenso infligido a la víctima con propósito de humillación que trasciende a la inherente a una detención, el Tribunal concluye que ha habido vulneración del artículo 3 de la Convención.

Siguiendo con el fondo, el Tribunal explica que el artículo 9 de la Convención protege la libertad de conciencia sin reservas, siendo uno de los fundamentos de una sociedad democrática. En este sentido, las convicciones antimilitaristas y pacifistas del sr. Tarhan son legítimas en cuanto a un conflicto de conciencia con el cumplimiento de la obligación militar.

Así, cuando la oposición al servicio militar es motivada por un conflicto grave e insalvable por razones de conciencia y convicciones sinceras y profundas, alcanza un grado suficiente de fuerza, seriedad e importancia para lograr aplicar las garantías del artículo 9, tal como se expresó en el 'caso Bayatyan con Armenia'⁹⁹.

⁹⁸ TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS, Ülke con Turquía, solicitud 39437/98, 24 de enero de 2006.

⁹⁹ TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS, Bayatyan con Armenia, solicitud 23459/03, 7 de julio de 2011.

El Tribunal menciona el ‘caso Ercep con Turquía’¹⁰⁰ con el fin de recordar que al no permitir ningún procedimiento que otorgue la exención por motivos de conciencia, el gobierno de Turquía impone la obligación del servicio militar sin considerar las graves consecuencias para los objetores de conciencia, fracasando en encontrar el equilibrio de intereses de la sociedad en su conjunto y los objetores, no pudiendo considerarse las sanciones penales como medidas necesarias para una sociedad democrática.

El Tribunal entiende que el gobierno de Turquía tiene una obligación positiva, la cual es proporcionar un procedimiento efectivo y accesible que otorgue o no la condición de objetor de conciencia, salvando los intereses del sr. Tarhan protegidos por el artículo 9 de la Convención.

En definitiva, como el Estado de Turquía no prevé un servicio alternativo ni un procedimiento efectivo y accesible para verificar la objeción de conciencia del solicitante, el Tribunal concluye que las autoridades han fracasado en su obligación derivada del artículo 9 de la Convención y violado esta disposición.

Por último, de acuerdo con el artículo 41 de la Convención, se establecen las reparaciones por las violaciones incurridas. Se conceden diez mil euros por el daño inmaterial sufrido por el sr. Tarhan. También, se conceden dos mil trescientos euros por concepto de costos y gastos incurridos en los procedimientos legales. Todo ello con un interés de tasa marginal del Banco Central Europeo.

III. EVOLUCIÓN JURISPRUDENCIAL DE LOS SISTEMAS INTERAMERICANO Y EUROPEO EN MATERIA DE DERECHO A LA OBJECIÓN DE CONCIENCIA AL SERVICIO MILITAR OBLIGATORIO

Una lectura reflexiva y gradual de los hechos y conclusiones expuestas por las partes y las Comisiones y Tribunales de los sistemas interamericano y europeo permite apreciar las diferencias a lo largo del tiempo entre uno y otro, en principio no tan marcadas, pero con un punto de inflexión importante que se da en el sistema europeo.

Los casos en el sistema europeo fueron seleccionados según las características de los solicitantes, la temática abordada y el derecho involucrado, capturando las perspectivas

¹⁰⁰TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS, Ercep con Turquía, solicitud 43965/04, 22 de noviembre de 2011.

fundamentales e idóneas, ya que son abundantes. Por el contrario, el sistema interamericano tiene jurisprudencia escasa y poco desarrollada de la materia, pero con un sentido definido.

En el examen de las sentencias de la Comisión Interamericana la tendencia es clara. Si bien reconoce el derecho a la objeción de conciencia al servicio militar derivado principalmente del artículo 6.3 b) de la Convención, no constituye su reconocimiento un deber jurídico para el Estado:

Es interesante que la CIDH ya lo haya reconocido como un derecho que se deriva de la CADH, y no solo donde aparece expresamente (...) sino también, de manera general en relación con los derechos a la honra y la dignidad (artículo 11) y el derecho a la libertad de conciencia (artículo 12). No obstante, es un derecho que aparece formalmente condicionado a su reconocimiento por parte de los Estados, para lo cual existe un amplio margen de apreciación. Lo anterior significa, en última instancia, que este sería un derecho que se extiende a la Convención, sólo a partir de reconocimiento por los propios Estados (...)¹⁰¹.

De los casos expuestos anteriormente tenemos alusiones directas a este criterio.

En 'Xavier León Vega con Ecuador' la Comisión dijo que "el derecho a negarse a cumplir el servicio militar u objeción de conciencia es un derecho que podría derivarse de los artículos 11 y 12, leídos juntamente con el artículo 6.3.b de la Convención Americana, cuando la objeción de conciencia esté reconocida expresamente en la legislación del Estado en consideración."¹⁰²

En 'Cristian Sahli Vera y otros con Chile' aseveraron que "la Convención Americana, en el artículo 12, leído conjuntamente con el artículo 6(3)(b), reconoce expresamente el derecho a la condición de objetor de conciencia en los países en que esta condición está reconocida."¹⁰³

¹⁰¹ LONDOÑO, María Carmen y ACOSTA, Juana Inés. La protección internacional de la objeción de conciencia: análisis comparado entre sistemas de derechos humanos y perspectivas del sistema interamericano. Anuario Colombiano de Derecho Internacional, Bogotá (9):233-272, 2016. p.244-245

¹⁰² COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Xavier León Vega con Ecuador, párrafo 31, petición 278-02, 2 de marzo de 2006.

¹⁰³ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Cristina Sahli Vera y otros con Chile, párrafo 86, caso 12.219, 10 de marzo de 2005.

Por último, en 'Alfredo Díaz Bustos con Bolivia', si bien hubo una solución amistosa, la Comisión opinó que "esta solución amistosa es plenamente concordante con el carácter evolutivo del derecho internacional de los derechos humanos, donde se salvaguarda el estatus de objetor de conciencia en los países que han establecido por ley dicho estatus."¹⁰⁴

Es decir, a la Comisión Interamericana le interesa que se reconozca el derecho de objeción de conciencia, pues garantiza una dimensión del derecho de libertad de conciencia y religión, permitiendo a los objetores de conciencia gozar del ejercicio de este derecho al compatibilizar los intereses personales con los públicos.

Sin embargo, el derecho de objeción de conciencia no está expresamente consagrado en la Convención Americana, por lo que competiría a los Estados solucionar o no el conflicto de intereses que sus ciudadanos objetores puedan tener con el uso de la fuerza mortífera, institucionalizada en las fuerzas de defensa nacional.

La Comisión ha optado por tomar una posición observadora, garantista con limitaciones. En nuestra opinión, ha sido muy literal en su interpretación, ya que resalta con vigor la mención al servicio alternativo para objetores de conciencia como opción – si el Estado así lo faculta - al servicio militar en calidad de trabajo no forzado del artículo 6.3 b) de la Convención.

A pesar de la tendencia vista en el sistema interamericano, creemos es posible que cambie si observamos un argumento de la Comisión y dos hechos destacados.

Primero, en uno de los párrafos del caso 'Cristian Sahli Vera y otros con Chile' la Comisión resuelve no acoger la petición de los solicitantes diciendo "que no ve razón alguna para apartarse de esta jurisprudencia coherente y constante de los órganos internacionales de derechos humanos (...)"¹⁰⁵.

La sentencia data del año 2005 y, al día de hoy, la jurisprudencia de los órganos que menciona la Comisión Interamericana cambió en favor del reconocimiento del derecho de objeción de conciencia, al menos, en cuanto al servicio militar. Esto nos permite inferir que, bajo esa lógica, la Comisión Interamericana se vería obligada a dar un vuelco al criterio tradicional.

¹⁰⁴ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Alfredo Díaz Bustos con Bolivia, párrafo 19, petición 14/04, 27 de octubre de 2005.

¹⁰⁵ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Cristian Sahli Vera y otros con Chile, párrafo 97, caso 12.219, 10 de marzo de 2005.

Es así como, en opinión de María Carmen Londoño y otros, “si la jurisprudencia europea llegara a tener impacto en el Sistema Interamericano, como sería deseable en este punto, los órganos del SIDH tendrían que empezar a reconocer la autonomía del derecho a la objeción de conciencia sobre la base del artículo 12 CADH”¹⁰⁶.

Segundo, las reformas legislativas en la región también son indicios optimistas, según lo revisado anteriormente en relación a las consecuencias derivadas del caso ‘Xavier León Vega con Ecuador’, donde el Tribunal Constitucional de ese país derogó dos normas constitucionales¹⁰⁷ que obligaron al gobierno a establecer la voluntariedad del servicio militar.

Tercero, el interesante caso ‘Alfredo Díaz Bustos con Bolivia’ que, a nuestro juicio, genera una crítica tácita a la Comisión Interamericana.

Esto porque aprueba y firma la solución amistosa entre el gobierno de Bolivia y el solicitante el día 27 de octubre de 2005, pero ese mismo año, el 10 de marzo de 2005, pronunciándose sobre el caso ‘Cristian Sahli Vera y otros con Chile’, bajo supuestos similares, concluye que el Estado de Chile no es responsable de la violación del artículo 12 de la Convención que consagra el derecho a la libertad de conciencia, argumentando que en los países que no se reconoce la objeción de conciencia el servicio militar obligatorio no está prohibido.

El margen de apreciación de los Estados que otorga el sistema interamericano, materializado en la facultad de reconocer o no la calidad de objetor de conciencia al servicio militar es muy amplia, dando pie a la vulneración de un derecho fundamental actualmente reconocido por los organismos internacionales de derechos humanos.

La solución, según Londoño, es la siguiente:

Lo más consecuente es que el SIDH no deje al completo arbitrio de los Estados una medida necesaria para proteger la libertad: la objeción de conciencia (...) un reconocimiento del derecho autónomo de la objeción de conciencia sobre la base del artículo 12 CADH sería coherente con el alto valor que la jurisprudencia de la Corte IDH le ha otorgado al pluralismo y la protección de la identidad cultural.¹⁰⁸

¹⁰⁶ LONDOÑO, María Carmen y ACOSTA, Juana Inés. Op. cit. p.267

¹⁰⁷ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE ECUADOR, 27 de junio de 2007, rol. N°35-2006-TC

¹⁰⁸ LONDOÑO, María Carmen y ACOSTA, Juana Inés. Op. cit. p.267

En el sistema europeo se daba una lógica similar. La antigua Comisión Europea rechazaba las peticiones haciendo referencia al artículo 4.3 b) del Convenio que no incluye la exención al servicio militar por razones de objeción de conciencia, sino sólo cuando el Estado la reconozca¹⁰⁹.

Para el autor Francisco Ruiz, la imposición del artículo 4.3 b) por sobre el artículo 9 del Convenio Europeo es contradictoria:

Las decisiones adoptadas por la Comisión Europea constituían el resultado de una interpretación muy sesgada del Convenio (...) permitiendo así que triunfe el criterio de que la objeción de conciencia es más una mera excepción puntual al cumplimiento de obligaciones legales, graciosamente permitida por algunos ordenamientos, que la manifestación de concreta de un derecho fundamental¹¹⁰.

Luego de constituirse una única institución de solución de conflictos, esto es, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el razonamiento no varió demasiado. No hubo pronunciamiento directo sobre el derecho de objeción de conciencia en relación al artículo 9 del Convenio, según dice el mismo Ruiz, “por un auténtico temor ante una invocación generalizada de este derecho”¹¹¹.

No obstante, Santiago Cañamares explica que “aún sin admitir la objeción de conciencia al servicio militar, ha reconocido el estatus de objetor de conciencia (...) frente a condenas excesivas por parte del Estado derivadas del incumplimiento de las obligaciones militares”¹¹², por ejemplo, en los casos ‘Thlimmenos con Grecia’¹¹³ y ‘Ülke con Turquía’¹¹⁴.

El punto de inflexión fue, sin duda, el caso ‘Bayatyan con Armenia’.

El Tribunal Europeo recorre toda la extensión del artículo 9 del Convenio argumentando que sus garantías son atraídas por “la oposición al servicio militar, cuando está

¹⁰⁹ Inclusive, no hace alusión al artículo 9 sobre el derecho de libertad de conciencia, descartando de plano que la objeción de conciencia se derive de aquél, ni tampoco que exista como derecho autónomo al no estar expreso en el texto legal.

¹¹⁰ RUIZ, Francisco. Novedades desde Estrasburgo sobre la objeción de conciencia. *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico*, Sevilla (31):1-27, 2013. p.12

¹¹¹ *Ibid.* p.13

¹¹² CAÑAMARES, Santiago. La evolución de la doctrina del tribunal europeo de derechos humanos en materia de objeción de conciencia. *Revista de Derecho Público*. Madrid, vol. 23(46):37-58, 2014. p.44

¹¹³ TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS, Thlimmenos con Grecia, solicitud 34369/97, 6 de abril de 2000.

¹¹⁴ TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS, Ülke con Turquía, solicitud 39437/98, 24 de enero de 2006.

motivada por un conflicto serio e insuperable entre la obligación de servir en el ejército y la conciencia de una persona o sus creencias religiosas u otras creencias profundamente y genuinamente sostenidas (...) ¹¹⁵”.

Finalmente, en razón de la resolución del Tribunal Europeo, Fernando Arletta considera lo siguiente: “A partir de esta nueva jurisprudencia ya no es posible negar el derecho a la objeción de conciencia como implícito en el artículo 9, es decir, como implícito en la libertad de conciencia y de religión” ¹¹⁶.

Así también, Cañamares hace un análisis que bien podría replicarse para el sistema interamericano:

La Corte puso de manifiesto que, aunque el artículo 4.3, en sí mismo, no reconozca ni excluya el derecho a la objeción de conciencia, una interpretación sistemática del Convenio lleva a concluir que la objeción de conciencia no es algo que quede abandonado al criterio de cada uno de los Estados miembros, sino que cuenta con una cobertura jurídica clara, especialmente al amparo de la libertad religiosa consagrada en el artículo 9 del Convenio. ¹¹⁷

Este criterio se consolidó en casos posteriores como ‘Bukharatyan con Armenia’ ¹¹⁸, ‘Ercep con Turquía’ ¹¹⁹, ‘Tarhan con Turquía’ ¹²⁰ y ‘Buldu y otros con Turquía’ ¹²¹, entre otros.

La gran mayoría se trata de demandas hechas por miembros de los Testigos de Jehová contra el gobierno turco, uno de los pocos países del Consejo de Europa que no ha consagrado la objeción de conciencia ¹²², cuestión que es objeto de debate ¹²³.

¹¹⁵ TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS, ‘Bayatyan con Armenia’, párrafo 110, solicitud 23459/03, 7 de julio de 2011.

¹¹⁶ ARLETTAZ, Fernando. Objeción de conciencia: consideraciones sobre España a la luz de la jurisprudencia europea. Revista Internacional de Derechos Humanos, Zaragoza. Vol. 3(3):181-201, 2013. p.190.

¹¹⁷ CAÑAMARES, Santiago. Op. cit. p. 46

¹¹⁸ TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS, Bukharatyan con Armenia, solicitud 37891/03, 10 de enero de 2012.

¹¹⁹ TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS, Ercep con Turquía, solicitud 43965/04, 22 de noviembre de 2011.

¹²⁰ TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS, Tarhan con Turquía, solicitud 9078/06, 17 de julio de 2012.

¹²¹ TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS, Buldu y otros con Turquía, solicitud 14017/08, 3 de junio de 2014.

¹²² TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS, Bayatyan con Armenia, párrafo 104, solicitud 23459/03, 7 de julio de 2011.

¹²³ HISPANATOLIA, “Hispanatolia.com”, modificado por última vez el 16 de noviembre, 2011.

http://www.hispanatolia.com/seccion/2/id,14604/id_cat,1/turquia-podria-legalizar-la-objecion-de-conciencia-en-el-ejercito

CAPÍTULO III

SISTEMA UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS

Los órganos de los sistemas regionales de derechos humanos revisan los casos de los Estados partes adscritos a las respectivas convenciones o convenios, interpretando sus disposiciones a la luz de cada asunto en particular, pero con intentos de generar una jurisprudencia constante y coherente.

Mismo tenor buscan los órganos independientes del sistema universal de derechos humanos, supervisando la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos por sus Estados partes.

De los distintos órganos, revisaremos lo expuesto por el Comité de Derechos Humanos de la ONU que, además de emitir informes y recomendaciones a los Estados, examina las denuncias de los particulares contra los Estados, según el artículo 2 del Primer Protocolo Facultativo del PIDCP¹²⁴. Además, de las normas del PIDCP son especialmente relevantes los artículos 8.3c) numeral ii)¹²⁵, 15¹²⁶, 18¹²⁷ y 26¹²⁸.

¹²⁴ Artículo 2. Con sujeción a lo dispuesto en el artículo 1, todo individuo que alegue una violación de cualquiera de sus derechos enumerados en el Pacto y que haya agotado todos los recursos internos disponibles, podrá someter a la consideración del Comité una comunicación escrita.

¹²⁵ Artículo 8.3. c). No se considerarán como “trabajo forzoso u obligatorio, a los efectos de este párrafo: ii) El servicio de carácter militar y, en los países donde se admite la exención por razones de conciencia, el servicio nacional que deben prestar conforme a la ley quienes se opongan al servicio militar por razones de conciencia.

¹²⁶ Artículo 15. 1. Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho nacional o internacional (...)

¹²⁷ Artículo 18. 1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de tener o adoptar la religión o las creencias de su elección, así como la libertad de manifestar su religión o creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado, mediante el culto, la celebración de ritos, las prácticas y la enseñanza.

¹²⁸ Artículo 26. Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley (...).

I. COMUNICACIONES PARTICULARES DEL COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS

En esta sección nos disponemos a exponer los casos documentados más relevantes sobre el derecho de objeción de conciencia al servicio militar, archivados en el sitio web titulado “Guía del Sistema Internacional de Derechos Humanos para los Objetores de Conciencia”¹²⁹, conocidos por el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas.

1. L.T.K con Finlandia¹³⁰

El día 25 de abril de 1982, el señor L.T.K informó a las autoridades de su país su rechazo a realizar el servicio militar dadas sus convicciones éticas sobre el asunto. El 22 de octubre de ese año, la Junta Examinadora del Servicio Militar consideró no demostradas las consideraciones morales, ordenando el servicio militar armado.

El 21 de enero de 1983, el Ministerio de Justicia le ordenó realizar un servicio militar no armado. No obstante, una vez en la unidad militar correspondiente, el señor L.T.K insistió en su negativa.

El día 9 de agosto de 1983 fue condenado por el Tribunal del Distrito de Valkeala a nueve meses de prisión, decisión que fue confirmada en instancias superiores.

El día 18 de octubre de 1984 fue comunicado el hecho al Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas.

El Comité declaró inadmisibile la comunicación porque la víctima habría sido condenada por negarse a cumplir el servicio militar, lo que no involucra sus creencias. En este sentido, arguye que el Pacto de Derechos Civiles y Políticos no contiene el derecho de objeción de conciencia.

Los fundamentos de la reclamación del señor L.T.K son incompatibles con las disposiciones del Pacto, toda vez que los artículos 18¹³¹ y 19¹³² citados por él no pueden

¹²⁹ CO-GUIDE.INFO. “Guía del Sistema Internacional de Derechos Humanos para los Objetores de Conciencia”. <http://co-guide.info/es>

¹³⁰ COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS DE LAS NACIONES UNIDAS, L.T.K con Finlandia, comunicación no. 185/1984, 9 de julio de 1985.

¹³¹ Artículo 18. “1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión...”

¹³² Artículo 19. “1. Nadie podrá ser molestado a causa de sus opiniones...”

interpretarse como contenedores de este derecho. Así mismo, el artículo 8.3 c)¹³³ confirma lo expuesto.

2. Brinkhof con Holanda¹³⁴

El señor Brinkhof, ciudadano de los Países Bajos, fue arrestado y llevado a un cuartel militar por negarse a cumplir con su deber militar, manifestando tener convicciones pacíficas.

El día 21 de mayo de 1987 fue condenado a seis meses de prisión. El Tribunal Militar Supremo aumentó la condena a doce meses de prisión, siendo rechazada su apelación del por el Tribunal Supremo.

El día 11 de abril de 1990, se comunica al Comité de Derechos Humanos lo sucedido.

El Estado parte señala que se les exige a sus ciudadanos el servicio militar obligatorio o un servicio sustitutorio en el caso de los objetores de conciencia. Afirma que, bajo la Ley de Objeción de Conciencia al Servicio Militar, los Testigos de Jehová están exentos de esta obligación automáticamente por sus convicciones religiosas genuinas, pudiendo otras personas invocar el texto legal. Además, pone énfasis en la imparcialidad del Tribunal Militar Supremo, mencionando quienes lo conforman.

El señor Brinkhof reconoce no haber invocado la ley que permite eximirse de la obligación militar, pero que esto no es relevante, pues tiene un alcance limitado y es aún más importante el hecho de ser obligado a participar en crímenes contra la paz al exigirle realizar el servicio militar.

El Comité de Derechos Humanos cree que la cuestión radica en si la diferencia de trato respecto de la exención del servicio militar entre los testigos de Jehová y los demás objetores se ajusta o no al artículo 26 del Pacto¹³⁵, es decir, si existe discriminación.

¹³³ Artículo 8. "3.c) No se considerarán como trabajo forzoso u obligatorio, a los efectos de este párrafo: ii) el servicio de carácter militar y, en los países donde se admite la exención por razones de conciencia, el servicio nacional que debe prestar conforme a la ley quienes se opongan al servicio militar por razones de conciencia"

¹³⁴ COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS DE LAS NACIONES UNIDAS, Brinkhof con Holanda, comunicación no. 402/1990, 30 de julio de 1993.

¹³⁵ Artículo 26. "Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley..."

Señala el Comité que cuando un Estado parte reconoce el derecho a la objeción de conciencia al servicio militar no deberán existir diferencias en razón de la naturaleza de sus creencias particulares.

Sin embargo, en señor Brinkhof demostró que sus convicciones pacíficas sean incompatibles con un servicio sustitutorio o que el trato privilegiado a los testigos de Jehová le haya afectado en sus derechos como objetor de conciencia.

El Comité estima que el Estado parte debería revisar las normas pertinentes para otorgar igualdad de trato entre los objetores de conciencia al servicio militar, eliminando cualquier discriminación al respecto.

3. J.P con Canadá¹³⁶

La ciudadana canadiense J.P se niega a participar de cualquier forma de estructura militar por sus convicciones religiosas, negándose a pagar un impuesto asignado a gastos militares, haciendo depósito de éste en el Fondo de Conciencia de Impuestos para la Paz en Canadá.

El día 3 de febrero de 1988, el Tribunal Federal desestimó la acción. Dos apelaciones posteriores también fueron desestimadas por los tribunales de ese país.

El día 21 de febrero de 1991 recibe la comunicación el Comité de Derechos Humanos, denunciando su autora que el pago del impuesto destinado a gastos militares vulnera su libertad de conciencia y de religión, establecida en el artículo 18 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

El Comité afirma que el derecho a la libertad de conciencia y de religión protege exclusivamente el tener, manifestar y difundir convicciones, incluida la objeción de conciencia a las actividades militares.

El Comité estima que la negativa a pagar impuestos por razones de conciencia está fuera del ámbito de la protección del artículo 18 del Pacto, siendo la reclamación incompatible con esta disposición.

¹³⁶ COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS DE LAS NACIONES UNIDAS, J.P con Canadá, comunicación no. 44/1991, 7 de noviembre de 1991.

4. Westerman con Holanda¹³⁷

El señor Paul Westerman presentó una solicitud a las autoridades competentes para ser reconocido como objetor de conciencia al servicio militar, la cual fue rechazada tanto en primera instancia como por el Ministerio de Defensa y el Consejo de Estado.

El día 29 de octubre de 1990 inició su servicio militar, rechazando cumplir cualquier orden de sus superiores militares jerárquicos. Un mes después, se le acusó de desobediencia, en virtud del artículo 114 del Código Penal Militar.

El día 1 de enero de 1991 cambió la legislación entrando a regir el nuevo artículo 139 del Código Penal Militar, que condena a una pena máxima de dos años de prisión a quienes se nieguen a cumplir cualquier deber militar.

El Tribunal de Distrito de Arnhem consideró que el artículo 114 del Código Penal Militar regía sólo para aquéllos ya ingresados en las filas militares, además de ser improcedente el nuevo artículo 139 por haber entrado en vigor después de que se negara a ejecutar tal servicio, dando como resultado su absolución.

El día 14 de agosto de 1991 el Tribunal de Apelación de Arnhem condenó al señor Westerman a nueve meses de prisión invocando el artículo 139 del texto legal citado, no se basa en una visión diferente de criminalidad de comportamiento, sumado a que el procedimiento sobre las objeciones de conciencia del imputado ya había sido resuelto. El Tribunal Supremo confirmó la sentencia.

Con fecha de 22 de noviembre de 1995, el señor Westerman comunicó la situación al Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, alegando la vulneración de los artículos 15 y 18 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, relativos a la tipicidad de los delitos y al derecho a la conciencia, respectivamente, por considerar que el verse obligado a la disciplina militar está en conflicto con su destino moral y que la pena impuesta no está justificada.

Por su parte, el Estado parte responde que no se ha violado el artículo 15 porque, por un lado, es sabido que la negativa a realizar el servicio militar es un delito y, por otro lado, que el artículo 114 ya condenaba el incumplimiento del servicio militar, siendo el artículo 139 un

¹³⁷ COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS DE LAS NACIONES UNIDAS, Westerman con Holanda, comunicación no. 682/1996, 13 de diciembre de 1999.

nuevo diseño legislativo, en ningún caso una nueva ofensa para perseguir a los objetores de conciencia.

Con respeto al artículo 18, el Estado parte se remite a exponer que el Pacto no excluye el servicio militar obligatorio, siendo la objeción de conciencia una facultad del Estado, por tanto, no considera haber violado esta disposición.

Así mismo, pone en duda la reclamación del señor Westerman, debido a que en la solicitud para objetores de conciencia arguyó 'no poder tomar decisiones por sí mismo en las fuerzas armadas', lo cual no es motivo suficiente para relacionarlo con el uso de la violencia, que es la base de la objeción de conciencia.

El Comité de Derechos Humanos afirma que la naturaleza del delito es la misma tanto para la norma antigua como para la nueva, esto es, incumplir una obligación militar, e incluso la posterior impone castigo menor a la aplicable al momento del delito. Por lo tanto, no se constituye violación del artículo 15 del Pacto.

Luego, sobre la base del artículo 18 del Pacto, el Comité expresa que la objeción de conciencia al servicio militar puede derivarse de aquella disposición, dado que la obligación de usar la fuerza letal puede entrar en conflicto grave con la libertad de conciencia y el derecho a manifestar su religión o creencia.

El Comité opina relevante responder a la pregunta sobre si la imposición de sanciones para el cumplimiento del servicio militar fue una vulneración del derecho de libertad de conciencia.

Observando la solicitud del reclamante ante las autoridades holandesas y las disposiciones legales, compatibles con la objeción de conciencia al servicio militar, resuelve que no ha habido violación del artículo 18 porque no tenía una objeción de conciencia 'insuperable al servicio militar', concorde a la evaluación de las autoridades nacionales.

5. Foin con Francia¹³⁸

En diciembre de 1988, a consecuencia de su reconocimiento como objetor de conciencia, el señor Foin fue asignado a un servicio civil en la reserva natural de Camarga.

¹³⁸ COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS DE LAS NACIONES UNIDAS, Foin con Francia, comunicación no. 666/1995, 9 de noviembre de 1999.

El día 23 de diciembre de 1989, el señor Foin abandonó su servicio civil alegando el carácter discriminatorio del artículo 116 del Código de Servicio Nacional, el cual expresa que los objetores de conciencia cumplirán un servicio nacional civil por el período de dos años, en contraste con el servicio militar que tiene duración de un año.

El día 20 de marzo de 1992, el Tribunal Correccional de Marsella lo condenó a ocho meses de prisión y el retiro de su estatus de objetor de conciencia por el delito de deserción en tiempo de paz. El Tribunal de Apelación redujo la pena a seis meses.

El 14 de diciembre de 1994, el Tribunal de Casación confirmó la sentencia argumentando que las disposiciones europeas e internacionales no prohíben el establecimiento de un servicio nacional más largo que el servicio militar, siempre que se garantice el ejercicio de los derechos y libertades fundamentales.

El día 20 de julio de 1995, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas toma conocimiento del caso, donde se supone la vulneración de los artículos 18 (derecho de conciencia), 19 (derecho de libertad de expresión) y 26 (derecho de igualdad ante la ley) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, por duplicarse la duración del servicio sustitutorio en comparación con el servicio militar.

El Estado francés invocó la sentencia del caso “L.T.K con Finlandia”, en la cual el Comité no consideró el derecho de objeción de conciencia como un derecho autónomo del Pacto ni derivado de los artículos 18 y 19 del mismo texto legal, sino que su reconocimiento es meramente una facultad de los Estados. Así también, recalca que el señor Foin fue condenado exclusivamente por desertar, no por razones de conciencia.

Por último, señaló que el Pacto no prohíbe la diferencia de trato mientras se base en criterios razonables y objetivos, según lo estipula el artículo 26.

En consecuencia, subraya que las condiciones del servicio militar son mucho más exigentes que las del servicio sustitutorio, además de ser la única forma de probar la sinceridad de las convicciones del individuo, operando de esta manera la diferencia de trato bajo el principio de igualdad.

El Comité se limita a resolver observando si la diferenciación en la duración de ambos servicios se basa en criterios razonables y objetivos como la naturaleza del servicio o la necesidad de una formación especial para prestarlo.

En el presente caso, el Comité considera que las razones aducidas por el Estado francés son genéricas, no ajustando los criterios para el caso particular. Es decir, al referirse a la 'exigencia de ambos servicios' y 'probar la sinceridad de las convicciones' para establecer lapsos de tiempo diferenciados, no son criterios que satisfagan los requisitos de razonabilidad y objetividad.

En definitiva, el Comité considera se ha violado el artículo 26 del Pacto, al ser la víctima objeto de discriminación en razón de su convicción de conciencia.

II. ANÁLISIS DE LA ONU DEL DERECHO DE OBJECIÓN DE CONCIENCIA AL SERVICIO MILITAR

La evolución de la jurisprudencia del Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas comprende no sólo las resoluciones del mismo, sino también la doctrina entorno a ella, llámese 'Recomendaciones', 'Observaciones Generales', 'Resoluciones' y 'Comentarios', entre otros.

Este avance en los diversos ámbitos jurídicos y de derechos humanos respecto del derecho de objeción de conciencia al servicio militar, bajo nuestra perspectiva, tiene tres fases:

i) su no reconocimiento, ni como manifestación ni como derecho relacionado al artículo 18 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; ii) su reconocimiento como manifestación del artículo 18 del Pacto, en virtud del ejercicio legítimo del derecho de pensamiento, de conciencia y de religión; iii) su reconocimiento como derecho inherente al artículo 18 del Pacto.

La primera fase, como veremos, no tiene un sustento puramente legal.

Por un lado, no se hablaba del derecho de objeción de conciencia al servicio militar por, según Fabián Salvioli, "las circunstancias históricas, teniendo en cuenta que el sistema internacional se encontraba atravesando la transición de finales de la Segunda Guerra Mundial, profundizándose el período que luego se conocería como Guerra Fría"¹³⁹.

¹³⁹ SALVIOLI, Fabián. La consagración del derecho humano a la objeción de conciencia al servicio militar obligatorio: evolución de la jurisprudencia del Comité de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas. Jurisprudencia Argentina. Buenos Aires. (1):111-128, 2013. p. 113.

Así también, la jurisprudencia respaldó las circunstancias históricas al interpretar el artículo 18 en conjunto con el artículo 8.3 c) numeral (ii) del Pacto, o sea, del servicio militar como trabajo no forzoso.

Como vimos anteriormente, en el caso ‘L.T.K con Finlandia’ el Comité expresó que “el Pacto no estipula el derecho de objeción de conciencia; ni el artículo 18 ni el artículo 19 del Pacto, especialmente teniendo en cuenta el párrafo 3.c (ii) del artículo 8, pueden interpretarse como que implican ese derecho”¹⁴⁰.

En el año 1989, la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas aprobaría una resolución “por la que se destaca el derecho de toda persona a tener objeción de conciencia en relación con el servicio militar, como ejercicio legítimo del derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión, enunciados en los artículos 18 DUDH y 18 PIDCP”¹⁴¹.

Este es el comienzo de la segunda fase. Con el paso del tiempo y la abundancia de casos relacionados a objetores de conciencia, el Comité de Derechos Humanos tomaría nota de este reconocimiento parcial en su ‘Observación General N°22’:

En el Pacto no se menciona explícitamente el derecho a la objeción de conciencia, pero el Comité cree que este derecho puede derivarse del artículo 18, en la medida en que la obligación de utilizar la fuerza mortífera puede entrar en grave conflicto con la libertad de conciencia y el derecho a manifestar y expresar creencias religiosas y otras creencias¹⁴².

Después de aquello, es posible observar una apertura en el tema de objeción de conciencia al servicio militar. Por ejemplo, la Defensoría del Pueblo de Colombia apunta que “en estrecha relación con las anteriores resoluciones (...) establece por primera vez que el derecho de objeción de conciencia no tiene limitaciones temporales”¹⁴³.

Es decir, puede invocarse tanto por quienes aún no son llamados al servicio militar como quienes ya se encuentran cumpliéndolo.

¹⁴⁰ COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS DE LAS NACIONES UNIDAS, L.T.K con Finlandia, comunicación no. 185/1984, 9 de julio de 1985. Párrafo 5.2.

¹⁴¹ COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS, Resolución 1989/59, 1989. Parte decisoria, párrafo 1.

¹⁴² COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS, Observación general n°22, 1993. Párrafo 11.

¹⁴³ COLOMBIA. Defensoría del Pueblo. Servicio militar obligatorio en Colombia: Incorporación, reclutamiento y objeción de conciencia. Bogotá, 2014. p.93

Aunque no se han dado casos de reclutas voluntarios que presenten objeciones de conciencia, es plausible pensar que “la posición más coherente sería acceder a dicha solicitud si se basa en un cambio de religión o creencia”¹⁴⁴

También, el Alto Comisionado de las Naciones Unidas destacó que “se hizo un llamado a los Estados para que establezcan órganos de decisión independientes e imparciales encargados de determinar si la objeción de conciencia es válida en cada caso concreto”¹⁴⁵.

Este llamado fue confirmado por el Comité en otras ocasiones, expresando “su preocupación en torno a las determinaciones (...) por oficiales judiciales militares en casos individuales de objeción de conciencia”¹⁴⁶.

Se incluyen en el proceso de apertura comentarios ligados al servicio militar sustitutorio, principalmente acerca de su duración y las condiciones para su realización dadas por los Estados. La Comisión de Derechos Humanos señala que todas las formas de servicio alternativo deben tener un “carácter civil o no combativo, que redunden en el interés público y que no sean de naturaleza punitiva”¹⁴⁷.

A mayor abundamiento, citando el caso ‘Foin con Francia’, se aclara que “el Comité reconoce pueden establecer diferencias entre el servicio militar y el servicio nacional sustitutorio, y que esas diferencias pueden, en casos particulares, justificar un período de servicio más largo, si la diferenciación se basa en criterios razonables y objetivos, como la naturaleza del servicio en cuestión, o la necesidad de una formación especial para prestarlo”¹⁴⁸.

Sin desconocer la profundidad de los avances en la materia, hasta ese punto la cuestión principal, esto es, la objeción de conciencia al servicio militar, aún es abordada como un derivado de otro derecho, por tanto, que puede ser limitada en su ejercicio.

La tercera fase, el derecho de objeción de conciencia como derecho inherente al artículo 18 del Pacto, empieza a esbozarse a partir de una reciente resolución.

¹⁴⁴ ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS, 2013. Informe analítico sobre la objeción de conciencia al servicio militar. Nueva York: Organización de las Naciones Unidas. p. 10

¹⁴⁵ Ibid. p.93

¹⁴⁶ COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS, Observaciones finales sobre Israel, julio de 2003. Párrafo 24.

¹⁴⁷ COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS, Resolución n°1998/77, 1998. párrafo 4

¹⁴⁸ COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS DE LAS NACIONES UNIDAS, Foin con Francia, comunicación no. 666/1995, 9 de noviembre de 1999. Párrafo 10.

En ella, resolviendo sobre la violación del artículo 18 del Pacto por acciones coercitivas del Estado de la República de Corea en contra de ciudadanos que se negaban a realizar el servicio militar, el Comité de Derechos Humanos sostuvo lo siguiente:

El derecho de objeción de conciencia al servicio militar es inherente al derecho de libertad de pensamiento, conciencia y religión. Le da derecho a cualquier individuo a una exención del servicio militar si esto no puede conciliarse con la religión o creencias de ese individuo (...) La represión de la negativa a ser reclutado para el servicio militar obligatorio, ejercidas contra personas cuya conciencia o religión prohíbe el uso de armas, es incompatible con el párrafo 1 del artículo 18 del Pacto¹⁴⁹.

Claramente, se reconoce el derecho de objeción de conciencia al servicio militar como derecho humano presente – ya no derivado – en el artículo 18 del Pacto.

Según Salvioli, es posible apreciar que “el Comité de Derechos Humanos ha sabido identificar en la línea *pro persona* la evolución experimentada por la objeción de conciencia al servicio militar obligatorio dentro del derecho internacional de la persona humana y plasmarla a través de su nueva jurisprudencia”¹⁵⁰.

Junto con este enfoque, es clara la tendencia de los Estados a prácticas tendientes a abolir el servicio militar obligatorio, e inclusive el sustitutorio, con miras a establecer un sistema de servicio militar voluntario, entre los que destacan Alemania, Croacia, Eslovenia, Italia, Lituania, Serbia, Albania, Ecuador, Polonia y Suecia¹⁵¹.

En definitiva, el derecho de objeción de conciencia al servicio militar ha tenido un desarrollo progresivo en el derecho internacional de los derechos humanos, obstaculizado en un principio por los Estados para el fortalecimiento de la defensa y seguridad nacional, mezcladas con el sentimiento patriótico y el deber de servir a la patria.

Hoy estimamos que no son sólo los órganos de resolución de conflictos de derecho internacional los llamados a reivindicar este derecho.

En opinión de Salvioli “los Estados parte deben legislar adecuando sus derechos internos, de manera tal que el servicio militar obligatorio quede definitivamente en el pasado

¹⁴⁹ COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS DE LAS NACIONES UNIDAS, Jeong y otros con República de Corea, comunicaciones n°1642-1741/2007, 24 de marzo de 2011. párrafos 7.3-7.4.

¹⁵⁰ SALVIOLI, Fabián. Op. cit. p. 126.

¹⁵¹ ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS, 2013. Op. cit. p. 14.

como uno de los tantos ejemplos de opresión a las personas que jamás debió haber existido”¹⁵².

Para terminar, una breve descripción del contexto nacional en torno a la materia fue realizado por un representante de las Naciones Unidas, en el cual se determinó:

Se cita la obligación de realizar el servicio militar que, según la Constitución, recae en todos los hombres chilenos que cumplan 18 años, como si ello pudiese “derrotar” a la libertad de pensamiento, conciencia y religión (...) No hay exenciones o alternativas estipuladas para los objetores de conciencia (...) La ausencia de estipulaciones apropiadas en la legislación del servicio militar obligatorio para los objetores de conciencia no es, por tanto, una pregunta pedante sobre conscripción, sino una cuestión que bien podría ponerse a prueba en la práctica en el futuro cercano¹⁵³.

El progreso mostrado en el sistema universal de derechos humanos en la materia en estudio es, a todas luces, un llamado a todos los Estados para que, al menos, consideren en su legislación un servicio alternativo no armado que garantice a los objetores de conciencia el ejercicio de su derecho a la libertad de conciencia. El Estado de Chile es uno de los requeridos.

¹⁵² SALVIOLI, Fabián. Op. cit. p. 128.

¹⁵³ BRETT, Derek. Presentación para el 111° Período de Sesiones del Comité de Derechos Humanos. Junio 2014, Ginebra. p. 3-7

CONCLUSIONES

Terminado el análisis integral del derecho nacional e internacional, este trabajo estima que el derecho de objeción de conciencia al servicio militar debe consagrarse en Chile y en los tratados internacionales de derechos humanos, ya que las herramientas jurídicas establecidas hoy no funcionan con la rapidez y celeridad deseadas por los objetores de conciencia, viéndose pasados a llevar continuamente.

Afirmamos esto porque en muchos de los casos sujetos a estudio los objetores de conciencia se vieron obligados a acudir a un tribunal internacional para solicitar su liberación y/o reclamar una reparación por violación de uno o más derechos, especialmente en aquellos países donde la objeción de conciencia al servicio militar no sólo no estaba consagrada, sino que existían penas de prisión ante la evasión.

Inclusive, en los países que estuvo presente alguna forma de objeción de conciencia al servicio militar, se produjeron obstáculos en su ejercicio debido a la parcialidad de los procedimientos de acreditación de la calidad de objetor y a la naturaleza y diferencia de duración entre el servicio sustitutorio y el servicio militar ordinario.

Consideramos que las prácticas de punición sistemática a los objetores de conciencia son un atentado grave a la conciencia y creencias personales de los individuos.

La Comisión Interamericana ha resuelto el derecho de objeción de conciencia se deriva de una interpretación del derecho a la libertad de conciencia y religión, pudiendo reconocerse la condición de objetor de conciencia cuando estuviera reconocida en la legislación de dicho Estado¹⁵⁴.

Por tanto, aquellos países que no reconocen en general el derecho de objeción de conciencia deberían, al menos, plantear una posición garantista similar frente al tema del servicio militar.

Esta posición garantista, a juicio del tesista, tiene por fin último compeler a los Estados a la consagración legal y/o constitucional del derecho de objeción de conciencia al servicio militar.

¹⁵⁴ Cabe recordar lo mencionado por la Comisión en el párrafo ochenta y seis: "En consecuencia, la Convención Americana, en el artículo 12 leído conjuntamente con el artículo 6(3)(b), reconoce expresamente el derecho a la condición de objetor de conciencia en los países en que esta condición está reconocida".

Los países que forman parte del Consejo de Europa, en un esfuerzo gradual para su implementación, siguieron esta tendencia. Básicamente, procedieron a dar aplicación al principio de progresividad en materia de derechos humanos.

La Comisión Nacional de Derechos Humanos de México define el principio de progresividad de los derechos humanos como “el gradual progreso para lograr su pleno cumplimiento (...) procurando por todos los medios posibles su satisfacción a cada momento”¹⁵⁵. Por consiguiente, implica avanzar en el pleno reconocimiento y protección de los derechos humanos, sujetos a una evolución constante en el tiempo.

En Latinoamérica existen países que han abogado por permitir a sus ciudadanos la realización de un servicio sustitutorio o la exención del servicio militar.

De estos últimos, tenemos los ejemplos de Brasil, Paraguay, Ecuador y Perú. Si bien estos países adoptaron formas distintas de objeciones de conciencia al servicio militar, lo valorable es el ánimo de generar leyes e instituciones que tutelen este derecho.

En Brasil, el artículo 143 numeral 1 de la Constitución de 1988¹⁵⁶ otorga la posibilidad de actividades alternativas para los objetores de conciencia al servicio militar.

En Paraguay, el artículo 129 de la Constitución del Paraguay¹⁵⁷ garantiza específicamente a los objetores de conciencia un servicio civil sustitutorio que no podrá tener carácter punitivo ni establecer gravámenes discriminatorios.

A su vez, en Ecuador, el artículo 66 numeral 12 de la Constitución de la República¹⁵⁸ consagra el servicio militar voluntario; lo mismo en Perú, pero con consagración de ley.

No obstante, en Latinoamérica y aún en los países citados queda mucho por avanzar. El derecho de objeción de conciencia al servicio militar no se satisface solamente con verse

¹⁵⁵ México. CNDH. Los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad de los derechos humanos. Ciudad de México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 2016. p. 11

¹⁵⁶ Artículo 143. El servicio militar es obligatorio en los términos de la ley. 1. Es competencia de las Fuerzas Armadas, en la forma que la ley lo establezca, establecer un servicio para aquellos que, en tiempos de paz, después de alistados, alegaron objeción de conciencia, entendiéndose como tal la derivada de la creencia religiosa o convicción filosófica o política, para ser eximido de actividades de carácter esencialmente militar.

¹⁵⁷ Artículo 129. Del Servicio Militar. (...) Quienes declaren su objeción de conciencia prestarán servicio en beneficio de la población civil, a través de los centros asistenciales designados por la ley y bajo jurisdicción civil. La reglamentación y el ejercicio de este derecho no deberán tener carácter punitivo ni impondrán gravámenes superiores a los establecidos para el servicio militar.

¹⁵⁸ Artículo 66. Se reconoce y garantiza a las personas. 12. El derecho de objeción de conciencia que no podrá menoscabar otros derechos ni causar daño a las personas o a la naturaleza. Toda persona tiene derecho a negarse a usar la violencia y a participar en el servicio militar.

plasmado en un texto normativo porque su aplicación depende de cómo se legisle y si funciona en la práctica.

Con esto nos referimos a la adecuación, validez y eficacia de los procedimientos de acreditación¹⁵⁹ y de los requisitos para obtener la calidad de objetor¹⁶⁰, la no persecución y encarcelamiento a los objetores, el carácter civil¹⁶¹ y la apropiada duración de los servicios sustitutorios, la inclusión de una objeción de conciencia selectiva¹⁶² y la posibilidad para los soldados y reservistas de solicitar objeción de conciencia sobreviniente.

Como ya mencionamos en el Capítulo I, en cuanto al Mensaje N°158-354 que establecía el artículo único agregado como numeral 7 al artículo 42 del Decreto Ley N°2306, creemos se desperdició la oportunidad de avanzar como país en materia de derechos humanos¹⁶³.

Pudo haber sido el impulso para hacer de Chile una sociedad aún más democrática, comprometida con los valores militares y humanitarios, compatibilizando los intereses de defensa y ciudadanos.

A pesar de ello, como observamos en el Capítulo I, la sentencia del Tribunal Constitucional sobre el proyecto de despenalización del aborto en tres causales es esperanzadora, en cuanto entrega luces al reconocimiento del derecho de objeción de conciencia en el ámbito nacional¹⁶⁴.

Así también, a pesar de rechazarse por la Comisión Interamericana, la reclamación de los peticionarios del caso ‘Cristian Sahli Vera y otros con Chile’ es importante porque entrega argumentos y opiniones fundadas por ambas partes, asumiendo la presencia del derecho de objeción de conciencia en el derecho a la libertad de conciencia, pero con la limitación de ser una facultad estatal.

¹⁵⁹ Los procedimientos debiesen ser llevados a cabo por un órgano administrativo imparcial distinto de los miembros de las Fuerzas Armadas.

¹⁶⁰ En Perú, según el artículo 23 de la Ley de Servicio Militar, los jóvenes que cumplan 17 años están obligados a inscribirse para obtener el documento nacional de identidad, que los deja en el Registro Militar.

¹⁶¹ En Brasil, según el texto constitucional, la prestación sustitutoria es competencia de las Fuerzas Armadas.

¹⁶² La objeción de conciencia selectiva es aquella que objeta algunas acciones militares, mientras que otras no.

¹⁶³ Este proyecto de ley que fue desechado por ambas Cámaras en el congreso establecía la objeción de conciencia como causal de exención al servicio militar en Chile.

¹⁶⁴ Cabe recordar lo mencionado por el Tribunal Constitucional el considerando centésimotrigésimotercero: “Que la objeción de conciencia, esto es, el rechazo a una práctica o deber que pugna con las más íntimas convicciones de las personas es, precisamente, una manifestación de la libertad de conciencia asegurada, en nuestra Constitución, en el artículo 19 N°6”.

Finalmente, en opinión de este tesista, más allá de las pretensiones de una defensa y seguridad nacional afianzadas, el Estado de Chile debe buscar garantizar los derechos fundamentales de las personas, independiente de lo que ocurra en los demás Estados.

En vista de este trabajo y la actual legislación, consideramos es posible hacer una interpretación del artículo 19 N°6 de la Carta Fundamental, que no posponga el derecho de objeción de conciencia al servicio militar, ya que la vinculación de uno y otro no está en discusión, es la falta de intención política y legislativa la que frena su desarrollo normativo.

Creemos esto posible en virtud de los principios y normas internacionales de derechos humanos, como el principio de progresividad y el derecho a la libertad de conciencia, ampliamente consagrados, a fin de afianzar la objeción de conciencia como un derecho concreto en el ámbito del servicio militar obligatorio.

BIBLIOGRAFÍA

A. LIBROS

CEA, José Luis. Derecho Constitucional Chileno. 2° ed. Santiago, Eds. Universidad Católica de Chile, Vicerrectoría de Comunicaciones y Asuntos Públicos, 2008.

PRECHT, Jorge. Estudios sobre la Libertad Religiosa en Chile, Santiago. Ediciones Universidad Católica de Chile, 2006.

SILVA BASCUÑAN, Alejandro. Tratado de Derecho Constitucional. 2° ed. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2008.

B. ARTÍCULOS DE REVISTAS

ARLETTAZ, Fernando. La libertad religiosa en el sistema interamericano de derechos humanos. Revista Internacional de Derechos Humanos, Zaragoza. Vol. 1(1):39-58, 2011.

ARLETTAZ, Fernando. Objeción de conciencia: consideraciones sobre España a la luz de la jurisprudencia europea. Revista Internacional de Derechos Humanos. Zaragoza. Vol. 3(3): 181-201, 2013.

BECA, Juan Pablo y ASTETE Carmen. Objeción de conciencia en la práctica médica. Revista Médica de Chile, Santiago, vol. 143(4):493-498, 2015.

CAÑAMARES, Santiago. La evolución de la doctrina del tribunal europeo de derechos humanos en materia de objeción de conciencia. Revista de Derecho Público. Madrid. Vol. 23(46):37-58, 2014.

CERVANTES, Luis. Los principios generales de la libertad religiosa en la jurisprudencia de los sistemas europeos, interamericanos y costarricense de protección de los derechos humanos. Senderos: revista de ciencias religiosas y pastorales. Costa Rica. Vol. 31(93):271-309, 2009.

Debates y reflexiones en torno a la despenalización del aborto en Chile por Ángela VIVANCO 'et al'. Santiago, Centro de Derecho Humanos UDP, 2016.

ESPEJO, Nicolás. El derecho de objeción de conciencia al servicio militar obligatorio. Apuntes de Derecho. Santiago. (7):1-12, 2000.

HERVADA, Javier. Libertad de pensamiento, libertad religiosa y libertad de conciencia. *Dikaion*, vol. III (3):98-123.

LONDOÑO, María Carmen y ACOSTA, Juana Inés. La protección internacional de la objeción de conciencia: análisis comparado entre sistemas de derechos humanos y perspectivas del Sistema Interamericano. *Anuario Colombiano de Derecho Internacional*, Bogotá. (9): 233-272, 2016.

NOGUEIRA, Humberto. La libertad de conciencia, manifestación de todas las creencias y libertad de culto en el ordenamiento jurídico chileno. *Ius et praxis*, Talca. 12 (2): 13-41, 2006.

PARDO Schlesinger, Cristina. La objeción de conciencia en la jurisprudencia constitucional colombiana. *Persona y Bioética*, Cundinamarca. 10 (1): 52-68. 2006.

PONCE DE LEÓN, Viviana. La noción de carga pública y su función en la jurisprudencia de Tribunal Constitucional Chileno. *Revista Chilena de Derecho*. Antofagasta. Vol. 42(3):843-871. 2015.

RUIZ, Francisco. Novedades desde Estrasburgo sobre la objeción de conciencia. *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico*, Sevilla. (31):1-27, 2013.

SALVIOLI, Fabián. La consagración del derecho humano a la objeción de conciencia al servicio militar obligatorio: evolución de la jurisprudencia del Comité de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas. *Jurisprudencia Argentina*. Buenos Aires. (1):111-128, 2013.

TÓRTORA, Hugo. Bases constitucionales de la libertad de conciencia y culto en Chile. *Revista de Derechos Fundamentales*. Viña del Mar. (7):87-115, 2012.

C. JURISPRUDENCIA NACIONAL

CORTE DE APELACIONES DE ANTOFAGASTA, 3 de septiembre de 2013. Rol N°915-2013

CORTE DE APELACIONES DE RANCAGUA, 22 de agosto de 1995. Rol N°1030-1995.

CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO, 29 de marzo de 2005. Rol N°400-2004.

CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO, 5 de julio de 2008. Rol N°4330-2008.

CORTE SUPREMA, 20 de enero de 1997. Rol N°519-97

CORTE SUPREMA, 15 de septiembre de 2005. Rol N°2226-2005.

CORTE SUPREMA, 30 de diciembre de 2013. Rol N°8911-2013

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE, 28 de agosto de 2017, Rol N°3729(3751)-17-CPT.

D. JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, 28 de febrero de 2008. T-209/08.

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Alfredo Díaz Bustos con Bolivia, Petición 14/04, 27 de octubre de 2005.

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Cristian Sahli Vera y otros con Chile, caso 12.219, 10 de marzo de 2005.

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Luis Gabriel Caldas con Colombia caso 11.596, 23 de octubre de 2010.

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Xavier Alejandro León Vega con Ecuador, petición 278-02, 2 de marzo de 2006.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Olmedo Bustos y otros con Chile, 5 de febrero de 2001.

COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS DE LAS NACIONES UNIDAS, Brinkhof con Holanda, comunicación no. 402/1990, 30 de julio de 1993.

COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS DE LAS NACIONES UNIDAS, Foin con Francia, comunicación no. 666/1995, 9 de noviembre de 1999.

COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS DE LAS NACIONES UNIDAS, Jeong y otros con República de Corea, comunicaciones n°1642-1741/2007, 24 de marzo de 2011.

COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS DE LAS NACIONES UNIDAS, J.P con Canadá, comunicación no. 44/1991, 7 de noviembre de 1991.

COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS DE LAS NACIONES UNIDAS, L.T.K con Finlandia, comunicación no. 185/1984, 9 de julio de 1985.

COMISIÓN EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, Johansen con Noruega, solicitud 10600/83, 14 de octubre de 1985.

COMISIÓN EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, N. con Suecia, solicitud 10410/83, 11 de octubre de 1984.

COMISIÓN EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, Tomi Autio con Finlandia, solicitud 17086/90, 6 de diciembre de 1991.

COMISIÓN EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, Westerman con Holanda, comunicación no. 682/1996, 13 de diciembre de 1999.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE ECUADOR, 27 de junio de 2007, Rol. N°35-2006-TC.

TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS, Bayatyan con Armenia, solicitud 23459/03, 7 de julio de 2011.

TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS, Bukharatyan con Armenia, solicitud 37809/03, 10 de enero de 2012.

TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS, Ercep con Turquía, solicitud 43965/04, 22 de noviembre de 2011.

TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS, Tarhan con Turquía, solicitud 9078/06, 17 de julio de 2012.

TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS, Thlimmenos con Grecia, solicitud 34369/97, 6 de abril de 2000.

TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS, Ülke con Turquía, solicitud 39437/98, 24 de enero de 2006.

E. NORMAS

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA. Diario Oficial de la República de Chile. Santiago, marzo de 2008.

CONVENCIÓN AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. San José de Costa Rica, 22 de noviembre de 1969.

CONVENIO EUROPEO PARA LA PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS Y LIBERTADES FUNDAMENTALES. Roma, 4 de noviembre de 1950.

CONSTITUCIÓN NACIONAL DE LA REPÚBLICA DE PARAGUAY. Asunción, 22 de junio de 1992.

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA FEDERATIVA DE BRASIL. Diario Oficial, 5 de octubre de 1988.

DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS. París, 10 de diciembre de 1948.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ECUADOR. Registro Oficial 449. Quito, 20 de octubre de 2008.

DECRETO N°170. Reglamento de Funcionamiento de las Comisiones Especiales de Acreditación. Diario Oficial de la República de Chile. Santiago, 5 de julio de 2006.

DECRETO LEY N°2306. Dicta normas sobre reclutamiento y movilización de las Fuerzas Armadas. Diario Oficial de la República de Chile. Santiago, 12 de septiembre de 1978.

DECRETO SUPREMO 924. Reglamenta clases de religión en establecimientos educacionales. Diario Oficial de la República de Chile. Santiago, 7 de enero de 1984.

LEY N°68. Ley de Servicio Militar Obligatorio en Fuerzas Armadas Nacionales. Registro Oficial 527. Quito, 27 de junio de 2007.

LEY N°19.638. Establece normas sobre la constitución jurídica de iglesias y organizaciones religiosas. Santiago, 14 de octubre de 1999.

LEY N°20.045. Moderniza el servicio militar obligatorio. Santiago, 10 de septiembre de 2005.

LEY N°29.248. Ley del Servicio Militar. Lima, 1 de enero de 2009.

PACTO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS. Asamblea General de la ONU, 23 de marzo de 1976.

F. OTROS

ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS, 2013. Informe analítico sobre la objeción de conciencia al servicio militar. Nueva York: Organización de las Naciones Unidas.

BERNAL, Salvador. 1996. La objeción de conciencia, entre la norma y el deber moral, Notivida.com.ar, 6 de marzo de 1996. <http://www.notivida.com.ar/Articulos/Objecion%20de%20conciencia.html>

BRETT, Derek. Presentación para el 111° Período de Sesiones del Comité de Derechos Humanos. Junio 2014, Ginebra.

BRETT, Rachel. Las normas internacionales sobre objeción de conciencia al servicio militar. QUNO [en línea]. Noviembre 2011 [Fecha de consulta: 1 de mayo 2017]. Disponible en: http://www.quno.org/sites/default/files/resources/ESPAN%CC%83OL_International%20Standards%20on%20Conscientious%20Objection%20to%20Military%20Service.pdf

CHILE. Congreso Nacional de Chile. Historia de la Ley N°20.045. Santiago, Biblioteca del Congreso Nacional. 10 de septiembre de 2005. 702p.

DGMN. "Dirección General de Movilización Nacional". http://www.serviciomilitar.cl/?page_id=9

EL MOSTRADOR, "elmostrador.cl". Modificado por última vez el 25 de agosto, 2017. <http://m.elmostrador.cl/braga/2017/08/25/objecion-de-conciencia-pueden-los-centros-de-salud-negarse-a-realizar-abortos-en-las-tres-causales/>

ESPAÑA. Ministerio de Justicia. La objeción de conciencia y la prestación social sustitutoria en España. Madrid, Ministerio de Justicia, 2001. p. 559

GÓMEZ, Alba. 2013. "Objeción de conciencia y desobediencia civil". Memoria de prueba para optar al grado de licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de La Rioja.

HISPANATOLIA, "Hispanatolia.com", modificado por última vez el 16 de noviembre, 2011. http://www.hispanatolia.com/seccion/2/id,14604/id_cat,1/turquia-podria-legalizar-la-objecion-de-conciencia-en-el-ejercito

MÉXICO. CNDH. Los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad de los derechos humanos. Ciudad de México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 2016.

CO-GUIDE.INFO. "Guía del Sistema Internacional de Derechos Humanos para los Objetores de Conciencia". <http://co-guide.info/es>

COLOMBIA. Defensoría del Pueblo. Servicio militar obligatorio en Colombia: Incorporación, reclutamiento y objeción de conciencia. Bogotá, 2014.

COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS, Resolución 1989/59, 1989.

COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS, Resolución n°1998/77, 1998.

COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS, Observaciones finales sobre Israel, julio de 2003.

COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS, Observación general n°22, 1993.

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA (2001). Diccionario de la Lengua Española (22°. ed). Madrid: España.

SALGADO, Roger. 2003. Servicio militar en Chile: “Análisis crítico del Foro Nacional sobre el servicio militar obligatorio”. Tesis para optar al grado de Administrador Público, Universidad Academia de Humanismo Cristiano.

SQUELLA, Agustín. Objeción de conciencia. “LaTercera.cl”, 27 de agosto de 2017. <http://www.latercera.com/noticia/objecion-de-conciencia-12/#>

T13, “T13.cl”. Modificado por última vez el 22 de octubre, 2015. <http://www.t13.cl/noticia/nacional/sancionan-colegio-obligo-nino-permanecer-clases-religion>

WIKIPEDIA. 2014. Modificado por última vez el 20 de agosto. https://es.wikipedia.org/wiki/Comisi%C3%B3n_Europea_de_los_Derechos_Humanos

ZABALETA, Braulio. Guía didáctica de integración del derecho civil y procesal. [En línea]. Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote. [Fecha de consulta: 9 de agosto 2017].

Disponible en: http://files.uladech.edu.pe/docente/17906995/INTEGRACION_DERECHO_CIVIL_Y_PROCESAL/Sesi%C3%B3n%2003/Contenido_03.pdf

ZARZURI, Raúl y LECOURT, Jazmín. Jóvenes, servicio militar y objeción de conciencia: notas introductorias. [En línea]. Centro de Estudios Miguel Enríquez. [Fecha de consulta: 1 de mayo 2017].

Disponible en: http://www.archivochile.com/Poder_Dominante/ffaa_y_orden/Sobre/PDffaasobre0025.pdf

ANEXO

ANEXO 1. CASO N°12.219: CRISTIÁN DANIEL SAHLI VERA Y OTROS CON CHILE

Resumen

El 6 de octubre de 1999, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión”) recibió una petición presentada por el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL), la Corporación de Derechos del Pueblo (CODEPU) y el Grupo Chileno de Objeción de Conciencia “Ni Casco ni Uniforme” (NCNU), (en adelante “los peticionarios”), en la cual se alega la violación por parte del Estado de Chile (en adelante, “el Estado” o “el Estado chileno”) de los artículos 1(1), 2, 11 y 12 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante “la Convención” o “la Convención Americana”) por no haber adecuado la legislación interna a las normas de la Convención en perjuicio de Cristián Daniel Sahli Vera, Claudio Salvador Fabrizio Basso Miranda y Javier Andrés Garate Neidhardt, tres chilenos, los cuales, habiendo cumplido 18 años de edad, se encontraron frente a la obligación de cumplir con el servicio militar obligatorio, y quienes expresaron su total y completa objeción de conciencia al servicio y a su participación en éste.

Los peticionarios alegan que el Estado es responsable por la violación del derecho a la objeción de conciencia afectando directamente su libertad de conciencia y religión, la vida privada de las supuestas víctimas, incumpliendo además la obligación de respetar y garantizar los derechos establecidos en la Convención. El Estado considera que no ha habido violación de los artículos 1(1), 2, 11 y 12 de la Convención puesto que las supuestas víctimas no han sido llamadas por ningún tribunal, ni se les ha impuesto ninguna pena por no cumplir con el servicio militar obligatorio. El Estado considera además que la obligación de cumplir con el servicio militar es una limitación a los derechos de las personas, autorizado por la misma Convención Americana.

Luego del análisis de los argumentos de las partes, de los derechos establecidos en la Convención y del resto de las pruebas que constan en el expediente, la Comisión concluye en este informe que el Estado no es responsable de la violación de los artículos 1(1), 2, 11 y 12 de la Convención Americana, reclamada en este caso.

ANEXO 2. PETICIÓN N°14/04: ALFREDO DÍAZ BUSTOS CON BOLIVIA

Resumen

El 8 de enero de 2004, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión” o “CIDH”) recibió una petición presentada por el Defensor del Pueblo de la República de Bolivia, (en adelante “el peticionario”), en la cual se alega la violación por parte del Estado de Bolivia (en adelante, “el Estado” o “el Estado boliviano”) de los artículos 1(1), 2, 12, 24 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante “la Convención” o “la Convención Americana”) en perjuicio de Alfredo Díaz Bustos.

El peticionario alega que el señor Alfredo Díaz Bustos es un Testigo de Jehová a quien el Estado le ha violado el derecho a la objeción de conciencia afectando directamente la libertad de conciencia y religión de la presunta víctima, además de incumplir la obligación de respetar y garantizar los derechos establecidos en la Convención Americana de la cual la República de Bolivia es parte. Adicionalmente, el peticionario alega que el Estado boliviano es responsable por violación del derecho de su representado a una igual protección ante la ley.

El peticionario señala que el señor Bustos sufre la discriminación por su condición de Testigo de Jehová dado que la propia Ley del Servicio Nacional de Defensa boliviano establece la desigualdad entre católicos y fieles de otras confesiones religiosas, siendo que para los primeros la exención del servicio militar es posible, no siendo así para los demás.

Finalmente, el peticionario alega que el Estado boliviano ha violado el derecho a la protección judicial de la presunta víctima ya que mediante sentencia definitiva del Tribunal Constitucional, se estableció que los asuntos sobre el derecho a la objeción de conciencia con relación al servicio militar obligatorio no pueden ser sometidos al órgano jurisdiccional, o bien, que las violaciones al derecho a la libertad de conciencia y religión, por razones de objeción de conciencia con relación al servicio militar obligatorio, no pueden ser puestas en conocimiento de la justicia.

El 4 de julio de 2005 el Estado boliviano suscribió un acuerdo transaccional en el cual se comprometió a propiciar una solución amistosa de acuerdo a los artículos 48(1)(f) y 49 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Mediante escrito de fecha agosto 22 de 2005, el Defensor del Pueblo de Bolivia solicitó la conclusión del caso al acreditar el cumplimiento de la solución amistosa. En efecto, al señor Díaz Bustos le fue entregada su

libreta militar y una Resolución Ministerial donde se dispone que, en caso de conflicto armado, dicho ciudadano no será destinado al frente de batalla.

En el presente informe de solución amistosa, según lo establecido en el artículo 49 de la Convención y el artículo 41(5) del Reglamento de la Comisión, se efectúa una reseña de los hechos alegados por el peticionario, de la solución amistosa lograda y se acuerda su publicación.

ANEXO 3. PETICIÓN N°278-02: XAVIER ALEJANDRO LEÓN VEGA CON ECUADOR

Resumen

El 17 de abril de 2002, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Comisión" o "CIDH") recibió una petición presentada por el Sr. Xavier Alejandro León Vega (en adelante "el peticionario"), en la cual se alega la violación por parte del Estado de Ecuador (en adelante "el Estado" o "Ecuador") de los artículos 12 (Libertad de conciencia y religión), 13 (libertad de pensamiento y expresión), 22(2) (Derecho de Circulación y Residencia) de la Convención Americana de Derechos Humanos (en adelante "la Convención" o "la Convención Americana") y del artículo 6 (Derecho al Trabajo) y 13.1, 2 y 3 (Derecho a la Educación) del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales (en adelante "Protocolo de San Salvador") en perjuicio de su persona.

El peticionario mantiene que, a pesar de que realizó una declaratoria de objeción de conciencia el 2 de septiembre de 1999 y el servicio civil a la comunidad en los programas del Servicio de Paz y Justicia del Ecuador SERPAJ-E, en calidad de promotor de derechos humanos del 16 de octubre de 1999 al 15 de octubre del 2000, conforme se encuentra establecido en la Constitución Política de Ecuador de 1997, no se le ha otorgado la cédula de objetor de conciencia o una equivalente, que tenga los mismos efectos jurídicos que la cédula militar de las personas que han realizado el servicio militar obligatorio.

Según el peticionario, esta omisión ha afectado directamente su libertad de conciencia, la continuación de su educación, la libertad de salir y entrar libremente en el territorio del país, así como su derecho al trabajo y a la libre contratación.

El Estado no controvierte el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad respecto del agotamiento de los recursos internos, sin embargo, considera que la inconformidad del Sr. Xavier Alejandro León Vega respecto de las decisiones judiciales que han sido dictadas no da soporte a la Comisión para revisar dichas decisiones. El Estado considera que no se violó ningún derecho reconocido en la Convención Americana.

Tras analizar las posiciones de las partes, la Comisión concluye que es competente para conocer la petición presentada por el peticionario y que el caso es admisible, a la luz de los artículos 46 y 47 de la Convención Americana. En consecuencia, la Comisión decide notificar a las partes de la decisión y publicar el presente informe.

ANEXO 4. CASO 11.596: LUIS GABRIEL CALDAS LEÓN CON COLOMBIA

Resumen

El 4 de diciembre de 1995 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión” o “CIDH”) recibió una petición presentada por NISBCO, CEJIL, y el Colectivo por la Objeción de Conciencia al Servicio Militar Obligatorio (en adelante, “los peticionarios”) en la cual se alegó la responsabilidad de la República de Colombia por la imposición arbitraria de una sanción de carácter penal contra Luis Gabriel Caldas León al rehusarse a cumplir con el servicio militar obligatorio debido a sus creencias morales.

Los peticionarios alegaron que Luis Caldas fue llamado a prestar el servicio militar obligatorio luego de culminar sus estudios de bachillerato en 1993. Sostuvieron que la presunta víctima, manifestó mediante comunicaciones escritas y verbales que, conforme a su convicción moral, era una persona pacífica y que por ello se negó a prestar dicho servicio. Afirmaron que, debido a su constante negativa, se inició una investigación en su contra ante la jurisdicción penal militar por el delito de deserción y que el 27 de marzo de 1995 fue condenado por el Tribunal Superior Militar a siete meses de arresto penitenciario.

Los peticionarios señalaron que el 11 de marzo de 1994 la presunta víctima presentó ante el Tribunal Superior de Bogotá una acción de tutela en la que solicitó se le permitiera prestar un servicio social civil, que sea alternativo al servicio militar, el cual fue rechazado el 15 de marzo de 1994. Asimismo, señalaron que Luis Caldas presentó un recurso de petición para prestar un servicio alternativo al Centro Nacional de Reclutamiento el 23 de julio de 1994, el cual no fue contestado.

Los peticionarios consideraron que los recursos de la jurisdicción interna no fueron adecuados y efectivos, y alegaron la aplicación de la excepción al agotamiento de recursos internos establecida en el artículo 46(2)(b) de la Convención Americana. Finalmente, alegaron que el Estado era responsable por la violación del derecho a la libertad de conciencia y de religión, y a la garantías y protección judiciales, contempladas en la Convención Americana, en perjuicio de Luis Gabriel Caldas León.

Tanto el artículo 48(1)(b) de la Convención Americana como el artículo 42 del Reglamento de la Comisión establecen que, dentro del proceso de trámite de una petición, recibidas las informaciones o transcurrido el plazo fijado sin que sean recibidas, la CIDH verificará si existen o subsisten los motivos de la petición o comunicación y en caso de no existir o subsistir ordenará el archivo del expediente.

En la presente petición se alegó la violación de los derechos consagrados en los artículos 8, 12 y 25 de la Convención Americana en relación con su artículo 1(1). Por su parte, el Estado sostuvo que la petición era inadmisibles en tanto no caracterizaba posibles violaciones a la Convención Americana.

En el presente trámite, la CIDH no cuenta con información por parte de los peticionarios desde febrero de 1998. Los peticionarios omitieron responder a la solicitud de información de la CIDH de septiembre de 1998. Asimismo, los peticionarios omitieron responder a la solicitud de información actualizada de abril de 2009 en la que les informó que en el plazo de un mes se podría proceder al archivo de la petición.

En tales circunstancias, no es posible determinar si subsisten los motivos que sustentaron la petición inicial, por lo que de conformidad al artículo 48(1)(b) de la Convención, así como el artículo 42 del Reglamento de la CIDH, se decide archivar la presente petición.

ANEXO 5. COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS DE LAS NACIONES UNIDAS:
OBSERVACIÓN GENERAL N°22 (1993)

Resumen

El derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión (que incluye la libertad de tener creencias) en el párrafo 1 del artículo 18 es profundo y de largo alcance; abarca la libertad de pensamiento sobre todas las cuestiones, las convicciones personales y el compromiso con la religión o las creencias, ya se manifiesten a título individual o en comunidad con otras personas.

El Comité señala a la atención de los Estados Partes el hecho de que la libertad de pensamiento y la libertad de conciencia se protegen de igual modo que la libertad de religión y de creencias. El carácter fundamental de estas libertades se refleja también en el hecho de que, como se proclama en el párrafo 2 del artículo 4 del Pacto, esta disposición no puede ser objeto de suspensión en situaciones excepcionales.

El artículo 18 protege las creencias teístas, no teístas y ateas, así como el derecho a no profesar ninguna religión o creencia. Los términos "creencias" y "religión" deben entenderse en sentido amplio. El artículo 18 no se limita en su aplicación a las religiones tradicionales o a las religiones y creencias con características o prácticas institucionales análogas a las de las religiones tradicionales.

Por eso, el Comité ve con preocupación cualquier tendencia a discriminar contra cualquier religión o creencia, en particular las más recientemente establecidas, o las que representan a minorías religiosas que puedan ser objeto de la hostilidad por parte de una comunidad religiosa predominante.

El artículo 18 distingue entre la libertad de pensamiento, de conciencia, de religión o de creencias y la libertad de manifestar la propia religión o las propias creencias. No permite ningún tipo de limitación de la libertad de pensamiento y de conciencia o de la libertad de tener la religión o las creencias de la propia elección.

Estas libertades están protegidas incondicionalmente, lo mismo que lo está, en virtud del párrafo 1 del artículo 19, el derecho de cada uno a tener opiniones sin sufrir injerencia. De conformidad con el artículo 17 y el párrafo 2 del artículo 18, no se puede obligar a nadie a revelar sus pensamientos o su adhesión a una religión o a unas creencias.

El Comité hace notar que la libertad de "tener o adoptar" una religión o unas creencias comporta forzosamente la libertad de elegir la religión o las creencias, comprendido el derecho a cambiar las creencias actuales por otras o adoptar opiniones ateas, así como el derecho a mantener la religión o las creencias propias.

El párrafo 2 del artículo 18 prohíbe las medidas coercitivas que puedan menoscabar el derecho a tener o a adoptar una religión o unas creencias, comprendidos el empleo o la amenaza de empleo de la fuerza o de sanciones penales para obligar a creyentes o no creyentes a aceptar las creencias religiosas de quienes aplican tales medidas o a incorporarse a sus congregaciones, a renunciar a sus propias creencias o a convertirse.

Las políticas o prácticas que tengan los mismos propósitos o efectos, como, por ejemplo, las que limitan el acceso a la educación, a la asistencia médica, al empleo o a los derechos garantizados por el artículo 25 y otras disposiciones del Pacto son igualmente incompatibles con el párrafo 2 del artículo 18. La misma protección se aplica a los que tienen cualquier clase de creencias de carácter no religioso.

El párrafo 3 del artículo 18 permite restringir la libertad de manifestar la religión o las creencias con el fin de proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos y libertades fundamentales de los demás, a condición de que tales limitaciones estén prescritas por la ley y sean estrictamente necesarias.

No se puede restringir la libertad de no ser obligado a tener o adoptar una religión o unas creencias y la libertad de los padres y los tutores a garantizar la educación religiosa y moral.

Al interpretar el alcance de las cláusulas de limitación permisibles, los Estados Partes deberían partir de la necesidad de proteger los derechos garantizados por el Pacto, incluido el derecho a la igualdad y la no discriminación en todos los terrenos especificados en los artículos 2, 3 y 26. Las limitaciones impuestas deben estar prescritas por la ley y no deben aplicarse de manera que vicie los derechos garantizados en el artículo 18.

El Comité señala que el párrafo 3 del artículo 18 ha de interpretarse de manera estricta: no se permiten limitaciones por motivos que no estén especificados en él, aun cuando se permitan como limitaciones de otros derechos protegidos por el Pacto, tales como la seguridad nacional.

Las limitaciones solamente se podrán aplicar para los fines con que fueron prescritas y deberán estar relacionadas directamente y guardar la debida proporción con la necesidad específica de la que dependen. No se podrán imponer limitaciones por propósitos discriminatorios ni se podrán aplicar de manera discriminatoria.

El Comité señala que el concepto de moral se deriva de muchas tradiciones sociales, filosóficas y religiosas; por consiguiente, las limitaciones impuestas a la libertad de manifestar la religión o las creencias con el fin de proteger la moral deben basarse en principios que no se deriven exclusivamente de una sola tradición.

Las personas que están sometidas a algunas limitaciones legítimas, tales como los presos, siguen disfrutando de sus derechos a manifestar su religión o creencias en la mayor medida que sea compatible con el carácter específico de la limitación. Los informes de los Estados Partes deberían facilitar información sobre el pleno alcance y los efectos de las limitaciones impuestas en virtud del párrafo 3 del artículo 18, tanto como una cuestión de derecho como de su aplicación en circunstancias específicas.

Muchas personas han reivindicado el derecho a negarse a cumplir el servicio militar (objeción de conciencia) sobre la base de que ese derecho se deriva de sus libertades en virtud del artículo 18. En respuesta a estas reivindicaciones un creciente número de Estados, en sus leyes internas, han eximido del servicio militar obligatorio a los ciudadanos que auténticamente profesan creencias religiosas y otras creencias que les prohíben realizar el servicio militar y lo han sustituido por un servicio nacional alternativo.

En el Pacto no se menciona explícitamente el derecho a la objeción de conciencia, pero el Comité cree que ese derecho puede derivarse del artículo 18, en la medida en que la obligación de utilizar la fuerza mortífera puede entrar en grave conflicto con la libertad de conciencia y el derecho a manifestar y expresar creencias religiosas u otras creencias.

Cuando este derecho se reconozca en la ley o en la práctica no habrá diferenciación entre los objetores de conciencia sobre la base del carácter de sus creencias particulares; del mismo modo, no habrá discriminación contra los objetores de conciencia porque no hayan realizado el servicio militar.

El Comité invita a los Estados Partes a que informen sobre las condiciones en que se puede eximir a las personas de la realización del servicio militar sobre la base de sus derechos en virtud del artículo 18 y sobre la naturaleza y la duración del servicio nacional sustitutorio.

ANEXO 6. COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS DE LAS NACIONES UNIDAS:
RESOLUCIÓN 2004/35 (2004)

La Comisión de Derechos Humanos,

Teniendo presente que en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos se reconoce que toda persona tiene derecho a la vida, la libertad y la seguridad, así como derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión y derecho a no ser objeto de discriminación,

Recordando todas sus anteriores resoluciones sobre este tema, en particular la resolución 1998/77, de 22 de abril de 1998, en que la Comisión reconocía el derecho de toda persona a la objeción de conciencia al servicio militar como forma legítima de ejercer el derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión, según lo establecido en el artículo 18 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, el artículo 18 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Observación general N°22 del Comité de Derechos Humanos,

1. Toma nota de la recopilación y el análisis de las prácticas más adecuadas para que se reconozca el derecho universal a la objeción de conciencia al servicio militar como forma de ejercer legítimamente el derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión, y de las formas alternativas de servicio que se consignan en el informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (E/CN.4/2004/55);

2. Expresa su reconocimiento a los gobiernos u otras entidades que han aportado material para elaborar el informe;

3. Exhorta a los Estados que aún no lo hayan hecho a que revisen sus leyes y prácticas en vigor relativas a la objeción de conciencia al servicio militar a la luz de su resolución 1998/77, de 22 de abril de 1998, teniendo en cuenta la información que contiene el informe;

4. Alienta a los Estados a que, como parte de las actividades de consolidación de la paz a raíz de un conflicto, consideren la posibilidad de conceder amnistías y restituir los derechos de jure y de facto, a quienes se haya negado a hacer el servicio militar por motivos de conciencia, y a que den efecto real a esas medidas;

5. Pide a la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos que prepare un informe analítico en el que se proporcione más información sobre las prácticas más adecuadas en materia de objeción de conciencia al servicio militar, obtenida

de todas las fuentes apropiadas, y lo presente a la Comisión en su 62º período de sesiones en relación con el mismo tema del programa.

55ª sesión,

19 de abril de 2004.