



# BOLETÍN JURÍDICO

AÑO V - N° 11 - SEPTIEMBRE 2010

## NORMAS JURÍDICAS PUBLICADAS

- Amplía el objeto del fondo de fomento de medios de comunicación social durante 2010 (pág. 6)
- Ratifica las medidas adoptadas por el Ministerio de Educación derivadas del terremoto de febrero de 2010 (pág. 7)
- Cancela personalidad jurídica a "Corporación Educacional Colegio San Juan Evangelista de Santiago" (pág. 8)

## AVANCE PROYECTOS DE LEY

- Avance de nueve proyectos referentes a matrimonio (págs. 22 y ss.)
- Derechos y deberes de los pacientes (pág. 21)
- Sobre personas jurídicas sostenedoras de establecimientos educacionales (pág. 22)
- Sobre "femicidio" (pág. 29)

## NUEVOS PROYECTOS DE LEY

- Nacionalidad por gracia a Gerardo Alkemade Dolle (pág. 10)
- Reforma constitucional que consagra el respeto por la lengua castellana y los idiomas de los pueblos originarios (pág. 11)
- Aumenta penalidad de delitos sexuales contra menores cometidos en salas cunas o jardines infantiles (pág. 14)
- Reforma constitucional que busca fortalecer la protección de la familia (pág. 15)
- Reforma constitucional que establece como deber del Estado el respeto al patrimonio cultural y natural (pág. 21)
- Proyectos sobre modificación a la Ley sobre Conductas Terroristas (págs. 16 y ss.)

## ANEXOS

### Chile

- Conflicto mapuche: elementos jurídicos para su comprensión; declaración del Secretario General de la ONU sobre la huelga de hambre; y declaraciones de los obispos chilenos al respecto (págs. 27, 28 y 29)
- Secreto profesional y asistencia religiosa en establecimientos penitenciarios (pág. 32)
- Extracto del acta de sesión del Consejo Nacional de Televisión en que se formulan cargos contra un programa de televisión por acto de intolerancia frente a creencias del pueblo cristiano (pág. 34)

### Santa Sede

- Condena moral de la pena de muerte respecto a la lapidación de mujer iraní (pág. 39)

- Bosnia y Herzegovina: acuerdo sobre asistencia religiosa en las Fuerzas Armadas (pág. 40)

- Suecia: inauguración de la primera universidad católica reconocida por el Estado desde 1477 (pág. 41)

### España

- Sentencia del Tribunal Constitucional respecto a la Ley Orgánica de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo (pág. 45)

- Sentencia del Tribunal Supremo sobre objeción de conciencia en el ámbito sanitario y penitenciario (pág. 66)

**Centro de Libertad Religiosa (CELIR) - Derecho UC: Todos los derechos reservados.**

Se autoriza la reproducción de textos íntegros y no alterados, siempre que se individualice al Centro de Libertad Religiosa (CELIR) - Derecho UC como titular de los derechos de autor.





## ÍNDICE GENERAL

<b>I. PRESENTACIÓN</b>	4
<b>II. NORMAS JURÍDICAS PUBLICADAS</b>	
<b>Leyes</b>	
Establece por una sola vez como feriados obligatorios e irrenunciables, los días 19 y 20 de septiembre de 2010, para todos los trabajadores dependientes del comercio	6
Amplía, durante el año 2010, el objeto del fondo de fomento de medios de comunicación social establecido en la ley n° 19.733	6
<b>Normas Reglamentarias</b>	
Ratifica medidas adoptadas por autoridades del Ministerio de Educación que señala derivadas del terremoto del pasado 27 de febrero de 2010	7
Cancela personalidad jurídica a la “Corporación Educacional Colegio San Juan Evangelista de Santiago”	8
Concesiones de Personalidad Jurídica	8
Concesiones de Radiodifusión Sonora	9
<b>III. PROYECTOS DE LEY EN TRÁMITE</b>	
<b>Derechos y Libertades Fundamentales</b>	
<b>A. Libertad Religiosa</b>	
- Otros	
Concede nacionalidad chilena por gracia, al señor Gerardo Alkemade Dolle	10
<b>B. Igualdad</b>	
- Pueblos Indígenas	
Establece reforma constitucional que consagra el respeto por la lengua castellana y los idiomas de los pueblos originarios de Chile	11
<b>C. Educación</b>	
- Establecimientos Educativos	
Modifica ley n° 20.248, de subvención escolar preferencial	12
<b>D. Trabajo</b>	
- Trabajo y su Protección	
Resguarda la igualdad de remuneraciones	13
- Otros	
Declara obligatorios e irrenunciables para los trabajadores que indica, los días domingos y festivos que señala	14
<b>Matrimonio y Derecho de Familia</b>	
<b>Familia</b>	
- Delitos Vinculados a Menores de Edad y Adultos Vulnerables	
Aumenta la penalidad de los delitos sexuales contra menores, cometidos en un jardín infantil o sala cuna	14

Impide acogerse a la eliminación de las anotaciones penales, en caso de delitos sexuales contra menores 15

- Otros

Reforma el art. 1 de la Constitución Política con el objeto de fortalecer la protección de la familia 15

#### Varios

Reforma constitucional que declara procedente el indulto particular tratándose de determinados delitos terroristas 16

Relativo a las conductas terroristas y su investigación 16

Sobre penalidad y juzgamiento de los delitos terroristas 18

Modifica Sistema de Justicia Militar y establece un régimen más estricto de sanciones, tratándose de delitos contra los miembros de las policías 19

Restringe el concepto de delito terrorista 20

Relativo a la definición de delito terrorista 20

Modifica art. 19 n° 25, de la Constitución Política de la República, con el objeto de establecer como deber del Estado, la protección del patrimonio natural y cultural 21

**Proyectos de ley en trámite que han experimentado modificaciones o variaciones desde el último Boletín Jurídico 21**

#### IV. ANEXOS

##### Chile

A. Conflicto mapuche: elementos jurídicos para su comprensión; declaración del Secretario General de la ONU sobre la huelga de hambre; y declaraciones de los obispos chilenos al respecto 27

B. Secreto profesional y asistencia religiosa en establecimientos penitenciarios 32

C. Extracto del acta de sesión del Consejo Nacional de Televisión en que se formulan cargos contra un programa de televisión por acto de intolerancia frente a creencias del pueblo cristiano 34

##### Santa Sede

A. Condena moral de la pena de muerte respecto a la lapidación de mujer iraní 39

B. Bosnia y Herzegovina: acuerdo sobre asistencia religiosa en las Fuerzas Armadas 40

C. Suecia: inauguración de la primera universidad católica reconocida por el Estado desde 1477 41

##### España

A. Sentencia del Tribunal Constitucional respecto a la Ley Orgánica de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo 45

B. Sentencia del Tribunal Supremo sobre objeción de conciencia en el ámbito sanitario y penitenciario 66



## I Presentación

En el ámbito nacional destacamos el uso del concepto de *patrimonio inmaterial de nuestra Nación*, que hace el proyecto de reforma constitucional en materia de respeto a la lengua castellana y los idiomas de los pueblos originarios, en cuanto permite la amplia protección de dichos bienes.

También resulta relevante constatar la sensibilidad por los días de descanso de los trabajadores, tratándose de domingos y festivos, que aparece reflejada en el proyecto de ley que busca declarar su carácter irrenunciable.

Incluimos en este número información sobre los proyectos de ley que modifican la Ley de Conductas Terroristas actualmente vigente, que se presentaron al Congreso Nacional en el contexto del conflicto suscitado por su aplicación a personas pertenecientes a la etnia mapuche.

Junto con reproducir los documentos más relevantes de la situación, damos cuenta de algunos elementos jurídicos del contexto en el que ha tenido lugar una huelga de hambre de varios comuneros mapuche procesados, que exigen que no se les aplique esta ley, situación en la que ha tenido un importante rol, como mediador, entre los comuneros y el gobierno, el obispo de Concepción, monseñor Ricardo Ezzati.

Finalmente nos parece del mayor interés que el Presidente de la Conferencia Episcopal de Chile haya invocado el secreto profesional, al solicitar que una religiosa que presta asistencia religiosa a la acusada en un juicio criminal (en el que la cita como testigo en su favor) sea liberada de la obligación de declarar. Conviene tener presente que el secreto en este caso no sólo se encuentra establecido en beneficio de quien ha hecho confidencias a la religiosa (particularmente en el caso de las personas privadas de libertad y sometidas a un juicio criminal), sino también como elemento esencial de la asistencia espiritual. De no protegerse el secreto, muchos se inhibirían de solicitarla, por temor que sus confidencias sean divulgadas a terceros o aún utilizadas en su contra.

No sólo se juega un bien personal, sino público, cual es la fidelidad de aquellos que están obligados al secreto profesional. Es por eso que nos parece que, en este caso, no puede obligarse a declarar a la religiosa que prestó asistencia espiritual a la acusada, ni siquiera, a petición de la misma, ya que esto contravendría la Constitución y la ley n° 19.638<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> En caso que el tribunal, a petición de la acusada, insistiera en requerir la declaración de la religiosa, esta podría invocar personalmente el secreto profesional, según se ha dicho. Siempre, en amparo de esta obligación, quedará la alternativa de afrontar las consecuencias que la ley civil asigne al testigo que se niega a declarar. Una situación similar debió afrontar, en el pasado, el obispo responsable de la Vicaría de la Solidaridad, Monseñor Sergio Valech, cuando se le exigió la entrega del archivo de fichas médicas de las personas atendidas por médicos que prestaban servicios a dicha Vicaría episcopal. Habiéndose dictado una resolución por el tribunal militar que conocía de una causa penal, que disponía la entrega de los documentos,



Hemos incluido dos sentencias del Tribunal Supremo de España que tratan de la objeción de conciencia en materia sanitaria, y del respeto a la vida del que está por nacer, por la relevancia de su argumentación.

En caso de no haber recibido alguno de los boletines anteriores, puede solicitarse a **celir@uc.cl** y le será enviado a su dirección de correo electrónico. Agradeceremos a nuestros lectores hacernos llegar, por el mismo medio, sus opiniones y sugerencias.

**René Cortínez Castro, S. J.**  
**Editor**

---

*el Vicario rehusó hacerlo, afrontando las consecuencias. En el caso se consignó en el expediente la negativa pero no se procedió criminalmente en contra de quien negaba la entrega de los documentos que solicitaba el tribunal militar.*



## II Normas Jurídicas Publicadas

### Leyes

**Ley n° 20.465.**  
**Establece por una sola vez como feriados obligatorios e irrenunciables, los días 19 y 20 de septiembre de 2010, para todos los trabajadores dependientes del comercio<sup>2</sup>.**

Diario Oficial: 16 de septiembre de 2010.

N° del Boletín: 7083-13.

Fecha de Inicio: 28 de julio de 2010.

Establece que los días 19 y 20 de septiembre de 2010 sean feriados<sup>3</sup> obligatorios e irrenunciables<sup>4</sup> para todos los trabajadores dependientes del comercio, con la excepción de los que señala el art. 2 de la ley n° 19.973<sup>5</sup>.

**Ley n° 20.461.**  
**Amplía, durante el año 2010, el objeto del fondo de fomento de medios de comunicación social establecido en la ley n° 19.733<sup>6</sup>.**

Diario Oficial: 8 de septiembre de 2010.

N° del Boletín: 7083-15.

Fecha de Inicio: 13 de julio de 2010.

Agrega un artículo transitorio a la ley n° 19.733, sobre Libertades de Opinión e Información y Ejercicio del Periodismo, a fin de que durante el año 2010 sean financiadas, de conformidad con el art. 4 inc. 2° de la misma ley<sup>7</sup>, en las zonas

<sup>2</sup> Cfr. Boletín Jurídico CELIR UC Año V, n° 9, julio 2010. p. 12.

<sup>3</sup> La ley n° 20.450 publicada en el diario oficial el 19 de julio de 2010 establece como feriados los días 17 y 20 de septiembre de este año.

<sup>4</sup> Según el art.38 n° 7 del Código del Trabajo, los trabajadores de "los establecimientos de comercio y de servicios que atiendan directamente al público" deberán cumplir igualmente con sus jornadas laborales en los días festivos no declarados obligatorios e irrenunciables, fijando para ellos una modalidad especial de descanso compensatorio y de pago por horas extraordinarias trabajadas en esos días, cuando excedan la jornada ordinaria semanal.

<sup>5</sup> La ley n° 19.973, de 2004, declara feriado obligatorio e irrenunciable entre otros días, el 18 de septiembre de cada año, para todos los trabajadores dependientes del comercio, "con excepción de aquellos que se desempeñen en clubes, restaurantes, establecimientos de entretenimiento, tales como, cines, espectáculos en vivo, discotecas, pub, cabarets, casinos de juego y otros lugares de juego legalmente autorizados. Tampoco será aplicable a los dependientes de expendio de combustibles, farmacias de urgencia y de las farmacias que deban cumplir turnos fijados por la autoridad sanitaria".

<sup>6</sup> Cfr. Boletín Jurídico CELIR UC Año V, n° 9, julio 2010. p. 16.

<sup>7</sup> "Anualmente la Ley de Presupuestos del Sector Público contemplará los recursos necesarios para financiar la realización, edición y difusión de programas o suplementos de carácter regional. La asignación de estos



declaradas de catástrofe con motivo del terremoto del 27 de febrero, "la reconstrucción o reparación de infraestructura dañada de los medios de comunicación social, incluyendo equipos, instalaciones, antenas y bienes inmuebles donde éstos funcionen en forma permanente." Además este artículo establece que se podrá "en todas las regiones del país postular al financiamiento de proyectos de adquisición e instalación de grupo generadores eléctricos respecto de los servicios de radiodifusión sonora".

## Normas Reglamentarias

### Decretos

**Decreto Supremo n°567 del Ministerio del Interior,  
de 29 de junio de 2010.  
Ratifica medidas que indica adoptadas por autoridades del Ministerio  
de Educación que señala derivadas del terremoto del pasado 27 de  
febrero de 2010.  
Diario Oficial: 28 de septiembre de 2010.**

Ratifica medidas de excepción, adoptadas por la autoridad nacional, regional y provincial del Ministerio de Educación de las Regiones de Valparaíso, del Libertador Bernardo O'Higgins, del Maule, del Biobío, de la Araucanía y Metropolitana<sup>8</sup>, que fueron tomadas para "normalizar y superar la emergencia que afectó gravemente a los establecimientos educacionales de dichas zonas".

Las medidas dicen relación con la autorización a los sostenedores para impartir clases en aulas de emergencia, con la extensión del plazo de recepción para las solicitudes de reconocimiento oficial hasta el 31 de marzo de 2010. Con la instrucción a los Seremi de Educación para adoptar reglas de excepción sobre la modificación de la fecha de inicio de clases, sobre el cálculo de la subvención de abril de 2010, y para que los establecimientos educacionales que habían ingresado a la jornada escolar completa diurna, continuaran impetrando el beneficio de la subvención de acuerdo a este régimen, aún cuando no pudieran cumplir con éste porque funcionan con otro establecimiento en el mismo local escolar<sup>9</sup>. Otra medida que ratifica es la instrucción impartida a los Seremi de Educación para que permitan a los sostenedores, previa solicitud correspondiente, hacer uso de la subvención de apoyo al mantenimiento, en cualquier establecimiento educacional de su dependencia, pero solo en mantenimiento y reparación, y destinar al mismo objetivo los saldos recibidos por este concepto el año 2009. Asimismo confirma la orden dada a los Seremi de Educación para expedir los actos administrativos correspondientes para el cálculo y pago de la subvención, declaración de asistencia, y pago de la subvención escolar preferencial del mes de abril

---

*recursos será efectuada por los respectivos Consejos Regionales, previo concurso público. Los concursos serán dirimidos por comisiones cuya composición, generación y atribuciones serán determinadas por reglamento. En dicho reglamento deberán establecerse, además, los procedimientos y criterios de selección".*

<sup>8</sup>Declaradas como zona afectada por catástrofe por decreto supremo n° 150 del Ministerio del Interior, de 27 de febrero de 2010, publicado en el diario oficial el 2 de febrero de 2010.

<sup>9</sup>Estas instrucciones deben interpretarse en armonía con la ley n° 20.452 que establece Normas de excepción en materia de subvenciones a establecimientos educacionales, publicada en el Diario Oficial el 26 de julio de 2010.



de 2009 en base al promedio de asistencia del 2009. Por último ratifica la instrucción sobre utilización excepcional y transitoria de los recursos de la subvención escolar preferencial.

**Decreto supremo n°642 del Ministerio de Justicia,  
de 18 de agosto de 2010.  
Cancela personalidad jurídica a la "Corporación Educacional  
Colegio San Juan Evangelista de Santiago".  
Diario Oficial: 28 de septiembre de 2010.**

Cancela la personalidad jurídica de la entidad denominada "Corporación Educacional Colegio San Juan Evangelista de Santiago"<sup>10</sup>. Los bienes de la corporación pasarán al Arzobispado de Santiago, según lo dispuesto en los estatutos de la corporación. La cancelación se originó en una petición de la Congregación de los Sacerdotes del Sagrado Corazón de Jesús, fundada en lo dispuesto en el art. 25 del reglamento, esto es, no cumplir con los fines para los cuales fue constituida. Los informes del Consejo de Defensa del Estado, Intendencia de la Región Metropolitana, entre otros solicitados por el Ministerio de Justicia, ratificaron el referido incumplimiento.

#### Concesiones de Personalidad Jurídica

Los decretos fueron dictados por el Ministerio de Justicia.

<b>NORMA</b>	<b>ENTIDAD</b>	<b>DOMICILIO</b>	<b>FECHA Y NOTARIO ESCRITURA</b>	<b>PUBLICACIÓN EN DIARIO OFICIAL</b>
Decreto supremo n° 4.674	Fundación Casa de Jesús <sup>11</sup>	Provincia de Santiago, Región Metropolitana	25 de julio y 17 de diciembre de 2008; 23 de marzo y 20 de julio de 2010. Félix Jara Cadot	15 de septiembre de 2010

<sup>10</sup>El colegio San Juan Evangelista de Santiago fue establecido en 1960 por la Congregación de los Sacerdotes del Sagrado Corazón de Jesús (fundada en 1878 por el Padre León Dehon). La personalidad jurídica de la corporación que administraba el establecimiento educacional fue concedida por decreto supremo n° 435 del Ministerio de Justicia, de 23 de marzo de 1972.

<sup>11</sup>No se ha encontrado información sobre esta fundación en Chile. Existe una entidad llamada "Casa de Jesús" en Miami que es una Iglesia Cristiana que cree en Jesús y en la Biblia. En Argentina existe una entidad con el mismo nombre que es una comunidad escolar católica, que tiene diversos institutos que se identifican en su modalidad educativa con la misión salvífica de la Iglesia siguiendo el ideal y espíritu de Madre María Benita Arias.

### Concesiones de Radiodifusión Sonora

Todas las resoluciones fueron dictadas por la Subsecretaría de Telecomunicaciones del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones.

<b>NORMA</b>	<b>MATERIA</b>	<b>CONCESIONARIO</b>	<b>PUBLICACIÓN EN DIARIO OFICIAL</b>
Resolución exenta n° 201	Renueva concesión de radiodifusión sonora en frecuencia modulada, para la localidad de Loncoche, IX Región	Corporación Iglesia de los Adventistas del Séptimo Día (RUT 82.745.300-5)	30 de septiembre de 2010



### III

## Proyectos de Ley en Trámite

### Síntesis Descriptiva Proyectos de Ley (Esquema temático y cronológico)

Los proyectos se refieren a los derechos y deberes constitucionales y a las normas complementarias a éstos. Sus títulos son los propuestos por sus autores.

#### Tabla explicativa de urgencias en la tramitación de la ley, cuya discusión y votación se realiza en la Cámara requerida

URGENCIA	PLAZO DE TERMINACIÓN
Sin urgencia	No está sujeto a plazo alguno
Simple urgencia	Treinta días
Suma urgencia	Diez días
Discusión inmediata	Tres días

## DERECHOS Y LIBERTADES FUNDAMENTALES

### A. Libertad Religiosa

Otros

**Concede nacionalidad chilena por gracia,  
al señor Gerardo Alkemade Dolle.**

**Nº de Boletín:** 7237-07.

**Fecha de ingreso:** 29 de septiembre de 2010.

**Iniciativa:** Moción.

**Cámara de origen:** Senado.

**Autor:** Francisco Chahuán Chahuán.

**Descripción:** Artículo único. Propone conceder por especial gracias la nacionalidad chilena al ciudadano holandés, presbítero Gerardo Alkemade Dolle<sup>12</sup>.

<sup>12</sup> El proyecto de ley consigna la biografía del beneficiario en los términos siguientes: nació en Holanda el 14 de diciembre de 1931. Habiéndose ordenado sacerdote en 1957, llegó a Chile como misionero el 8 de enero de 1958, ejerciendo su apostolado en la diócesis de Osorno, cumpliendo importantes tareas en el Instituto de Educación Rural, en Loncoche y Rupanco. En el año 1963 fue nombrado Párroco de Puerto Octay, cargo que desempeñó hasta el año 1975, emprendiendo la construcción de un nuevo edificio para la escuela parroquial y cooperando en la construcción de escuelas particulares de Piedras Negras y Río Blanco. Al terminar su cargo como párroco en dicha comuna, fue designado vicario parroquial de la Catedral de Osorno hasta el año 1981, donde se desempeñó en forma simultánea como Director Diocesano de Caritas Chile, impulsando la



**Estado de Tramitación:** Primer trámite constitucional. Senado, pendiente el primer informe de Comisión de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía.

**Urgencia:** Sin urgencia.

## B. Igualdad

### *Pueblos Indígenas*

**Establece reforma constitucional que consagra el respeto por la lengua castellana y los idiomas de los pueblos originarios de Chile.**

**Nº de Boletín:** 7208-07.

**Fecha de ingreso:** 14 de septiembre de 2010.

**Iniciativa:** Moción.

**Cámara de origen:** Cámara de Diputados.

**Autores:** Germán Becker Alvear, Pedro Browne Urrejola, Alberto Cardemil Herrera, José Manuel Edwards Silva, René Manuel García García, Leopoldo Pérez Lahsen, Gaspar Rivas Sánchez, Marcela Sabat Fernández y Alejandro Santana Tirachini.

**Descripción:** Artículo único. Propone agregar un nuevo inciso al art. 2º de la Constitución Política de la República<sup>13</sup>, en los siguientes términos: "Tanto el idioma español castellano, como aquellas lenguas indígenas propias de los pueblos originarios que habitan el territorio de Chile, constituyen parte del patrimonio inmaterial de nuestra Nación. Es deber del Estado promover el respeto y la preservación de estos idiomas, en tanto expresión de la tradición chilena".

**Estado de Tramitación:** Primer trámite constitucional. Cámara de Diputados, pendiente el primer informe de Comisión de Constitución, Legislación y Justicia.

**Urgencia:** Sin urgencia.

---

*construcción de numerosos caminos vecinales rurales en el sector de la costa y obras de adelanto en varias poblaciones. En 1982 el padre Gerardo Alkemade fue destinado como párroco de Alhué, en la diócesis de Melipilla. Allí le tocó enfrentar la reconstrucción de dicho pueblo y de su iglesia parroquial luego del terremoto de 1985. Su incansable entrega en beneficio de la comunidad se extendió también a San Antonio y Lolleo, donde emprendió la construcción de un hogar de ancianos, dependiente de la Parroquia Cristo Rey de Lolleo, salas parroquiales, edificación de diversas capillas, construcción de 300 viviendas por sistema de autoconstrucción para pescadores artesanales, construcción de policlínicos parroquiales y viviendas ecológicas y sustentables con materiales locales y climatización pasiva para el desarrollo de diversos pobladores del puerto de San Antonio. En el año 1995, el Padre Gerardo Alkemade se acogió a una jubilación, después de su extensa trayectoria apostólica y misionera, avocándose en un sector de la ex hacienda Alhué, desde donde colabora permanentemente con asistencia espiritual a los fieles de la parroquia local. En el año 2007, y con motivo de haber cumplido cincuenta años de labor sacerdotal y doce años de residencia permanente en Alhué, el Concejo Municipal de la comuna lo declaró Hijo Ilustre, en reconocimiento a las múltiples obras e iniciativas a favor de su comunidad como las que actualmente desarrolla, a cargo de la conservación de su patrimonio cultural e histórico.*

<sup>13</sup> Art. 2.- Son emblemas nacionales la bandera nacional, el escudo de armas de la República y el himno nacional.



C. Educación

*Establecimientos Educativos*

**Modifica ley nº 20.248, de subvención escolar preferencial.**

**Nº de Boletín:** 7187-04.

**Fecha de ingreso:** 7 de septiembre de 2010.

**Iniciativa:** Mensaje.

**Cámara de origen:** Cámara de Diputados.

**Descripción:** Artículo único. Se propone un incremento de la subvención escolar preferencial, que será distribuida de manera diferenciada, aumentando en forma escalonada los factores de cálculo que determinan el pago de dicha subvención y los aportes adicionales que se entregan a los establecimientos educacionales. Este aumento corresponderá a un 28% para los alumnos prioritarios que pertenezcan al 20% más vulnerable del país, y de un 14% para el resto. Se establece además, para determinar la forma en que se entreguen dichos recursos, una clasificación de los establecimientos educacionales según sus niveles de desempeño en las categorías de "autónomo", "emergente" o "en recuperación".

Se propone también entregar a los sostenedores de los establecimientos educacionales mayor autonomía para que focalicen los recursos recibidos en las áreas que consideren más deficitarias, dentro de los márgenes que permite la ley, al elaborar su Plan de Mejoramiento Educativo. Para estos efectos, se incluye dentro de las acciones en el área de gestión de recursos, la preparación y capacitación de equipos directivos; incentivos al desempeño de éstos, de los docentes, y de otros funcionarios del establecimiento educacional, basados en instrumentos transparentes y objetivos; y, la contratación de personal. Además, se faculta a los sostenedores municipales para que puedan utilizar recursos en evaluaciones docentes complementarias a la que regula la ley nº 19.070, Estatuto de los Profesionales de la Educación, y se propone ampliar las posibilidades de utilización del aporte de recursos adicionales que se les otorga a los establecimientos educacionales clasificados como "emergentes".

Se plantea también, para el caso de los establecimientos rurales o en situación de aislamiento, modificar la obligación del Ministerio de Educación de proponer Planes de Mejoramiento a desarrollar conjuntamente entre distintas comunas, para que ésta sea una facultad que opere previo requerimiento de los municipios rurales.

Además se propone que los establecimientos educacionales que han sido clasificados como "autónomos" se eximan de la obligación que la ley les impone de rendir cuentas detalladas acerca de la utilización de la subvención escolar preferencial, sin perjuicio que el Ministerio de Educación fiscalice el adecuado uso de los recursos.

Se proponen además una serie de disposiciones relativas a los establecimientos clasificados como "en recuperación", simplificando el procedimiento mediante el cual son evaluados, modificando la forma en que dichos establecimientos deberán cumplir con las obligaciones adicionales al Plan de Mejoramiento Educativo, entregando nuevas atribuciones a los sostenedores para que puedan aplicar las medidas de reestructuración necesarias, y dando apoyo a las familias cuyos hijos deban buscar otro establecimiento educacional en razón de los deficientes resultados de la evaluación del establecimiento "en recuperación" en el que actualmente estudian.

Finalmente, con el objeto de simplificar la tarea administrativa de los directores de los establecimientos educacionales, se propone rebajar el periodo de tiempo que los sostenedores deben mantener a disposición del Ministerio de Educación el estado anual de resultados, disminuyéndolo de un mínimo de cinco años a un mínimo de dos años.



Así también, se establece que la obligación de los sostenedores de enviar este estado de resultados al Ministerio de Educación será aplicable sólo para los establecimientos clasificados como "emergentes" o "en recuperación".

**Estado de Tramitación:** Primer trámite constitucional. Cámara de Diputados, pendiente el primer informe de Comisión de Educación, Deportes y Recreación.

**Urgencia:** Suma.

## D. Trabajo

### *Trabajo y su Protección*

<b>Resguarda la igualdad de remuneraciones.</b>
---

**Nº de Boletín:** 7167-13.

**Fecha de ingreso:** 1 de septiembre de 2010.

**Iniciativa:** Moción.

**Cámara de origen:** Cámara de Diputados.

**Autores:** Pedro Pablo Alvarez-Salamanca Ramírez, Nino Baltolu Rasera, Eugenio Bauer Jouanne, Sergio Bobadilla Muñoz, Enrique Estay Peñaloza, Andrea Molina Oliva, Claudia Nogueira Fernández, Felipe Salaberry Soto y Felipe Ward Edwards.

**Descripción:** Artículo único. Propone agregar un nuevo inciso al art. 62 bis del Código del Trabajo<sup>14</sup>, estableciendo que "el trabajador que reclame ante la Inspección del Trabajo y/o demande ante el Juzgado Laboral, por incumplimiento injustificado del principio de igualdad remuneratoria consagrado en la ley 20.348, gozará de un fuero de 3 meses, periodo durante el cual no se le podrá poner término a su contrato de trabajo". En todo caso, dicho fuero podrá ser declarado inaplicable si el trabajador hubiere fundado su denuncia en hechos inexistentes o falsos, caso en el que se le podrá imponer una multa a beneficio fiscal de 1 UTM.

**Estado de Tramitación:** Primer trámite constitucional. Cámara de Diputados, pendiente el primer informe de Comisión de Trabajo y Seguridad Social.

**Urgencia:** Sin urgencia.

---

<sup>14</sup> Art. 62 bis.- El empleador deberá dar cumplimiento al principio de igualdad de remuneraciones entre hombres y mujeres que presten un mismo trabajo, no siendo consideradas arbitrarias las diferencias objetivas en las remuneraciones que se funden, entre otras razones, en las capacidades, calificaciones, idoneidad, responsabilidad o productividad.

Las denuncias que se realicen invocando el presente artículo, se sustanciarán en conformidad al Párrafo 6º del Capítulo II del Título I del Libro V de este Código, una vez que se encuentre concluido el procedimiento de reclamación previsto para estos efectos en el reglamento interno de la empresa.



Otros

**Declara obligatorios e irrenunciables para los trabajadores que indica, los días domingos y festivos que señala.**

**Nº de Boletín:** 7209-13.

**Fecha de ingreso:** 14 de septiembre de 2010.

**Iniciativa:** Moción.

**Cámara de origen:** Cámara de Diputados.

**Autores:** Lautaro Carmona Soto, Alfonso De Urresti Longton, Cristina Girardi Lavín, Carolina Goic Boroevic, Luis Lemus Aracena, Denise Pascal Allende, María Antonieta Saa Díaz, René Saffirio Espinoza, Guillermo Teillier Del Valle y Víctor Torres Jeldes.

**Descripción:** Artículo único. Se intenta establecer que "los días domingo y todos aquellos días que la ley declare festivos, serán feriados obligatorios e irrenunciables para todos los trabajadores que laboren en establecimientos de comercio que, por sí solos, o unidos a un centro comercial al cual se encuentren integrados, destinen una superficie de más de mil metros cuadrados a salas de ventas. Exceptúense de esta disposición, los trabajadores de o que al interior de un centro comercial, laboren en salas de espectáculos o destinadas al esparcimiento, la recreación o las artes."

**Estado de Tramitación:** Primer trámite constitucional. Cámara de Diputados, pendiente el primer informe de Comisión de Trabajo y Seguridad Social.

**Urgencia:** Sin urgencia.

## MATRIMONIO Y DERECHO DE FAMILIA

Familia

*Delitos Vinculados a Menores de Edad y Adultos Vulnerables*

**Aumenta la penalidad de los delitos sexuales contra menores, cometidos en un jardín infantil o sala cuna.**

**Nº de Boletín:** 7191-07.

**Fecha de ingreso:** 7 de septiembre de 2010.

**Iniciativa:** Moción.

**Cámara de origen:** Senado.

**Autor:** Lily Pérez San Martín.

**Descripción:** Artículo único. Se busca modificar diversas normas del Código Penal, a fin de aumentar en un grado la pena de los delitos contra la integridad sexual de un menor, y de los delitos de homicidio y de lesiones, cometidos por una persona que se desempeñe en un Jardín Infantil o Sala Cuna, contra un menor que se encuentre al cuidado de esa institución.

**Estado de Tramitación:** Primer trámite constitucional. Senado, pendiente el primer informe de Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento.

**Urgencia:** Sin urgencia.



**Impide acogerse a la eliminación de las anotaciones penales, en caso de delitos sexuales contra menores.**

**Nº de Boletín:** 7178-07.

**Fecha de ingreso:** 7 de septiembre de 2010.

**Iniciativa:** Moción.

**Cámara de origen:** Senado.

**Autores:** Soledad Alvear Valenzuela, Jaime Quintana Leal, Ximena Rincón González y Patricio Walker Prieto.

**Descripción:** Artículo único. Propone incorporar un nuevo inciso al art. 1º del decreto ley n° 409<sup>15</sup>, sancionando que los beneficios contemplados en dicho artículo no podrán ser concedidos a quienes hayan sido condenados por delitos sexuales perpetrados contra menores de edad.

**Estado de Tramitación:** Primer trámite constitucional. Senado, pendiente el primer informe de Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento.

**Urgencia:** Sin urgencia.

Otros

**Reforma el art. 1 de la Constitución Política de la República, con el objeto de fortalecer la protección de la familia.**

**Nº de Boletín:** 7198-07.

**Fecha de ingreso:** 8 de septiembre de 2010.

**Iniciativa:** Moción.

**Cámara de origen:** Cámara de Diputados.

**Autores:** Pedro Browne Urrejola, Alberto Cardemil Herrera, José Manuel Edwards Silva, René Manuel García García, Nicolás Monckeberg Díaz, Leopoldo Pérez Lahsen, Alejandro Santana Tirachini y Germán Verdugo Soto.

**Descripción:** Artículo único. Propone modificar el inciso quinto del art. 1 de la Constitución Política de la República<sup>16</sup>, señalando como uno de los deberes del Estado allí señalados, la propensión al fortalecimiento de la familia, pero entendida ésta como "toda unión de un hombre y una mujer realizada con el fin de vivir juntos, procrear, y auxiliarse mutuamente".

**Estado de Tramitación:** Primer trámite constitucional. Cámara de Diputados, pendiente el primer informe de Comisión de Constitución, Legislación y Justicia.

**Urgencia:** Sin urgencia.

<sup>15</sup> Art. 1.- Toda persona que haya sufrido cualquier clase de condena y reúna las condiciones que señala esta ley, tendrá derecho después de dos años de haber cumplido su pena, si es primera condena, y de cinco años, si ha sido condenado dos o más veces, a que por decreto supremo, de carácter confidencial, se le considere como si nunca hubiere delinquirado para todos los efectos legales y administrativos y se le indulten todas las penas accesorias a que estuviere condenado.

<sup>16</sup> Art. 1 inc. 5.- "Es deber del Estado resguardar la seguridad nacional, dar protección a la población y a la familia, propender al fortalecimiento de ésta, promover la integración armónica de todos los sectores de la Nación y asegurar el derecho de las personas a participar con igualdad de oportunidades en la vida nacional."



## VARIOS

### **Reforma constitucional que declara procedente el indulto particular tratándose de determinados delitos terroristas.**

**Nº de Boletín:** 7236-07.

**Fecha de ingreso:** 29 de septiembre de 2010.

**Iniciativa:** Moción.

**Cámara de origen:** Senado.

**Autor:** Carlos Bianchi Chelech.

**Descripción:** Artículo único. Intenta incorporar una disposición transitoria a la Constitución Política de la República, según la cual "lo dispuesto en el art. 9 de la Constitución, en cuanto a la no procedencia del indulto particular respecto a los delitos calificados como terroristas<sup>17</sup>, no regirá para los hechos de violencia ocurridos entre el 1 enero de 2008 y el 30 de agosto de 2010, en las regiones VIII y IX, calificados como terroristas, cometidos por personas que tengan la calidad de indígena conforme al art. 2 de la Ley nº 19.253".

**Estado de Tramitación:** Primer trámite constitucional. Senado, pendiente el primer informe de Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento.

**Urgencia:** Sin urgencia.

### **Relativo a las conductas terroristas y su investigación.**

**Nº de Boletín:** 7211-07.

**Fecha de ingreso:** 13 de septiembre de 2010.

**Iniciativa:** Mensaje.

**Cámara de origen:** Senado.

**Descripción:** Artículo único. Se propone en primer término reemplazar la actual definición de conducta terrorista, contenida en el art. 1 de la ley nº 18.314<sup>18</sup>, por la siguiente: "Constituirán delitos terroristas los enumerados en el art. 2<sup>19</sup>, cuando el

<sup>17</sup> Art. 9 inc. final: "Los delitos a que se refiere el inciso anterior [conductas terroristas] serán considerados siempre comunes y no políticos para todos los efectos legales y no procederá respecto de ellos el indulto particular, salvo para conmutar la pena de muerte por la de presidio perpetuo."

<sup>18</sup> Art. 1.- Constituirán delitos terroristas los enumerados en el artículo 2º, cuando en ellos concurriere alguna de las circunstancias siguientes:

1a Que el delito se cometa con la finalidad de producir en la población o en una parte de ella el temor justificado de ser víctima de delitos de la misma especie, sea por la naturaleza y efectos de los medios empleados, sea por la evidencia de que obedece a un plan premeditado de atentar contra una categoría o grupo determinado de personas.

Se presumirá la finalidad de producir dicho temor en la población en general, salvo que conste lo contrario, por el hecho de cometerse el delito mediante artificios explosivos o incendiarios, armas de gran poder destructivo, medios tóxicos, corrosivos o infecciosos u otros que pudieren ocasionar grandes estragos, o mediante el envío de cartas, paquetes u objetos similares, de efectos explosivos o tóxicos.

2a Que el delito sea cometido para arrancar resoluciones de la autoridad o imponerle exigencias.

<sup>19</sup> Art. 2º.- Constituirán delitos terroristas, cuando reunieren alguna de las características señaladas en el artículo anterior:

1.- Los de homicidio sancionados en los artículos 390 y 391; los de lesiones penados en los artículos 395, 396, 397 y 399; los de secuestro, sea en forma de encierro o detención, sea de retención de una persona en calidad de rehén, y de sustracción de menores, castigados en los artículos 141 y 142; los



hecho se cometa con la finalidad de producir en la población o en una parte de ella el temor justificado de ser víctima de delitos de la misma especie, sea por la naturaleza y efectos de los medios empleados, sea por la evidencia de que obedece a un plan premeditado de atentar contra una categoría o grupo determinado de personas, sea porque se cometa para arrancar o inhibir resoluciones de la autoridad o imponerle exigencias.”

Respecto de los delitos que, contando con la finalidad de producir un temor justificado en la población o en una parte de ella de ser víctima de delitos de la misma especie, califican como terroristas: (i) se elimina el delito de parricidio; (ii) se precisa la clase de lesiones que puede dar lugar a un delito terrorista, eliminando las menos graves e incorporando la forma de comisión del artículo 398 del Código Penal; (iii) se acotan las conductas relacionadas con los medios de transporte público y las relacionadas con los artefactos o artificios de gran poder destructivo; (iv) se corrige un defecto de la ley vigente al aludir al delito de descarrilamiento previsto en el Código Penal, cuyas normas pueden entenderse derogadas tácitamente por la Ley General de Ferrocarriles; y (v) se agrega un nuevo numeral con algunos delitos de la Ley de Seguridad Nuclear.

Por otra parte, se modifican ciertas disposiciones relativas a las penas para el delito de incendio del artículo 476 del Código Penal, cuando califique como conducta terrorista, y se suprime la norma que se refiere a la crueldad en la ejecución del delito, por encontrarse ésta contemplada como circunstancia agravante en el Código Penal, y aquellas alusiones relativas a la probabilidad de la comisión de delitos futuros en base a las características personales del actor.

También se incorpora una atenuación de la responsabilidad penal a través de la figura de la cooperación eficaz, que tiene por objeto esclarecer los supuestos fácticos de una investigación sobre este tipo de hechos y prevenir o impedir la ejecución de otros delitos con carácter terrorista. Asimismo, se contempla de modo excepcional, la figura del desistimiento del acto terrorista tentado, exigiendo para que opere, que se cumplan como requisitos esenciales para eximir de responsabilidad, la revelación a la autoridad del plan delictual y de sus circunstancias. Además, tratándose de la conspiración y de la tentativa en que intervienen dos o más sujetos, se exige que dicha revelación haya efectivamente impedido la consumación del hecho.

Finalmente, el proyecto de ley contempla el perfeccionamiento de las normas para la protección de testigos, peritos y cooperadores, fortaleciendo las posibilidades de interrogación de la defensa, todo ello en el marco de un debido proceso.

**Estado de Tramitación:** Trámite de aprobación presidencial. En espera de promulgación.

**Urgencia:** Discusión inmediata.

---

*de envío de efectos explosivos del artículo 403 bis; los de incendio y estragos, reprimidos en los arts. 474, 475, 476 y 480; las infracciones contra la salud pública de los arts. 313 d), 315 y 316; el de descarrilamiento, contemplado en los artículos 323, 324, 325 y 326, todos del Código Penal.*

*2.- Apoderarse o atentar en contra de una nave, aeronave, ferrocarril, bus u otro medio de transporte público en servicio, o realizar actos que pongan en peligro la vida, la integridad corporal o la salud de sus pasajeros o tripulantes.*

*3.- El atentado en contra de la vida o la integridad corporal del Jefe del Estado o de otra autoridad política, judicial, militar, policial o religiosa, o de personas internacionalmente protegidas, en razón de sus cargos.*

*4.- Colocar, lanzar o disparar bombas o artefactos explosivos o incendiarios de cualquier tipo, que afecten o puedan afectar la integridad física de personas o causar daño.*

*5.- La asociación ilícita cuando ella tenga por objeto la comisión de delitos que deban calificarse de terroristas conforme a los números anteriores y al art. 1.*

*Los delitos de secuestro, sea en forma de encierro o detención, sea de retención de una persona en calidad de rehén y de sustracción de menores, establecidos en los arts. 141 y 142 del Código Penal, cometidos por una asociación ilícita terrorista, serán considerados siempre como delitos terroristas.*



**Sobre penalidad y juzgamiento de los delitos terroristas.**

**Nº de Boletín:** 7207-07.

**Fecha de ingreso:** 10 de septiembre de 2010.

**Iniciativa:** Mensaje.

**Cámara de origen:** Senado.

**Descripción:** Artículo único. Se propone en primer término reemplazar la actual definición de conducta terrorista, contenida en el art. 1 de la ley n° 18.314, por la siguiente: "Constituirán delitos terroristas los enumerados en el art. 2, cuando el hecho se cometa con la finalidad de producir en la población o en una parte de ella el temor justificado de ser víctima de delitos de la misma especie, sea por la naturaleza y efectos de los medios empleados, sea por la evidencia de que obedece a un plan premeditado de atentar contra una categoría o grupo determinado de personas, sea porque se cometa para arrancar o inhibir resoluciones de la autoridad o imponerle exigencias."

Respecto de los delitos que, contando con la finalidad de producir un temor justificado en la población o en una parte de ella de ser víctima de delitos de la misma especie, califican como terroristas: (i) se elimina el delito de parricidio; (ii) se precisa la clase de lesiones que puede dar lugar a un delito terrorista, eliminando las menos graves e incorporando la forma de comisión del artículo 398 del Código Penal; (iii) se acotan las conductas relacionadas con los medios de transporte público y las relacionadas con los artefactos o artificios de gran poder destructivo; (iv) se corrige un defecto de la ley vigente al aludir al delito de descarrilamiento previsto en el Código Penal, cuyas normas pueden entenderse derogadas tácitamente por la Ley General de Ferrocarriles; y (v) se agrega un nuevo numeral con algunos delitos de la Ley de Seguridad Nuclear.

Por otra parte, se modifican ciertas disposiciones relativas a las penas para el delito de incendio del artículo 476 del Código Penal, cuando califique como conducta terrorista, y se suprime la norma que se refiere a la crueldad en la ejecución del delito, por encontrarse ésta contemplada como circunstancia agravante en el Código Penal, y aquellas alusiones relativas a la probabilidad de la comisión de delitos futuros en base a las características personales del actor.

También se incorpora una atenuación de la responsabilidad penal a través de la figura de la cooperación eficaz, que tiene por objeto esclarecer los supuestos fácticos de una investigación sobre este tipo de hechos y prevenir o impedir la ejecución de otros delitos con carácter terrorista. Asimismo, se contempla de modo excepcional, la figura del desistimiento del acto terrorista tentado, exigiendo para que opere, que se cumplan como requisitos esenciales para eximir de responsabilidad, la revelación a la autoridad del plan delictual y de sus circunstancias. Además, tratándose de la conspiración y de la tentativa en que intervienen dos o más sujetos, se exige que dicha revelación haya efectivamente impedido la consumación del hecho.

Se intenta a su vez aumentar el rango de la pena para el delito de financiamiento del terrorismo contemplado en el art. 8 de la ley n° 18.314, y se vincula este delito a las normas establecidas en la ley n° 20.393 sobre responsabilidad penal de las personas jurídicas.

Se incorporan además nuevas técnicas y medios investigativos a la legislación, tales como la figura de los agentes encubiertos e informantes, técnicas de entregas vigiladas y transacciones de armamentos y explosivos destinadas a la perpetración de atentados terroristas, medidas cautelares personales y reales de mayor eficacia para el éxito de este tipo de investigaciones, normas más perfectas para la protección de testigos, peritos, agentes encubiertos y cooperadores, garantizando su seguridad personal y el éxito del procedimiento, pero fortaleciendo también las posibilidades de interrogación



de la defensa, y nuevas reglas sobre cooperación y asistencia internacional destinadas al éxito de las investigaciones sobre los delitos terroristas, de acuerdo con lo pactado en convenciones o tratados internacionales celebrados por Chile.

Finalmente, el proyecto de ley propuesto establece normas que regulan el comiso y disposición de los bienes que hayan servido para la comisión de esta clase de delitos, señalándose además que el producto de la enajenación de dichos bienes y las multas a que diere lugar la aplicación de la ley antiterrorista ingresen a un fondo dependiente del Ministerio del Interior que deberá ser utilizado exclusivamente para la prevención y persecución de los delitos terroristas.

**Estado de Tramitación:** Primer trámite constitucional. Senado, pendiente el primer informe de Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento.

**Urgencia:** Suma.

**Modifica Sistema de Justicia Militar y establece un régimen más estricto de sanciones, tratándose de delitos contra los miembros de las policías.**

**Nº de Boletín:** 7203-02.

**Fecha de ingreso:** 9 de septiembre de 2010.

**Iniciativa:** Mensaje.

**Cámara de origen:** Cámara de Diputados.

**Descripción:** Once artículos. Este proyecto propone un conjunto de disposiciones especiales sobre el sistema de Justicia Militar, e introduce nuevos elementos en el ordenamiento legal para la protección jurídica de las policías en el cumplimiento de sus funciones.

Respecto del sistema de Justicia Militar, se intenta que la Jurisdicción Militar se aplique restrictivamente a los delitos cometidos por militares, de manera tal que todo delito que sea cometido por un civil siempre sea conocido, investigado, y juzgado por la justicia penal ordinaria de conformidad a las reglas contenidas en el Código Procesal Penal. En los casos de coautoría y coparticipación de civiles y militares en la comisión de cualquier delito, ya sea militar o común, serán competentes, respecto de los civiles, los Juzgados de Garantía y los Tribunales Orales en lo Penal, según corresponda y, respecto de los militares, los Tribunales Militares. A fin de regular la situación de los imputados cuyos procesos se encuentren pendientes al momento de la eventual publicación de esta ley, el proyecto señala también una serie de disposiciones transitorias. Además, se establecen normas que se refieren a ciertas reservas sobre la información y publicidad del proceso penal, para los casos en que puedan verse afectados intereses o funciones de las ramas castrenses, de forma de evitar que, a través de un procedimiento judicial, se hagan públicos o conocidos secretos militares, características o emplazamientos de equipamiento e instalaciones estratégicas, planes de batalla o misiones y directrices relacionadas con la seguridad de la nación y la protección de su población, sus fronteras y recursos. Finalmente, se propone eliminar el delito de desacato del Código de Justicia Militar.

En lo que se refiere a la protección jurídica de las policías en el cumplimiento de sus funciones, se propone la dictación de un "Estatuto de Protección de las Policías", que, según el proyecto, contenga y sistematice la legislación vigente, y subsane vacíos legales que hoy existen en la materia. Para ello se propone a) crear nuevas figuras penales destinadas a otorgar mayor protección jurídica a los miembros de las policías cuando se encuentren en el ejercicio de sus funciones; b) facilitar la persecución de los delitos perpetrados contra estos funcionarios, y c) endurecer el régimen de



cumplimiento de penas para los autores de estos delitos, en concreto, privando del otorgamiento de las medidas alternativas establecidas en la ley 18.216<sup>20</sup> a los autores del delito de homicidio de un miembro de las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública.

**Estado de Tramitación:** Segundo trámite constitucional. Senado, cuenta de proyecto.

**Urgencia:** Discusión inmediata.

**Restringe el concepto de delito terrorista.**

**Nº de Boletín:** 7202-07.

**Fecha de ingreso:** 8 de septiembre de 2010.

**Iniciativa:** Moción.

**Cámara de origen:** Senado.

**Autores:** Soledad Alvear Valenzuela, Camilo Escalona Medina, Jorge Pizarro Soto, Jaime Quintana Leal y Andrés Zaldívar Larraín.

**Descripción:** Artículo único. Se intenta agregar un nuevo art. 2 bis, a continuación del art. 2 de la ley nº 18.314, en los siguientes términos: "Sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos precedentes, sólo constituirán delitos terroristas aquellos que afecten la vida, la integridad física, la libertad y la salud pública"<sup>21</sup>.

**Estado de Tramitación:** Primer trámite constitucional. Senado, discusión general.

**Urgencia:** Sin urgencia.

**Relativo a la definición de delito terrorista.**

**Nº de Boletín:** 7184-07.

**Fecha de ingreso:** 7 de septiembre de 2010.

**Iniciativa:** Moción.

**Cámara de origen:** Senado.

**Autor:** Eugenio Tuma Zedán.

**Descripción:** Artículo único. Propone reemplazar el art. 1 de la ley nº 18.314, que determina conductas terroristas y fija su penalidad, por el siguiente: "Constituirán delitos terroristas los enumerados en el art. 2, cuando ellos fueren ejecutados con la finalidad de subvertir el orden constitucional o impedir el pleno y normal desarrollo de las actividades económicas, para imponer por la fuerza un modelo de organización política y social, empleando para aquello armas de gran poder destructivo, medios tóxicos, corrosivos o infecciosos u otros que pudieren ocasionar grandes estragos, o mediante el envío de cartas, paquetes u objetos similares, de efectos explosivos o tóxicos. Sólo podrán ser calificados como terroristas los delitos contra las personas en su integridad física."

**Estado de Tramitación:** Primer trámite constitucional. Senado, discusión general.

**Urgencia:** Sin urgencia.

<sup>20</sup> La ley nº 18.216 establece como medidas alternativas a las penas privativas o restrictivas de libertad la remisión condicional de la pena, la reclusión nocturna, y el régimen de libertad vigilada.

<sup>21</sup> Según explican los autores del proyecto de ley, con este nuevo artículo se estaría delimitando el ámbito de los bienes jurídicos protegidos por la ley a los que se mencionan expresamente, excluyendo con ello el bien jurídico de la propiedad.



**Modifica art. 19 n° 25, de la Constitución Política de la República, con el objeto de establecer como deber del Estado, la protección del patrimonio natural y cultural.**

**N° de Boletín:** 7181-07.

**Fecha de ingreso:** 7 de septiembre de 2010.

**Iniciativa:** Moción.

**Cámara de origen:** Cámara de Diputados.

**Autores:** Sergio Bobadilla Muñoz, Pedro Browne Urrejola, Alberto Cardemil Herrera, René Manuel García García, Leopoldo Pérez Lahsen, Karla Rubilar Barahona, Marcela Sabat Fernández, Alejandro Santana Tirachini, Germán Verdugo Soto.

**Descripción:** Artículo único. Propone agregar un nuevo inciso final al art. 19 n° 25 de la Constitución Política de la República, que consagre como deber primordial del Estado "proteger y resguardar el patrimonio cultural y natural de la nación".

**Estado de Tramitación:** Primer trámite constitucional. Cámara de Diputados, pendiente el primer informe de Comisión de Constitución, Legislación y Justicia.

**Urgencia:** Sin urgencia.

**Proyectos de ley que han experimentado modificaciones o variaciones en su tramitación legislativa desde el último Boletín Jurídico**

**DERECHOS Y LIBERTADES FUNDAMENTALES**

A. Salud

*Derechos y Deberes de los Pacientes*

<b>NOMBRE DEL PROYECTO</b>	<b>N° BOLETÍN</b>	<b>CÁMARA DE ORIGEN</b>	<b>ESTADO DE TRAMITACIÓN</b>	<b>BOLETÍN JURÍDICO</b>
Regula los derechos y deberes que tienen las personas en relación con acciones vinculadas a su atención en salud	4398-11	Cámara de Diputados	Etapa: 2do trámite constitucional. Senado, pendiente el 2do informe de Comisión de Salud. Sin urgencia	Año I n° 9 Agosto 2006

## B. Educación

### *Establecimientos Educativos*

<b>NOMBRE DEL PROYECTO</b>	<b>N° BOLETÍN</b>	<b>CÁMARA DE ORIGEN</b>	<b>ESTADO DE TRAMITACIÓN</b>	<b>BOLETÍN JURÍDICO</b>
Sobre violencia escolar	7123-04	Senado	Etapa: 1er trámite constitucional. Senado, Boletín de indicaciones. Urgencia actual: Simple	Año V n° 10 Agosto 2010
Referido a personas jurídicas sostenedoras de establecimientos educacionales	7068-04	Senado	Etapa: Comisión Mixta. Cuenta oficio rechazo de Cámara Revisora. Urgencia actual: Suma	Año V n° 9 Julio 2010

## **MATRIMONIO Y DERECHO DE FAMILIA**

### A. Matrimonio

#### *Capacidad Legal*

<b>NOMBRE DEL PROYECTO</b>	<b>N° BOLETÍN</b>	<b>CÁMARA DE ORIGEN</b>	<b>ESTADO DE TRAMITACIÓN</b>	<b>BOLETÍN JURÍDICO</b>
Modifica impedimento sobre segundas nupcias	6277-18 (Refundido con los proyectos: 3536-18, 3551-18, 3659-18, 4745-18, 3972-18, 4602-18, 3732-18, 3731-18, 5104-18, 6008-18, 6638-05)	Cámara de Diputados	Etapa: 2do trámite constitucional. Senado, Cuenta de proyecto. Sin urgencia	Año IV n° 3 Diciembre 2008

*Consentimiento*

<b>NOMBRE DEL PROYECTO</b>	<b>N° BOLETÍN</b>	<b>CÁMARA DE ORIGEN</b>	<b>ESTADO DE TRAMITACIÓN</b>	<b>BOLETÍN JURÍDICO</b>
Introduce en la Ley de Matrimonio Civil el derecho a contraer matrimonio para toda la vida	3731-18 (Refundido con los proyectos: 3536-18, 3551-18, 3659-18, 4745-18, 3972-18, 4602-18, 3732-18, 5104-18, 6008-18, 6277-18, 6638-05)	Cámara de Diputados	Etapa: 2do trámite constitucional. Senado, Cuenta de proyecto. Sin urgencia	Año I n° 1 Octubre 2005

*Celebración*

<b>NOMBRE DEL PROYECTO</b>	<b>N° BOLETÍN</b>	<b>CÁMARA DE ORIGEN</b>	<b>ESTADO DE TRAMITACIÓN</b>	<b>BOLETÍN JURÍDICO</b>
Modifica normas en la ley de matrimonio civil	6008-18 (Refundido con los proyectos: 3536-18, 3551-18, 3659-18, 4745-18, 3972-18, 4602-18, 3732-18, 3731-18, 5104-18, 6277-18, 6638-05)	Cámara de Diputados	Etapa: 2do trámite constitucional. Senado, Cuenta de proyecto. Sin urgencia	Año III n° 10 Agosto 2008
Permite inscribir, por mandato, el matrimonio celebrado ante entidades religiosas que gozan de personalidad jurídica de derecho público	3972-18 (Refundido con los proyectos: 3536-18, 3551-18, 3659-18, 4745-18, 4602-18, 3732-18, 3731-18, 5104-18, 6008-18, 6277-18, 6638-05)	Cámara de Diputados	Etapa: 2do trámite constitucional. Senado, Cuenta de proyecto. Sin urgencia	Año I n° 2 Noviembre 2005

<b>NOMBRE DEL PROYECTO</b>	<b>N° BOLETÍN</b>	<b>CÁMARA DE ORIGEN</b>	<b>ESTADO DE TRAMITACIÓN</b>	<b>BOLETÍN JURÍDICO</b>
Modifica la Ley de Matrimonio Civil para perfeccionar el reconocimiento civil de los matrimonios celebrados ante entidades religiosas	3732-18 (Refundido con los proyectos: 3536-18, 3551-18, 3659-18, 4745-18, 3972-18, 4602-18, 3731-18, 5104-18, 6008-18, 6277-18, 6638-05)	Cámara de Diputados	Etapa: 2do trámite constitucional. Senado, Cuenta de proyecto. Sin urgencia	Año I n° 1 Octubre 2005
Modifica la Ley de Matrimonio Civil, estableciendo que será el ministro de la Iglesia quien envíe al Servicio de Registro Civil el certificado de matrimonio religioso	3536-18 (Refundido con los proyectos: 3551-18, 3659-18, 4745-18, 3972-18, 4602-18, 3732-18, 3731-18, 5104-18, 6008-18, 6277-18, 6638-05)	Cámara de Diputados	Etapa: 2do trámite constitucional. Senado, Cuenta de proyecto. Sin urgencia	Año I n° 1 Octubre 2005

### *Terminación*

<b>NOMBRE DEL PROYECTO</b>	<b>N° BOLETÍN</b>	<b>CÁMARA DE ORIGEN</b>	<b>ESTADO DE TRAMITACIÓN</b>	<b>BOLETÍN JURÍDICO</b>
Modifica el art. 31 del Código Civil, eliminando el parentesco por afinidad en caso de divorcio	4745-18 (Refundido con los proyectos: 3536-18, 3551-18, 3659-18, 3972-18, 4602-18, 3732-18, 3731-18, 5104-18, 6008-18, 6277-18, 6638-05)	Cámara de Diputados	Etapa: 2do trámite constitucional. Senado, Cuenta de proyecto. Sin urgencia	Año II n° 2 Diciembre 2006

<b>NOMBRE DEL PROYECTO</b>	<b>N° BOLETÍN</b>	<b>CÁMARA DE ORIGEN</b>	<b>ESTADO DE TRAMITACIÓN</b>	<b>BOLETÍN JURÍDICO</b>
Elimina la separación judicial como un nuevo estado civil	3659-18 (Refundido con los proyectos: 3536-18, 3551-18, 4745-18, 3972-18, 4602-18, 3732-18, 3731-18, 5104-18, 6008-18, 6277-18, 6638-05)	Cámara de Diputados	Etapa: 2do trámite constitucional. Senado, Cuenta de proyecto. Sin urgencia.	Año III n° 1 Octubre 2007

### *Régimen Patrimonial*

<b>NOMBRE DEL PROYECTO</b>	<b>N° BOLETÍN</b>	<b>CÁMARA DE ORIGEN</b>	<b>ESTADO DE TRAMITACIÓN</b>	<b>BOLETÍN JURÍDICO</b>
Exige al juez considerar determinada circunstancia para fijar la compensación económica en caso de nulidad o divorcio	3551-18 (Refundido con los proyectos: 3536-18, 3659-18, 4745-18, 3972-18, 4602-18, 3732-18, 3731-18, 5104-18, 6008-18, 6277-18, 6638-05)	Cámara de Diputados	Etapa: 2do trámite constitucional. Senado, Cuenta de proyecto. Sin urgencia.	Año I n° 1 Octubre 2005

## B. Familia

### *Delitos Vinculados a Menores de Edad y Adultos Vulnerables*

<b>NOMBRE DEL PROYECTO</b>	<b>N° BOLETÍN</b>	<b>CÁMARA DE ORIGEN</b>	<b>ESTADO DE TRAMITACIÓN</b>	<b>BOLETÍN JURÍDICO</b>
Modifica el Código Penal y el decreto ley n° 321, para sancionar el "femicidio", y aumentar las penas aplicables a este delito	4937-18 (Refundido con el proyecto 5308-18)	Cámara de Diputados	Etapa: Comisión mixta. Pendiente el informe de Comisión Mixta. Urgencia actual: Suma	Año II n° 5 Abril 2007



### VARIOS

<b>NOMBRE DEL PROYECTO</b>	<b>Nº BOLETÍN</b>	<b>CÁMARA DE ORIGEN</b>	<b>ESTADO DE TRAMITACIÓN</b>	<b>BOLETÍN JURÍDICO</b>
Modifica la ley nº 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, con el objeto de ampliar las causales de implicancia de sus Ministros	6163-07	Cámara de Diputados	Etapa: 2do trámite constitucional. Senado, pendiente el 1er informe de Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento. Sin urgencia	Año IV nº 1 Octubre 2008
Modifica el art. 126 de Constitución Política de la República, sobre territorios especiales de Isla de Pascua y Archipiélago Juan Fernández	6756-07	Senado	Etapa: 1er trámite constitucional. Senado, Discusión particular. Urgencia actual: Suma	Año V nº 2 Noviembre 2009
Crea el Tribunal Ambiental	6747-12	Senado	Etapa: 1er trámite constitucional. Senado, Discusión particular. Urgencia actual: Suma	Año V nº 2 Noviembre 2009



## IV

### Anexos

#### Chile

#### **A. Conflicto mapuche: elementos jurídicos para su comprensión; declaración del Secretario General de la ONU sobre la huelga de hambre; y declaraciones de los obispos chilenos al respecto**

##### *1. Elementos jurídicos para la comprensión de la huelga de hambre de los comuneros mapuches*

Fundamento de dicha acción serían las demandas territoriales y la protesta social por parte de las comunidades mapuche de la Araucanía que han llevado a ciertos grupos a actuar de forma cada vez más violenta.

Durante el gobierno del presidente Ricardo Lagos se comenzó a invocar la llamada Ley de Conductas Terroristas (ley n° 18.314) por parte del Ministerio Público, lo que implica mayores penas (fijadas en la ley o aumentar uno, dos o tres grados a la pena común; castigar la tentativa del delito con la pena menor del consumado), mayores facultades para la investigación y mayores restricciones en el ámbito penitenciario.

Si entre las víctimas se encuentran miembros de las FFAA y de Orden, los hechos son conocidos por los tribunales militares.

La referida ley contiene un listado de delitos (entre los que se encuentran el incendio) que se considerarán terroristas si se cometen con la finalidad de "producir en la población o en una parte de ella el temor justificado de ser víctima de delitos de la misma especie, sea por la naturaleza y efectos de los medios empleados, sea por la evidencia de que obedece a un plan premeditado de atentar contra una categoría o grupo determinado de personas".

Evidentemente la amplitud de los términos empleados entregan a los tribunales la calificación de los hechos.

Se discute si algunos de los delitos cometidos por los comuneros pueden ser calificados como terroristas, por ejemplo el atentado incendiario a un bus con pasajeros abordo.

Los comuneros piden que no se les aplique esta ley, sino que la ley común. Lo reclamado es que no se consideran elementos como el contexto de los delitos, la "reivindicación territorial" de los pueblos originarios.

Actualmente se discuten reformas a la ley, que limita su aplicación, terminando con la presunción de delito terrorista y reduce la pena del incendio terrorista.



*2. Declaración del Secretario General de la ONU sobre la huelga de hambre de comuneros mapuches*

Pronunciamiento atribuible al vocero del Secretario General

El Secretario General ha seguido con atención la huelga de hambre de los indígenas detenidos (Mapuche) en Chile. El Secretario General reconoce los esfuerzos del Gobierno y expresa su satisfacción por la reanudación del diálogo para resolver la crisis actual. Asimismo anima a todos los actores a comprometerse para encontrar una solución lo antes posible y evitar la pérdida de vidas humanas.

Las Naciones Unidas reiteran su disponibilidad para apoyar a Chile en la aplicación del Convenio 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales, y de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, así como de otros instrumentos internacionales pertinentes.

Nueva York, 1 de octubre 2010

*<http://www.un.org/apps/sg/printsgstats.asp?nid=4826#>  
(15 de octubre de 2010)*



### *3. Declaraciones de los obispos de Chile respecto al conflicto mapuche*

#### El Diálogo, un Valor para Chile

1. Con gran esperanza hemos recibido la disposición de diversos actores políticos, del Gobierno y de la sociedad civil, para establecer una mesa de diálogo que pueda resolver lo antes posible la situación de los comuneros mapuche que mantienen una prolongada huelga de hambre.
2. Nosotros expresamos nuestro pleno respaldo a las gestiones que realiza, a petición del Ejecutivo, el Arzobispo de Concepción, Mons. Ricardo Ezzati, en colaboración con el Obispo de Temuco, Mons. Manuel Camilo Vial, como un servicio para facilitar el pronto establecimiento del diálogo entre las partes involucradas y el cese de la huelga de hambre.
3. Como se señalaba en una reciente declaración del Episcopado, este empeño no puede reducirse a la resolución de este conflicto particular, sino que debe apuntar a los temas de fondo, dando "pasos significativos para avanzar en una convivencia fraterna, justa y pacífica entre todos quienes vivimos en nuestro querido Chile".
4. En momentos en que el país se apresta a celebrar las Fiestas Patrias del Bicentenario, invitamos a todos a reflexionar sobre el valor de la vida y del diálogo como fundamento de nuestra convivencia. Nada se gana cuando se posterga o se obstaculiza el diálogo, pues las personas quieren ser escuchadas en una sociedad organizada, que necesita entenderse mejor.
5. Pedimos al Señor que un espíritu de unidad reine en estas Fiestas, y que el proceso de diálogo que se promueve arroje resultados fecundos, por el bien de Chile. Lo imploramos por intercesión de nuestra Madre, la Virgen del Carmen.

El Comité Permanente de la Conferencia Episcopal de Chile

Santiago, 15 de septiembre de 2010

[http://documentos.iglesia.cl/conf/documentos\\_sini.ficha.php?mod=documentos\\_sini&id=4010&sw\\_volver=yes&descripcion=](http://documentos.iglesia.cl/conf/documentos_sini.ficha.php?mod=documentos_sini&id=4010&sw_volver=yes&descripcion=)  
(15 de octubre de 2010)



## Justicia y Paz con el Pueblo Mapuche

1. La necesidad de una respetuosa, plena y justa participación de los pueblos originarios de nuestra patria en la sociedad chilena es cada vez más apremiante. Todavía no se borran en nuestra memoria los difíciles momentos vividos en años anteriores y nuevamente nos encontramos con graves situaciones de tensión que amenazan la salud y la vida de hermanos nuestros y la paz social. Es hora que demos pasos significativos para avanzar en una convivencia fraterna, justa y pacífica entre todos quienes vivimos en nuestro querido Chile.

2. Es cierto que no se trata de algo fácil ni rápido, pues hay de por medio tradiciones, culturas, leyes y normas administrativas diversas que dificultan los acuerdos. Sin embargo, por sobre esa realidad, hay personas tanto en las comunidades mapuches como entre las autoridades del país, con valores de amor y respeto por los seres humanos y por la Creación que deben servir como puentes para acercarse mutua y fraternalmente. En este camino, la Iglesia ha cumplido y está dispuesta a seguir cumpliendo un papel de acercamiento justo y solidario, sobre la base de los imperativos del Evangelio que la guían.

3. Con el ánimo de colaborar en la grave situación que actualmente enfrentamos, solicitamos encarecidamente a quienes ejercen las responsabilidades de gobernar, de legislar y de juzgar, que actúen prontamente, con apertura para encontrar las medidas legales y administrativas necesarias que pongan fin a las huelgas de hambre de los comuneros mapuches, sobre todo en lo relacionado con la legislación antiterrorista que les es aplicada, imponiendo así los imperativos éticos que presenta esta imprevista situación por sobre otro tipo de consideraciones que pasan a ser secundarias. Sería un signo de magnanimidad, fortaleza y benevolencia ahora que celebramos el bicentenario de Chile, que tiene vocación de unidad y solidaridad.

4. Una pronta solución a la huelga de hambre, fortalece y legitima las declaraciones de intención del gobierno, que plantean el inicio de un nuevo trato para el pueblo mapuche. Una actitud como la planteada abre también una oportunidad para continuar trabajando, con humildad y humanidad, junto con los pueblos originarios en la búsqueda de su plena participación social, cultural, económica y política, respetando sus derechos fundamentales.

5. Rogamos también a los miembros de las comunidades mapuches que eviten que algunos de sus integrantes pongan en riesgo sus vidas y continúen su lucha por otros medios legítimos. La Iglesia está dispuesta a acompañarlos en sus justas reivindicaciones y reitera que el pueblo mapuche requiere respeto y diálogo, evitando las soluciones de fuerza, a veces impuesta por el uso de leyes injustas para estas realidades.

6. Desde ya agradecemos los esfuerzos que se han hecho, tanto por parte del Gobierno como de los comuneros mapuches para buscar formas de iniciar un



diálogo conducente a resolver estas situaciones, y lamentamos que hasta ahora no hayan dado el fruto esperado. Les pedimos apremiantemente que cedan en aquellas de sus posiciones que les han impedido avanzar y, en un gesto propio de seres humanos conscientes, establezcan mecanismos para iniciar cuanto antes esos diálogos. Por de pronto, rogamos a los comuneros mapuches que depongan su huelga de hambre y al Gobierno que adopte prontamente medidas legales concretas que vayan en la dirección de solucionar este conflicto.

7. Invitamos a todos los creyentes y en particular a las comunidades católicas a elevar sus oraciones al Padre de la Misericordia para que lo más prontamente posible se llegue a una solución digna y justa para todos.

† Alejandro Goic Karmelic  
Obispo de Rancagua  
Presidente de la Conferencia Episcopal de Chile

† Ricardo Ezzati Andrello  
Arzobispo de Concepción

† Manuel Camilo Vial Risopatrón  
Obispo de Temuco

9 de septiembre de 2010

*[http://documentos.iglesia.cl/conf/doc\\_pdf.php?mod=documentos\\_sini&id=4008](http://documentos.iglesia.cl/conf/doc_pdf.php?mod=documentos_sini&id=4008)  
(15 de octubre de 2010)*



## **B. Secreto profesional y asistencia religiosa en establecimientos penitenciarios**

En una causa penal, actualmente en juzgamiento, la acusada incluyó a una religiosa como testigo en su favor<sup>22</sup>.

El día 22 de septiembre Mons. Alejandro Goic, en su calidad de Presidente de la Conferencia Episcopal de Chile, presentó una solicitud escrita al Tercer Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago, dirigida a su presidenta.

En esta solicita que la Hermana Nelly León Correa<sup>23</sup>, religiosa de la Congregación del Buen Pastor, colaboradora de la Pastoral Penitenciaria y capellana de Gendarmería de Chile del Centro de Detención Femenino, sea eximida de declarar en virtud del art. 303 del Código Procesal Penal. La referida norma dispone: *art. 303.- Facultad de abstenerse de declarar por razones de secreto. Tampoco estarán obligadas a declarar aquellas personas que, por su estado, profesión o función legal, como el abogado, médico o confesor, tuvieren el deber de guardar el secreto que se les hubiere confiado, pero únicamente en lo que se refiriere a dicho secreto.*

Se afirma que la testigo cumple la función permanente de asistencia religiosa dentro del centro penitenciario, por lo que declarar afectaría su actividad.

El Tribunal hizo referencia a esta solicitud antes de comenzar con las declaraciones de los demás testigos, lo más probable es que se abra el incidente respectivo cuando se llame a declarar a la religiosa, dado que la solicitud, de cuyo contenido hemos dado cuenta, proviene de un tercero no interviniente, por lo que no tiene real relevancia en el juicio.

Acompañamos una entrevista dada por la Hna. Nelly León a un periódico nacional:

*La Hermana Nelly León es el principal apoyo espiritual de la imputada por tres homicidios en Providencia: La religiosa que ganó la confianza de Pilar Pérez*

"La veo muy en paz. Reza mucho", asegura la consejera de las internas del Centro de Detención Femenina de San Joaquín.

Ya es una rutina. Todos los viernes, a las 9:30 horas, la hermana Nelly León toma del brazo a María del Pilar Pérez y la lleva hasta la pequeña capilla del Centro de Detención Femenina de San Joaquín. En el camino, entre la casa de alta seguridad donde permanece la acusada de tres homicidios y la capilla se ponen al día. Hablan de todo, pero en el último tiempo, de lo devota que se ha vuelto Pilar.

Desde que Pérez está en prisión preventiva, la religiosa de la Congregación del Buen Pastor y capellán del recinto penal de mujeres se ha transformado en la persona en la que más confía.

---

<sup>22</sup> Incluimos informaciones de prensa sobre la causa penal en la que se requiere el testimonio de la religiosa, así como de la relación que ésta ha tenido con la principal acusada.

<sup>23</sup> Religiosa del Buen Pastor, coordinadora del Departamento de Justicia, Paz e Integridad de la Creación.



La mujer vive un completo abandono familiar. Como principal acusada de planificar los crímenes de su ex marido, Francisco Zamorano, y la pareja de éste, Héctor Arévalo; y del joven economista Diego Schmidt-Hebbel, novio de su sobrina María Belén -tres homicidios materializados por el llamado "sicario" José Ruz Rodríguez, mediante supuestos pagos de la mujer-, hoy enfrenta la indiferencia de los suyos.

A ello se suman episodios de violencia con la mujer de su hijo Juan José, quien se alejó definitivamente de la imputada.

Pero la soledad de Pilar Pérez se selló en marzo de 2009, cuando se descubrió que intentó ofrecerle dinero a Ruz para que se retracte. Lo hizo a través de Rodrigo Arroyo, esposo de su hija Rocío, quien por esa razón dejó de visitarla. Sólo un amigo de infancia la visita hoy. Y la hermana Nelly, con quien construyó una relación especial.

"Creo que a ella la ha afectado mucho el abandono de su familia. La afectó particularmente lo que salió en televisión. Es algo inevitable para ella o cualquier mujer cuando los hijos salen en la televisión de esa manera. Cuando yo estudiaba historia de la Iglesia, mi profesor dijo que la Iglesia Católica, para nosotros los cristianos, era una madre, y una madre, aunque sea una prostituta, dijo el profesor, sigue siendo tu madre", dice.

"No sólo la Pilar está abandonada por su familia. Hay muchas mujeres que están totalmente abandonadas", agrega.

Al principio, pasaba más tiempo con Pérez. Ahora está llena de actividades, pues en su oficina recibe todo el día las consultas y problemas de muchas internas. "Ahora tenemos un compromiso con Pilar. Todos los viernes vamos a misa", explica. A Pilar Pérez ya la conocen, la aceptan, e incluso la saludan y conversan con ella. "La veo muy en paz. Reza mucho la Pilar, hace harta oración. Lee mucho, es una mujer muy culta. Lee muchos libros de espiritualidad, es muy devota, tiene unas devociones personales. Una de las que ha cultivado es la devoción al Señor de la Misericordia", revela.

"A mí me gustaría desmitificar el tema de la Pilar, se han dicho tantas cosas, se le ha magnificado tanto. Yo le pido a Dios dos cosas: una, no agotarme en mi trabajo en la cárcel. Y dos, no perder la sensibilidad frente al dolor ajeno. Y Dios me ha concedido eso. Lo que hago es acompañarlas sin juzgarlas, porque no me corresponde. Y ver a la persona que hay detrás del cartel que trae", concluye la religiosa.

1 de Agosto de 2010



### **C. Extracto del acta de sesión del Consejo Nacional de Televisión en que se formulan cargos contra un programa de televisión por acto de intolerancia frente a creencias del pueblo cristiano**

Acta de la sesión extraordinaria del Consejo Nacional de Televisión  
del día 30 de agosto de 2010

Se inició la sesión a las 13:05 Hrs., con la asistencia del Presidente, Herman Chadwick, de las Consejeras María Elena Hermosilla y Consuelo Valdés, de los Consejeros Genaro Arriagada, Jorge Carey, Gonzalo Cordero, Jorge Donoso y Roberto Pliscoff y del Secretario General, Guillermo Laurent. (...)

(...) 9. *Formulación de cargo a Universidad de Chile por la exhibición, a través de Red de Televisión Chilevisión s. a., del programa "Club de la Comedia", los días 21 y 28 de abril, 5, 12 y 27 de mayo y 8 y 22 de julio, todos del año 2010 (informe de caso nº 205/2010, denuncia 4017/2010).*

Vistos:

I. Lo dispuesto en los artículos 1, 12 Lit. a), 33, 34 y 40 de la ley nº18.838; y 7 de las Normas Especiales sobre Contenidos de las Emisiones de Televisión, de 1993;

II. Que, por ingreso nº 4017/2010, un particular formuló denuncia en contra de Universidad de Chile por la emisión, a través de Red de Televisión Chilevisión S. A., del programa "Club de la Comedia", el día 4 de julio, a las 22:00 Hrs.;

III. Que la denuncia reza como sigue: "... *Es una falta de respeto tomar lo que para la gran mayoría de los chilenos (sobre el 90%) y hacer mofa sobre aquello. Me refiero al hasta entonces buen programa Club de la Comedia, emitido por Chilevisión, al tomar nombre y personajes bíblicos para hacer humor. Es de una falta de respeto gigante, espero puedan tomar las medidas necesarias para que estos profesionales de la comunicación tengan un filtro antes de realizar sus show...*";

IV. Que el Departamento de Supervisión efectuó el pertinente control respecto de la emisión denunciada, esto es, aquella supuestamente efectuada con fecha 4 de julio de 2010; asimismo, se efectuó una fiscalización de oficio respecto de la temporada 2010 -14 emisiones-, correspondientes a los días 21 y 28 de abril; 5, 12 y 27 de mayo; 3, 10, 17 y 24 de junio; 1, 8, 15 y 22 de julio, todas del año 2010; lo cual consta en su Informe de Caso nº 205/2010, que se ha tenido a la vista, así como el respectivo material audiovisual; y

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el material fiscalizado corresponde al programa humorístico "Club de la Comedia", protagonizado por Patricio Pimienta, Pedro Ruminot, Juan Pablo Flores, Jenny Cavallo, Rodrigo Salinas, Fabrizio Copano, Sergio Freire y Alison Mandel; dicho programa está compuesto por *sketches* y monólogos que se presentan ante un público de estudio;



SEGUNDO: Que, atendido el hecho que, el día 4 de julio de 2010 no se transmitió el programa denunciado, fue realizada una fiscalización de oficio a la temporada 2010 de dicho programa, esto es, a las emisiones efectuadas los días 21 y 28 de abril; 5, 12 y 27 de mayo; 3, 10, 17 y 24 de junio; 1, 8, 15 y 22 julio de 2010;

TERCERO: Que, de conformidad al examen del material audiovisual tenido a la vista, relativo a las emisiones fiscalizadas, se pudo constatar que fue exhibida una serie de 14 *sketches* humorísticos que dicen relación con pasajes bíblicos, los que se describen a continuación:

*Jesús va al baño*: Jesús camina y sus discípulos van tras de él; Jesús les grita "No me sigan más"; uno de ellos responde "pero si somos tus discípulos", Jesús insiste "idéjenme ir al baño!"; el grupo se detiene; uno de ellos les dice "no, es una prueba de fe"; todos corren tras Jesús y le dicen "queremos ver tu caca" (emisiones del 21 y 28 abril y 22 de julio);

*Hermano desconocido de Jesús*: Lucho, un hermano desconocido de Jesús, habla a un grupo frente a un pizarrón y expone una fórmula diciendo "así es como yo, Lucho, el hermano desconocido de Jesús, multiplicaré coseno de alfa y sacaré finalmente la cura al Sida"; los espectadores exclaman asombrados y aplauden; luego aparece Judas y expresa "miren, Jesús está multiplicando el copete"; todos se levantan y salen corriendo; uno de ellos agradece al supuesto hermano de Jesús; a la distancia se ve al grupo celebrando y éste dice "imedia wea póh!" (emisiones del 21 y 28 abril ; 5 de mayo y 22 de julio);

*Jesús y sus discípulos/violación*: se escucha la música de la película *Fiebre de sábado por la Noche*; Jesús está con dos discípulos, miran a la cámara y gesticulan coquetamente; termina la música y Jesús les dice "¿les conté la del hijo pródigo?", a lo cual uno de ellos responde "sí, ya nos la contaste", Jesús vuelve a preguntar "¿y la de la semilla?", llega otro discípulo muy alterado y dolorido expresando que en el pueblo se han vuelto locos: "me violaron"; Jesús le dice "¡para qué andai con falda!", frente a lo cual él responde "a ver, me voy a poner pantalones"; Judas dice "igual le doy" (frase de doble sentido); otro discípulo lo reprocha y le dice que se calle y él corrige completando "le doy amor" (emisiones del 28 de abril y 5 de mayo);

*Jesús y sus discípulos/ robo*: Se escucha la música de *Fiebre de Sábado por la Noche* y se ve a Jesús con sus discípulos, junto a un grupo de mujeres; Jesús dice: "ya chiquillas ¿cuál es María Magdalena? acá"; una de las mujeres baila al centro y el grupo la vitorea; llega un discípulo alterado diciendo que pasó algo terrible en el pueblo: "¡me robaron!"; Jesús le dice a Judas "¡devuelve las cortinas!; ¡no hay cambiado nada!"; Judas se saca un manto y el lazo de la túnica y se los devuelve al discípulo, resignado; le dice a María Magdalena, "ya, sigue bailando" y el grupo la vitorea nuevamente (emisiones del 5 y 12 de mayo);

*Discípulos se reparten mujeres*: tres discípulos comentan: "ahora que no está Jesús, repartámonos las minas"; los dos primeros eligen una mujer cada uno y el tercero dice "está flaquita ¡ay siempre me equivoco contigo, siempre!" y elige a un hombre (emisión del 12 de mayo);

*Jesús/Virgen Cerro San Cristóbal*: Discípulos le dicen a Jesús: "ya pon Jesús, salgamos un ratito", a lo que él señala: "no puedo, te dije que mi mamá no me



*deja*"; los discípulos miran hacia la cima del cerro y suplican: "*ya pon tía, un ratito*"; la cámara panea hacia la imagen de la virgen del cerro San Cristóbal (emisiones del 27 de mayo y 22 de julio);

*Jesús arregla inodoro*: Jesús está agachado y los discípulos felices le preguntan "*maestro, maestro ¿cómo lo hizo?*", Jesús se incorpora con un sopapo en la mano "*estaba tapado, son 5 Luquitas*"; uno de los discípulos dice, mientras se sienta en el baño: "*¡Ahí, se pasó, se anotó con un papiro, tengo que entrar a picar, miren palla, aj, Dios me salve!*" (emisión del 8 de julio);

*Jesús desaparece*: Jesús señala a sus discípulos "*y ahora desapareceré ante ustedes isinsalabím abuncazán!*"; mágicamente Jesús desaparece tras una nube; los discípulos exclaman asombrados y lo aplauden; en ese momento aparece Judas, que advierte "*¡aquí está, aquí está!*", mostrando a los demás que Jesús se encuentra escondido tras unos matorrales; Jesús lo increpa "*¡cállate, Judas traidor!*" -se escucha la música característica de la película *Jesucristo Superstar*-; los discípulos lo abuchean: "*¡crucifíqueno!*" (emisiones del 21 de abril y 22 de julio);

*Multiplicación de María*: Jesús dice a sus discípulos "*y ahora haré la multiplicación de María Magdalena, sinsalabím alacazán*"; Jesús hace aparecer a tres Marías; los discípulos exclaman asombrados y lo aplauden; en ese momento aparece Judas que le dice "*me cagó Maestro, no sé cómo la hizo*" y Jesús responde "*ahí quedaste Judas*" (emisión del 21 de abril);

CUARTO: Que, según se puede apreciar en las sucintas relaciones consignadas en el Considerando anterior, en los pasajes referidos se hace mofa de Jesús de Nazaret, figura central del cristianismo, venerada como "El Cristo, el Hijo de Dios vivo"<sup>24</sup>, por sus fieles; que esas piezas sean (o pretendan ser) humorísticas, no excluye dicha calificación pues el humor puede ser instrumento eficaz para infligir las más duras ofensas;

QUINTO: Que, resulta de toda evidencia que los contenidos objeto de reparo en estos autos no representan juicio crítico alguno relativo a la Iglesia Católica, por hechos o dichos de su jerarquía, clero o feligresía, caso en el cual la crítica a ellos dirigida se encontraría bajo el amparo de la libertad de expresión, constitucionalmente asegurado; mas, aquí se está frente a ultrajes a una figura estimada divina por los cristianos, a quien se ridiculiza, en un lenguaje y con alusiones procaces, groseras, vulgares;

SEXTO: Que, un ultraje de esa naturaleza constituye un acto de intolerancia frente a creencias capitales del pueblo cristiano; y que el ataque se haga al cristianismo, que es la religión mayoritaria de los chilenos, no hace más grave la ofensa, pues sería igualmente reprochable un ataque similar dirigido al Islam, al judaísmo o a cualquier otra religión amparada por nuestra Constitución (art.19 n° 6 de la Carta); la libertad religiosa supone no sólo el derecho a rendir culto a los Dioses propios, sino el deber de respetar a los de religiones distintas;

---

<sup>24</sup> Mateo 16,16; véase *Catecismo de la Iglesia Católica, Asociación de Editores del Catecismo, 3ª Edic. Bilbao, España, Nrs. 422 y sgtes.*



SÉPTIMO: Que, la referida manifestación de intolerancia entraña una vulneración del principio democrático, piedra angular del pacto de convivencia social que está plasmado en nuestro ordenamiento constitucional;

OCTAVO: Que, toda vulneración del principio democrático en el contenido de las emisiones de los servicios de TV representa un quebrantamiento de su deber de observar permanentemente el correcto funcionamiento de los mismos, acorde a los arts. 19 n° 12, inc. 6° de la Constitución Política y 1 de la ley n° 18.838;

NOVENO: Que la experiencia histórica aconseja reaccionar con diligencia frente a manifestaciones de la naturaleza de la sometida a examen en estos autos, por embrionarias que ellas sean, pues difícil es concebir herida más profunda en la sociedad que la que pudiera inferir a ella una pugna, en que se hiciera frecuente el ataque a las diversas expresiones de Dios en las distintas religiones. En ese caso se estaría destruyendo de manera grave, y tal vez por mucho tiempo, aquella amistad cívica que es la base de la tolerancia y de la convivencia en nuestra sociedad,

El Consejo Nacional de Televisión, en sesión de hoy y por una mayoría constituida por su Presidente, Herman Chadwick, y los Consejeros Consuelo Valdés, Jorge Carey, Gonzalo Cordero y Genaro Arriagada, acordó formular cargo a Universidad de Chile por la exhibición, a través de Red de Televisión Chilevisión S. A., por infracción al art. 1 de la ley n° 18.838, que se configura por la exhibición del programa "Club de la Comedia", los días 21 y 28 de abril, 5, 12 y 27 de mayo y 8 y 22 de julio, todos del presente año, emisiones en las cuales se estimó habría sido vulnerado el principio democrático. Los Consejeros María Elena Hermosilla, Roberto Pliscoff y Jorge Donoso estuvieron por no formular cargo alguno, atendida la motivación *humorística* de los contenidos sometidos a control en estos autos. El Consejero Jorge Donoso fundó particularmente su voto, como a continuación se indica: "Declara coincidir plenamente con lo expresado en el informe del Departamento de Supervisión del CNTV, en el sentido de que se debe atender a la intencionalidad y al carácter del programa objeto de control, por lo que la presentación que se hace de la figura de Jesús debe tomarse en tal contexto. Manifiesta que, en Derecho Penal, para que exista injuria es indispensable que exista el ánimo de injuriar y que éste queda excluido en las expresiones que se emiten con ánimo humorístico (*giocanda gratia*); el análisis de los contenidos de autos desde ese punto de vista conduce a concluir que ellos constituyen una parodia, es decir, una caricatura, lo que no implica necesariamente una falta al respeto o a la dignidad, aunque algunos de sus pasajes parezcan irreverentes o de mal gusto; en este sentido, la defensa de la libertad de expresión es más meritoria cuando ella es hecha en beneficio de aquellas personas que no coinciden con nuestra posición o pensamiento. En su concepto, estima, resulta ilustrativo que, siendo Chile un país mayoritariamente cristiano –lo que significa que, para la gran mayoría de los chilenos, entre los cuales él se incluye, la figura de Cristo es modelo, inspiración y objeto del mayor respeto- y que habiendo tenido el programa una audiencia de millones de personas, en su mayoría cristianos,



haya sido presentada sólo una denuncia ciudadana; a ello debe agregarse que ninguna iglesia cristiana formuló reproche alguno sobre las emisiones de este programa. Que, asimismo, se debe reconocer con sinceridad que, de los chistes representados, algunos de ellos y otros más, circulan en distintos ámbitos incluidos algunos de creyentes o militantes de iglesias cristianas, sin que se pase por la mente a quienes los cuentan o se ríen con ellos, faltar a la dignidad y el respeto que nos merece la figura de Nuestro Señor Jesucristo.” Se deja establecido que la formulación de este cargo no implica prejuzgamiento de culpabilidad y que se queda a la espera de los descargos de la concesionaria, quien tiene el plazo de cinco días para hacerlo. (...)



## Santa Sede

### A. Condena moral de la pena de muerte respecto a la lapidación de mujer iraní

La Santa Sede ha condenado moralmente y se ha movilizado para detener la lapidación de la mujer iraní Sakineh Mohammadi Ashtiani, condenada por adulterio, cuya ejecución podría ser inminente.

El padre Federico Lombardi S.I., director de la Oficina de Información de la Santa Sede, ha ofrecido este comentario después de que el hijo, Sajjad Ghaderzadeh, lanzara un llamamiento al Papa Benedicto XVI para que intervenga para detener la ejecución.

El portavoz vaticano aseguró en una declaración oral a los periodistas este domingo que "la Santa Sede sigue el caso con atención y participación".

**"La posición de la Iglesia, contraria a la pena de muerte, es conocida<sup>25</sup> y la lapidación es una forma particularmente brutal",** añade.

"Cuando se le pide a la Santa Sede de manera apropiada que intervenga en cuestiones humanitarias ante otros países, como ha sucedido muchas veces en el pasado, lo hace pero no de forma pública, sino a través de los canales diplomáticos propios", concluye.

La mujer fue condenada a lapidación por adulterio y complicidad en la muerte de su marido en 2006. Su hijo considera que sólo la movilización internacional podría salvarle de la lapidación.

5 de septiembre de 2010

*<http://www.zenit.org/article-36439?l=spanish>  
(15 de octubre de 2010)*

---

<sup>25</sup> El destacado es nuestro.



## **B. Bosnia y Herzegovina: acuerdo sobre asistencia religiosa en las Fuerzas Armadas**

La Sala de los Tratados del Palacio Apostólico vaticano acogió este martes la ceremonia para el intercambio de los instrumentos de ratificación del acuerdo entre la Santa Sede y Bosnia y Herzegovina firmado en Sarajevo el 8 de abril de 2010 sobre la asistencia religiosa a los fieles católicos miembros de las Fuerzas Armadas de Bosnia y Herzegovina.

Estaban presentes, entre otros, por el Vaticano el secretario de Estado, cardenal Tarcisio Bertone, y el secretario para las relaciones con los Estados, monseñor Dominique Mamberti.

En representación de Bosnia y Herzegovina, asistieron el ministro de Asuntos Exteriores, Sven Alkalaj, los ministros para los Derechos Humanos y los Refugiados, de Justicia y de Defensa, y la embajadora ante la Santa Sede, Jasna Krivošić Prpić.

Según informó Radio Vaticano, monseñor Mamberti confirmó las "óptimas relaciones entre la Santa Sede y Bosnia y Herzegovina, establecidas desde el principio".

El prelado auspició que en esta delicada fase de la historia del país, "el acuerdo también beneficie la imagen del país en el ámbito internacional, presentando Bosnia y Herzegovina como un país en el que -a pesar de las dificultades- se mira con respeto a las Iglesias y a las comunidades religiosas, dando la relevancia justa a los principios democráticos reconocidos en el ámbito internacional, y, en particular, al principio de libertad religiosa".

Monseñor Mamberti también expresó la esperanza de que "esto pueda ayudar también en el proceso de integración europea y euro-atlántica, que se encuentra en el centro del debate político de estos meses".

Por su parte, el ministro de Asuntos Exteriores de Bosnia y Herzegovina destacó que "la libertad religiosa es un derecho humano fundamental y, con la estipulación y la entrada en vigor de este acuerdo, se crea la posibilidad de que este derecho sea verdaderamente y totalmente respetado".

El ministro se mostró convencido de "que el alto nivel de la cooperación hasta ahora logrado y la mutua amistad continuarán y crecerán por el bien de todos".

15 de septiembre de 2010

*www.zenit.org/rssspanish-36552  
(15 de octubre de 2010)*



### **C. Suecia: inauguración de la primera universidad católica reconocida por el Estado desde 1477**

La primera universidad católica reconocida en Suecia desde el año 1477, el Instituto Newman, fue inaugurada este sábado en Uppsala.

Benedicto XVI envió un mensaje para la ocasión, firmado por el secretario de Estado, el cardenal Tarcisio Bertone, que se leyó durante el acto inaugural, informó L'Osservatore Romano.

El Papa auspició "que todos lo que enseñen, estudien e investiguen en esta nueva universidad que lleva el nombre del venerable John Henry Newman, guiados por la dulce luz del Espíritu Santo, se dediquen con corazón y mente plenos y abiertos a la búsqueda de la sabiduría divina y humana".

Recordando la universidad de Uppsala, fundada por Sixto IV en 1477, auguró que "pueda la ilustre tradición del estudio, la búsqueda desinteresada de conocimiento en todos los ámbitos y un fuerte compromiso, tanto con la razón divina como con la humana, caracterizar este nuevo centro de excelencia católica".

Fundado por los jesuitas en 2001, el Newmaninstitutet fue reconocido oficialmente por el Gobierno sueco el pasado 8 de abril. Al día siguiente, el obispo Anders Arborelius bendijo solemnemente el edificio, informa la web de la nueva universidad.

El prepósito general de la Compañía de Jesús, el padre Adolfo Nicolás, presidió una misa el sábado por la mañana en la iglesia parroquial de San Lorenzo, en Uppsala.

En la homilía, explicó que la nueva universidad quiere ofrecer caminos para "aprender a vivir mejor".

Consideró la entrada del pensamiento católico en la educación pública como un signo de efectiva apertura a la pluralidad.

Y destacó que la libertad de conciencia se consigue a través de la búsqueda de la verdad. "Newman -explicó- fue fiel a su conciencia, lo cual siempre es difícil".

"También nosotros debemos luchar contra el sentido común, el espíritu del tiempo, que no siempre significa buen sentido, sino prejuicios e ideas preconcebidas", dijo.

El padre Nicolás señaló que el cardenal Newman tuvo la conciencia de salir del "buen sentido" y de ser fiel a su misión, buscando algo más profundo, "y esto trae dificultades".

El superior general de la Compañía de Jesús también habló de la espiritualidad ignaciana, destacando que "todos los esfuerzos humanos intentan resolver la crisis de la elección entre el bien y el mal, entre la vida y la muerte".

"Para los jesuitas hay una palabra mágica: magis, más -explicó-, es decir, cavar profundo, entender la cuestión que está tras la cuestión, buscar algo todavía más profundo".

Finalmente, invitó a rezar "para que el Instituto Newman sea un lugar de libertad para una búsqueda más satisfactoria del sentido común, y que su contribución a la educación sea total, no sólo para la mente sino para el corazón, recuperando la mejor tradición filosófica de educar el corazón".



"Platón diría: el objetivo de la filosofía es ayudar a vivir -concluyó-. Queremos que el Instituto contribuya a hacer vivir al pueblo sueco con alegría, apertura y verdad".

El diario vaticano calificó la inauguración de esta universidad como "el evento más significativo de la Iglesia católica sueca desde que la Reforma la excluyó de la vida pública".

"Las de Filosofía y Teología son las facultades principales de esta universidad, donde también tienen cabida el arte y la cultura escandinava y europea con una amplitud de miras sobre la realidad de la sociedad sueca", explicó L'Osservatore Romano.

Y destacó que el Instituto Newman "es el fruto más maduro del compromiso que los jesuitas, durante décadas, han prodigado en la vida sueca a través de la universidad y es el inicio de un pacto entre la sociedad secularizada del norte de Europa y la cultura católica".

7 de septiembre de 2010

*[www.zenit.org/article-36459?l=spanish](http://www.zenit.org/article-36459?l=spanish)  
(15 de octubre de 2010)*

### Visita del Superior General de la Compañía de Jesús

Con motivo de la apertura oficial del Instituto Newman en Uppsala, el Padre General viajó a Suecia del 3 al 5 de septiembre. Abierto al público recientemente, el Instituto, que tiene reconocimiento del estado, es el primer y único centro universitario católico en el país desde el tiempo de la reforma protestante. Ofrece diplomas en filosofía y teología, y representa un punto de particular importancia para establecer contacto con la gente. Es un centro para el estudio de la espiritualidad y de encuentro con la cultura de un país en el que los católicos representan sólo un 2% de la población. La víspera de la inauguración, el Padre General tuvo un encuentro con algunos colaboradores y profesores ilustres, con un intercambio sobre los temas del ateísmo y de la secularización. La inauguración oficial tuvo lugar el sábado 4 de septiembre después de la Misa en la que el Padre General pronunció la homilía. En la inauguración estuvieron presentes los Ministros de Educación Superior y del Ambiente, el alcalde de Uppsala y representantes de la sociedad sueca. El domingo 5 de septiembre tuvo lugar el encuentro con los jesuitas que trabajan en Estocolmo. Después de la Eucaristía celebrada en la Parroquia de santa Eugenia, en la que el Padre General tuvo la homilía, se abrió un diálogo entre el Padre General y los jesuitas, acerca del trabajo pastoral en Suecia.

El servicio informativo cotidiano de Radio Vaticana del 4 de septiembre, realizó una entrevista al Padre Adolfo Nicolás, cuyo texto reproducimos a continuación:

"La libertad de conciencia se logra por medio de la búsqueda de la verdad. Esta es la reflexión del Preposito General de los Jesuitas, Padre Adolfo Nicolás, a los participantes en la misa de inauguración, esta mañana, en la Universidad del Instituto Newman. Por primera vez, después de 500 años, una Universidad



Católica ha sido reconocida por el estado Sueco. Filosofía y teología, son sus carreras principales, también arte y cultura escandinava y europea. El Instituto Newman tiene una amplia mirada sobre la realidad de la sociedad sueca en particular y en Uppsala, en estos días, se abre el año académico. Por esta razón la inauguración tiene un profundo e importante significado para la misma sociedad sueca y sobre esto ha hablado el P. General en su homilía, refiriéndose a la dificultad de ser buscadores de la verdad y de seguir la propia conciencia en el seguimiento de Dios, igual que le sucedió al Cardenal Newman, quien el próximo 19 de septiembre será proclamado Beato por Benedicto XVI".

D. Entonces, el tema central de la homilía ha sido la búsqueda de la verdad...

R. - Debemos buscar siempre la verdad y tenemos que ir contra los prejuicios, contra todo lo que la gente ni siquiera cuestiona, asumiendo como presupuestos de un argumento las afirmaciones más débiles porque son basadas sobre opiniones generales, sobre la superficialidad de juicios que no son siempre exactos. Por ello, la búsqueda de la verdad tendrá siempre la necesidad de confrontarse con todos los que se encuentran cómodos en la opinión común. Si ahora no hay dificultades, porque vemos que hay un gran apoyo de la autoridad, las dificultades las encontraremos cuando confrontemos la verdad. Esto ha sucedido siempre: le pasó a Jesús, a San Pablo y nos pasará a nosotros.

D. - Después de 500 años la Iglesia Católica tiene una Universidad reconocida por el Estado en un país protestante. ¿Cuál es su significado?

R. - Para mí ésta es una razón más que demuestra que el País está abierto a la pluralidad, que la pluralidad no es solamente una cosa que se acepta porque no nos queda más remedio, sino algo que se acepta positivamente con la posibilidad de ofrecer algo propio. La posibilidad no es solamente para que vengan los inmigrantes a trabajar, sino también que vengan otros que piensan distinto y que traen una tradición cultural diversa. Hoy saludé una pastora de la Iglesia Luterana, me dijo que grupos con la espiritualidad Ignaciana están creciendo en Suecia como hongos, esto es algo muy actual, esto es lo que la gente está buscando. Los tesoros de la Iglesia son tesoros que se ocultan y nuevamente salen a la luz y pienso que San Ignacio encontró una tradición espiritual muy profunda que ha sabido elaborar en un método y éste método ahora se está desarrollando aquí. Creo que éste es un paso muy importante.

D. - Entonces, Newman e Ignacio juntos ofrecen un fuerte mensaje...

R. - Sí, Newman no ha tenido miedo de confrontarse con las paradojas y las dificultades y ha descubierto una línea de desarrollo del dogma y de la verdad que ha contribuido a la teología católica, y San Ignacio ha colaborado, por medio de un proceso espiritual interno, a descubrir que el Reino de Dios es siempre más grande que nosotros. Esto ya era patrimonio de la Iglesia Católica, San Agustín y los grandes teólogos lo habían ya dicho, pero el místico tiene el carisma de hacerlo un camino espiritual. Es bueno redescubrir en la historia de



la Iglesia estos tesoros escondidos que salen a la luz y creo que la Suecia está en un buen momento para aceptar la pluralidad de la cultura y la pluralidad de la colaboración incluso en el ámbito religioso.

Inundaciones en Paquistán. Tras las desastrosas inundaciones que se han abatido sobre Paquistán, el P. General ha enviado una primera ayuda de 12.800 dólares USA como ayuda a los afectados por esta desgracia. En ausencia del Superior de la Misión de la Compañía, el P. Jacob Fernando ha dirigido al P. General, desde Lahore, estas palabras de respuesta: "Gracias por su mensaje y por su envío. Ayer mismo hemos tenido una reunión aquí, en Loyola Hall, con los superiores de las comunidades religiosas, para discutir y establecer los términos de un plan de ayuda. Estaban presentes 15 de los 20 que hay. Hemos formado un comité de coordinación, compuesto por cinco miembros. Vamos a trabajar en dos fases. La primera para hacer frente a la emergencia, distribuyendo alimentos, ropa y medicinas. En la segunda nos centraremos en la construcción de casas. Muchas de las localidades afectadas están aisladas por el momento. Algunas congregaciones religiosas tienen comunidades en esas zonas y canalizaremos nuestro trabajo de emergencia a través de ellas. Hemos elegido tres zonas para prestarles una ayuda inmediata: en Multan nos ayudarán los Padres Dominicos, en Jhang las Hermanas de Jesús y María y las Hermanas Dominicas de Malta, en Khuspur las Hermanas Dominicas. Le tendremos informados de la situación.

6 de septiembre de 2010

*Servicio Electrónico de Información SJVol. XIV, N. 16*



## España

### **A. Sentencia del Tribunal Constitucional respecto a la Ley Orgánica de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo**

*Tribunal: Tribunal Constitucional de España*

*Procedimiento: Recurso de Inconstitucionalidad*

*Causa: 4523-2010*

*Fecha: 14 de julio de 2010*

Deniega la suspensión de diversos preceptos de la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo solicitada en el recurso de inconstitucionalidad 4523-2010, promovido por setenta y un Diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso

#### ANTECEDENTES

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 1 de junio de 2010, don Federico Trillo-Figueroa Martínez-Conde, comisionado por otros setenta Diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso de los Diputados, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra los arts. 5.1 e), 8 in limine y letras a) y b), 12, 13.4, 14, 15 a), b) y c), 17.2 y 5, 19.2 párrafo primero (aunque, realmente, la impugnación se refiere al párrafo segundo), y contra la disposición final segunda de la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo ("Boletín Oficial del Estado" núm. 55, de 4 de marzo de 2010). En el escrito de demanda se solicita la declaración de nulidad e inconstitucionalidad de los preceptos impugnados, y, por medio de otrosí, se pide la tramitación preferente y sumaria del recurso, y, en la medida en que no pueda decidirse antes de la entrada en vigor de la ley recurrida, se interesa la suspensión de la vigencia de los preceptos impugnados. A pesar de no desconocer la doctrina constitucional según la cual la interposición de un recurso o cuestión de inconstitucionalidad no suspende la vigencia de la Ley, salvo que el Gobierno invoque el art. 161.2 CE, en la demanda se alega que la adopción de la medida cautelar solicitada es compatible con lo dispuesto en el art. 30 LOTC, pues, a pesar del tenor literal de éste, lo que el precepto impide es la suspensión de la aplicación de la ley impugnada, pero no de aquellos preceptos concretos de cuya constitucionalidad se duda. Además, se afirma la concurrencia en el presente caso del periculum in mora necesario para la adopción de la medida cautelar de suspensión de los preceptos impugnados, al existir evidente perjuicio irreparable, ya que se está hablando de la eliminación de vidas humanas, sosteniendo, asimismo, la existencia en este supuesto del fumus boni iuris, pues se trata de una ley que regula en sentido contrario a la doctrina constitucional existente en la materia numerosas cuestiones, por lo que carece de presunción de legitimidad material.



2. Por providencia de 30 de junio de 2010 el Pleno del Tribunal Constitucional, a propuesta de la Sección Cuarta, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad y dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el art. 34 LOTC, al Congreso de los Diputados, al Senado y al Gobierno de la Nación al objeto de que, en el plazo de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes. Asimismo, y en cuanto a la solicitud de suspensión cautelar formulada en el escrito de interposición, se acordó oír a las partes mencionadas para que el plazo de tres días puedan realizar las alegaciones que estimen oportunas. Finalmente, se acordó publicar la incoación del recurso en el "Boletín Oficial del Estado".

3. Mediante escrito registrado el 6 de julio de 2010, el Abogado del Estado se persona en el proceso en nombre del Gobierno y evacua el trámite de alegaciones relativo a la solicitud de suspensión cautelar de los preceptos impugnados, formulada por los Diputados recurrentes.

Señala el Abogado del Estado que la petición de suspensión de la vigencia de los preceptos recurridos debe ser desestimada, a tenor del art. 30 LOTC y de la doctrina de este Tribunal, por no existir previsión constitucional o legal que otorgue al Tribunal Constitucional la potestad para suspender la vigencia de los preceptos de una ley aprobada por las Cortes Generales. En este sentido, invocando la doctrina establecida en el ATC 141/1989, y reiterada en los AATC 462/1985, 128/1996, 266/2000 y 58/2006, concluye que la suspensión no procede y que sostener lo contrario supondría obtener artificialmente los efectos de una suerte de recurso previo de inconstitucionalidad, que no contempla la vigente LOTC. A su juicio, esta conclusión no queda desvirtuada por la alegación de contrario de que el art. 30 LOTC sólo se refiere a la impugnación de la Ley en su conjunto y no a la dirigida únicamente contra alguno de sus preceptos, pues ese argumento contradice el sentido literal de la expresión en el conjunto del texto legal sobre el objeto de los procedimientos de declaración de inconstitucionalidad, y conduciría al absurdo de que sólo se admitiera el recurso de inconstitucionalidad contra una ley en su conjunto. En todo caso, dicha interpretación ha sido desmentida por la doctrina del Tribunal Constitucional, que ha denegado solicitudes análogas a la presente en supuestos en los que se impugnaban preceptos concretos de la disposición legal (AATC 462/1985, 141/1989, 226/2000 y 58/2006). También carece de todo fundamento la petición de que se plantee la autocuestión de inconstitucionalidad respecto al art. 30 LOTC, ya que dicho procedimiento sólo es admisible en el recurso de amparo, y, además, el planteamiento de aquélla no afectaría a la plena vigencia de la Ley, pues el efecto suspensivo queda limitado al procedimiento judicial en el que se plantea la cuestión.

Sostiene también el Abogado del Estado que deben rechazarse las alegaciones de los recurrentes sobre su derecho a la tutela cautelar, pues el recurso de inconstitucionalidad es un procedimiento de control abstracto de constitucionalidad de una ley, en el que los Diputados actores no defienden derechos o intereses, sino que su función es la de impulsar un mecanismo de depuración de los eventuales contenidos inconstitucionales de la norma legal, en defensa de un interés general que se concreta en hacer efectiva la



supremacía de la Constitución. De ello se deduce que los Diputados recurrentes carecen de legitimación para solicitar la tutela cautelar en protección de los derechos o intereses legítimos que puedan verse comprometidos o afectados con la disposición legal cuya constitucionalidad se impugna.

Finalmente, con respecto al resto de las alegaciones, afirma el representante del Gobierno de la Nación que la posible contradicción de la Ley recurrida con la doctrina constitucional es una mera tesis de parte cuyo examen, en todo caso, constituye el objeto del debate de fondo del recurso, y que no puede ser anticipado en este trámite incidental. No existe, por tanto, ningún *fumus mali iuris* que sirva para negarle a la Ley la presunción de legitimidad y suspender sus efectos.

Por medio de otrosí, el Abogado del Estado manifiesta no oponerse a la tramitación preferente del presente recurso, pero sí a lo que la parte recurrente denomina tramitación sumaria del mismo, por no responder dicha denominación a ningún tipo de tramitación previsto o permitido por la LOTC.

4. Las demás partes emplazadas no han formulado alegaciones sobre la petición de suspensión de los preceptos impugnados dentro del plazo concedido al efecto.

#### FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1. La pretensión de los Diputados recurrentes de que se acuerde la suspensión de la vigencia de los arts. 5.1 e), 8 in limine y letras a) y b), 12, 13.4, 14, 15 a), b) y c), 17.2 y 5, 19.2 párrafo primero, y disposición final segunda de la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo, se fundamenta en tres géneros de razones: por una parte, se argumenta que la medida cautelar solicitada es compatible con lo dispuesto en el art. 30 LOTC, pues lo que el precepto impide es la suspensión de la aplicación de la ley impugnada, pero no de los concretos preceptos de cuya constitucionalidad se duda; en su caso, el Tribunal debería proceder a plantear la autocuestión de inconstitucionalidad respecto al art. 30 LOTC, lo que determinaría la suspensión de la aplicación de aquél al presente recurso, desapareciendo así el inconveniente legal. Por otra parte, concurre el *periculum in mora* necesario para la adopción de la medida cautelar de suspensión, al existir un evidente perjuicio irreparable. Finalmente, existe en este supuesto el *fumus boni iuris*, pues se trata de una ley que regula numerosas cuestiones en sentido contrario a la doctrina constitucional.

Como resulta evidente, el análisis de los dos últimos argumentos sólo será procedente si se hubiese admitido el primero, cuyo examen resulta prioritario.

2. Como punto de partida, hemos de recordar que, según el art. 1.1 LOTC, el Tribunal Constitucional "está sometido sólo a la Constitución y a la presente Ley Orgánica". Pues bien, los argumentos deducidos en la demanda no pueden enervar la imposibilidad de suspender la vigencia de los preceptos impugnados, ya que una y otra impiden que pueda acordarse alguna limitación a la aplicabilidad de la ley estatal como consecuencia de su impugnación ante



este Tribunal. En efecto, la Constitución no prevé que, tras su entrada en vigor, la ley estatal pueda ver impedida su aplicabilidad mediante una medida suspensiva o cautelar, mientras que esa previsión sí se contempla en relación con las disposiciones de las Comunidades Autónomas cuando las impugne el Gobierno de la Nación (art. 161.2 CE). Tal entendimiento se concreta de manera categórica en el art. 30 LOTC, al disponer: "La admisión de un recurso o de una cuestión de inconstitucionalidad no suspenderá la vigencia ni la aplicación de la Ley, de la disposición normativa o del acto con fuerza de Ley, excepto en el caso en que el Gobierno se ampare en lo dispuesto por el art. 161.2 de la Constitución para impugnar, por medio de su Presidente, Leyes, disposiciones normativas o actos con fuerza de Ley de las Comunidades Autónomas".

Por consiguiente, resulta patente que, según las determinaciones de la Constitución y la LOTC, no cabe acordar ninguna limitación a la aplicabilidad de la Ley estatal como consecuencia de que haya sido impugnada ante el Tribunal Constitucional. Y en este sentido se ha manifestado este Tribunal en una reiterada y firme doctrina. Ya en la STC 66/1985, de 23 de mayo, FJ 3, nos referimos a la presunción de legitimidad de la que disfrutaban los actos o normas que emanan de poderes legítimos, que obliga a considerar como excepcional la posibilidad de suspender su vigencia o ejecutoriedad; presunción que es tanto más enérgica, añadíamos, cuanto más directa es la conexión del órgano con la voluntad popular, y que llega a su grado máximo en el caso de legislador. Por tanto, mientras no se haya destruido esa presunción a través de la constatación de que la Ley ha infringido la Constitución, esto es, mediante la declaración de su inconstitucionalidad, "toda suspensión de la eficacia de la Ley, como contraria a dicha presunción, ha de ser considerada excepcional, lo que naturalmente impide ver en ella una consecuencia necesaria general o generalizable de la primacía de la Constitución".

Carácter excepcional de la suspensión de las leyes que, en cuanto supone apartamiento de una regla general, requiere, como es lógico, de una previsión que ha de ser expresa, como la posterior doctrina del Tribunal se ha encargado de dejar precisado de manera clara, al afirmar (ATC 141/1989, de 14 de marzo, FJ 2) que esa suspensión "sólo es posible cuando esté expresamente prevista y ni la Constitución ni la Ley Orgánica de este Tribunal han atribuido a la interposición del recurso efecto suspensivo alguno cuando el recurso se dirige contra leyes del Estado ni han otorgado al Tribunal la facultad de acordar en este caso la suspensión de la Ley impugnada. Como intérprete supremo de la Constitución puede el Tribunal declarar la nulidad de los preceptos legales que sean contrarios a aquélla, pero sólo al término de un proceso mediante una decisión que razone la contradicción, pues su autoridad es sólo la autoridad en la Constitución y no ostenta representación alguna en virtud de la cual pueda recabar para su voluntad libre el poder de ir en contra de lo querido por la voluntad de la representación popular o dejar sin efecto provisionalmente la promulgación acordada por el Rey". Lo que quiere decir que, en el caso de los procedimientos de declaración de inconstitucionalidad de las leyes, el art. 30 LOTC impide su suspensión tanto automática como a solicitud de parte, fuera del caso previsto en el art. 161.2 CE. Y es que, como



dijimos en el ATC 462/1985, de 4 de julio, "[l]os poderes de suspensión que tiene el Tribunal Constitucional están tasados. La suspensión automática prevista para otros casos (art. 161.2 citado) o a solicitud de parte (como es el supuesto del art. 64.3 LOTC) o de oficio o a instancia de parte (caso del recurso de amparo) son reglas que convienen a cada uno de los supuestos para los que están establecidas, pero no pueden extenderse a casos distintos de aquellos para las que están instauradas".

Doctrina que se ha reiterado en los AATC 128/1996, de 21 de mayo, FJ 2; 266/2000, de 14 de noviembre, FJ único; y 58/2006, de 15 de febrero, FJ 4, en los que se destaca que la vigencia de las decisiones que emanan de los cuerpos legislativos no puede ser suspendida sino en virtud de un apoderamiento expreso que, cuando se trata de las leyes procedentes de las Cortes Generales, no ha sido otorgado al Tribunal Constitucional, según resulta de lo dispuesto en el art. 30 LOTC, precepto que sólo permite e impone el aplazamiento de la vigencia cuando se trate de leyes autonómicas que impugne el Gobierno de la Nación si lo pide a través de la invocación del art. 161.2 CE. Así pues, de acuerdo con las citadas previsiones de la Constitución y de la LOTC y con la doctrina constitucional, el Tribunal Constitucional tiene vedada la posibilidad de suspender la aplicabilidad de la ley estatal, por lo que debe rechazarse la petición de suspensión de los preceptos impugnados en el presente recurso de inconstitucionalidad.

3. No alteran la anterior conclusión las alegaciones realizadas en el recurso para justificar la compatibilidad de la medida solicitada con el art. 30 LOTC o sobre la forma de evitar el obstáculo impuesto por éste. En cuanto a las primeras, porque se fundamentan en una interpretación insostenible del art. 30 LOTC, ya que no es posible distinguir con base en su propio tenor entre la ley en su conjunto y los concretos preceptos de la misma que hayan sido impugnados para delimitar el objeto de la regla del reiterado art. 30 LOTC. La interpretación del precepto de manera acorde con las previsiones constitucionales y sistemáticamente con los demás preceptos de la LOTC reguladores de los procedimientos de declaración de inconstitucionalidad conduce a la inequívoca conclusión de que la imposibilidad de suspender la vigencia de una ley se refiere tanto a ésta en su conjunto como a los preceptos que la integran. Y éste es el entendimiento que de dicha prohibición ha efectuado este Tribunal al denegar las peticiones de suspensión de concretos preceptos de leyes del Estado en los casos resueltos por los AATC 141/1989, 266/2000 y 58/2006, aparte del supuesto a que se refieren los AATC 462/1985 y 565/1985, sobre la solicitud de suspensión del art. 119 del proyecto de Ley Orgánica del Poder Judicial (que ya era Ley sancionada, promulgada y publicada en el momento de resolver sobre dicha petición) formulada por el Consejo General del Poder Judicial en un conflicto entre órganos constitucionales del Estado. Por lo demás, como señala el Abogado del Estado, tal interpretación, de extenderse al resto de preceptos de la LOTC que contienen el régimen del recurso y la cuestión de inconstitucionalidad (que también se refieren genéricamente a las leyes), conduciría a la absurda conclusión de que sólo cabrían dichos procedimientos cuando se cuestionara la



constitucionalidad de la ley en su conjunto y no cuando se discutiera la adecuación a la Constitución de preceptos aislados de la misma.

La otra línea argumental de la demanda, que postula el planteamiento de la autocuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 30 LOTC, con objeto de obtener la suspensión de su aplicación al presente procedimiento, salvando así el obstáculo legal que impide atender la medida de suspensión postulada por los Diputados recurrentes, resulta inadmisibile, porque se fundamenta en una visión errónea de los presupuestos y consecuencias del planteamiento de la autocuestión de inconstitucionalidad. En efecto, como advierte el Abogado del Estado, tal mecanismo sólo resulta procedente en el caso de los recursos de amparo, de acuerdo con lo previsto en el art. 55.2 LOTC, según se deduce de la propia doctrina de este Tribunal, que ha condicionado el planteamiento de la autocuestión a la previa existencia de un recurso de amparo (SSTC 40/1989, de 16 de febrero, FJ 2; y 48/2005, de 3 de marzo, FJ 6), hasta el extremo de que, en la autocuestión, se ha de ceñir el examen en el perímetro del debate trabado en el recurso de amparo previo (STC 149/2000, de 1 de junio, FJ 2). En todo caso, frente a lo que se afirma en la demanda, el efecto que produce su planteamiento no es el de suspender la vigencia de la ley a la que se refiera la cuestión, sino la suspensión del procedimiento judicial en el que se haya suscitado, como se deriva de los arts. 163 CE y 35.3 LOTC. Es decir, que aun en el supuesto de que se planteara una autocuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 30 LOTC, a raíz de la petición de suspensión formulada por los recurrentes, el precepto continuaría vigente mientras se sustanciara la cuestión, siendo el procedimiento en el que se hubiese suscitado -esto es, el promovido por los recurrentes- el que quedaría en suspenso.

En suma, los argumentos expuestos no logran desvirtuar la reiterada doctrina de este Tribunal sobre la imposibilidad de suspender la vigencia de los preceptos impugnados, sin que, en consecuencia, sea preciso analizar los razonamientos relativos a la existencia de periculum in mora y de fumus boni iuris que se contienen en la demanda.

Por último, atendiendo a lo interesado en la demanda y a lo alegado por el Abogado del Estado, este Tribunal Constitucional dará carácter prioritario a la tramitación y resolución del presente recurso.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Denegar la suspensión solicitada.

Publíquese en el "Boletín Oficial del Estado"

Madrid, a catorce de julio de dos mil diez.



Voto particular que formula el Magistrado don Javier Delgado Barrio respecto del Auto dictado en el incidente de suspensión planteado en el recurso de inconstitucionalidad núm. 4523-2010

Con el mayor respeto a la opinión de mis compañeros, he de manifestar mi discrepancia con los razonamientos y la conclusión que han dado lugar al mencionado Auto.

1. Este incidente de suspensión suscita ante todo dos cuestiones clásicas en el terreno de la actuación de los órganos jurisdiccionales: por una parte, el reto que los hechos, cuando presentan una radical novedad, plantean a una reiterada doctrina jurisprudencial, y por otro, la posición del Juzgador ante el silencio de la ley, que obliga a examinar si éste es realmente una laguna y, en caso afirmativo, cómo integrarla.

Y me refiero ya a los hechos: se está tramitando en este Tribunal un recurso de inconstitucionalidad dirigido contra la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, que, en lo que ahora importa, amplía las posibilidades legales de la interrupción voluntaria del embarazo. Sobre esta base, y sin que en modo alguno tome en consideración la doctrina del *fumus boni iuris*, es necesario reconocer que existe la posibilidad de que el recurso prospere -no creo que esto pueda descartarse en el momento procesal en que nos hallamos- y dada la inevitable pendencia del proceso durante un cierto lapso de tiempo, el necesario para el desarrollo del procedimiento que ha de conducir a la Sentencia, es claro que durante este tiempo podrán producirse interrupciones voluntarias del embarazo que resultarían inconstitucionales, caso de estimación del recurso, lo que es un supuesto de daño absolutamente irreparable.

Estos son los hechos, vistos en su pura realidad y con proyección de futuro. Pero estos hechos exigen una valoración constitucional que resulta de la doctrina de este Tribunal: "la vida es una realidad desde el inicio de la gestación" y el *nasciturus* "constituye un bien jurídico" que "está protegido por el art. 15 de la Constitución" -STC 53/1985, de 11 de abril, FJ 3-.

¿Hay en nuestro ordenamiento jurídico algún cauce que permita cautelarmente durante la pendencia del proceso proteger "la vida del *nasciturus* (que) es un bien jurídico constitucionalmente protegido por el art. 15 de nuestra Norma Fundamental"? -FJ 7 de la ya citada STC 53/1985-.

El Auto del que discrepo contesta negativamente a esta pregunta aplicando una reiterada doctrina del Tribunal que puede sintetizarse así: la suspensión "sólo es posible cuando esté expresamente prevista y ni la Constitución ni la Ley Orgánica de este Tribunal han atribuido a la interposición del recurso efecto suspensivo alguno cuando el recurso se dirige contra leyes del Estado ni han otorgado al Tribunal la facultad de acordar en este caso la suspensión de la ley impugnada" -ATC 141/1989, de 14 de marzo, FJ 2-.



2. Ciertamente esta es la doctrina del Tribunal. Pero voy a señalar a continuación los casos para los cuales se ha venido sentando.

En el asunto resuelto por el ATC 462/1985, de 4 de julio -así como en el ATC 565/1985, de 29 de julio, por el que se resolvía el recurso de súplica interpuesto contra el primero- se instaba la suspensión de los efectos de la aprobación por el Congreso de Diputados del proyecto de Ley Orgánica del Poder Judicial, mediante el cual se modificaba el régimen de designación de los miembros del Consejo General del Poder Judicial. En el ATC 141/1989, de 14 de marzo, se resolvió la solicitud de suspensión de diversas disposiciones contenidas en la Ley 22/1988, de 28 de julio, de costas. El ATC 128/1996, de 21 de mayo, se pronunció sobre la solicitud de suspensión de la declaración como reserva natural de las salinas de Ibiza "Ses Salines", las islas de Freus y las salinas de Formentera. El ATC 266/2000, de 14 de noviembre, decidía sobre la suspensión cautelar de algunos artículos del Real Decreto-ley 7/2000, de 23 de junio, de medidas urgentes en el sector de las telecomunicaciones. Finalmente, el ATC 58/2006, de 15 de febrero, resolvía la solicitud de suspensión de la ejecución de determinadas disposiciones contenidas en la Ley 21/2005, de 17 de noviembre, que implicaban la entrega a la Generalitat de Cataluña de los documentos incautados con motivo de la guerra civil custodiados en el Archivo general de la guerra civil española.

La simple lectura de los casos que acabo de mencionar proclama la radical diferencia que los separa del que en este momento examinamos.

Por consecuencia, tengo que destacar que nunca en la historia de este Tribunal se había presentado una situación de hecho como la presente. Nunca había ocurrido que durante la pendencia de un proceso pudiera producirse una extinción de vidas, daño terminantemente irreparable, que podría resultar inconstitucional. Estamos pues ante un hecho nuevo que es justamente el dato que, con carácter general, obliga a una nueva reflexión que, en su caso, podría dar lugar a una modificación de la doctrina del Tribunal. Y a esa consideración general, añadido, lo que aquí resulta transcendental, que se trata un hecho nuevo de unas consecuencias de extraordinaria relevancia constitucional.

3. Y es llegado ya el momento de fijar el punto de partida de mi discrepancia con el Auto dictado en este incidente.

Aunque comparto la afirmación del Auto de que la suspensión de las leyes tiene carácter excepcional, no puedo admitir que la viabilidad de tal suspensión exija una "previsión que ha de ser expresa". Con una visión principal del Derecho -se integra éste no sólo por disposiciones escritas sino también por los principios y la normatividad immanentes en la naturaleza de las instituciones- creo que para dar una protección cautelar al nasciturus, un bien jurídico constitucionalmente protegido, evitando que a lo largo del desarrollo del procedimiento se produzcan extinciones de vidas que, en último término, puedan resultar inconstitucionales, no es necesaria una "previsión que ha de ser expresa". Basta con que no exista un principio o una exigencia normativa que lo impida: se trata de proteger cautelarmente una vida que está constitucionalmente protegida.



El art. 1.1 LOTC somete al Tribunal Constitucional a la Constitución y a la Ley Orgánica de este Tribunal, de suerte que mi reflexión ha de discurrir necesariamente por el itinerario que trazan la Constitución y nuestra Ley Orgánica para determinar si en ellas existe un obstáculo que haga imposible la protección cautelar de la vida del nasciturus.

4. En principio son dos las posibles vías de suspensión de la vigencia o aplicabilidad de las leyes impugnadas: la primera se produce indefectiblemente como un efecto directo de la mera interposición del recurso, en tanto que en la segunda es el Tribunal el que, en atención a las circunstancias del caso, puede acordar o no la suspensión.

La Constitución sólo se refiere a la suspensión de las leyes recurridas ante el Tribunal Constitucional en la primera de esas dos modalidades: lo hace, de un lado, al establecer que la impugnación contemplada por el art. 161.2 CE producirá la suspensión de la disposición o resolución recurrida, y lo hace también, de otro, para excluir el efecto suspensivo de la cuestión de inconstitucionalidad en el art. 163 CE.

Por el contrario, no se refiere la Constitución de modo expreso a la segunda modalidad de suspensión, la acordada cautelarmente por el Tribunal Constitucional. Este silencio creo que no ha de ser interpretado como la fuente de una prohibición de la suspensión cautelar en este tipo de procesos, sino como una falta de regulación constitucional -no creo que resultase inconstitucional una ley que la estableciese- y desde luego la STC 66/1985, de 23 de mayo, referida a una ley del Estado, no da base para obtener una conclusión prohibitiva de la suspensión cautelar de la ley estatal, única que aquí importa.

Su fundamento jurídico 3 dice así: "los actos o las normas que emanan de poderes legítimos disfrutan de una presunción de legitimidad, que si bien puede ser cuestionada por quien entienda sus derechos vulnerados por aquéllos o éstas (y en el caso de las leyes, también por aquellos legitimados para interponer el recurso de inconstitucionalidad), obliga a considerar como excepcional la posibilidad de suspender su vigencia o ejecutoriedad. Esta presunción es, además, tanto más enérgica cuanto más directa es la conexión del órgano con la voluntad popular y llega por eso a su grado máximo en el caso del legislador, que lo es, precisamente, por ser el representante de tal voluntad. Como el legislador está vinculado por la Constitución la constatación de que la Ley la ha infringido destruye la presunción y priva de todo valor a la Ley, pero mientras tal constatación no se haya producido, toda suspensión de la eficacia de la Ley, como contraria a dicha presunción, ha de ser considerada excepcional".

Así pues, la Ley goza de la presunción de legitimidad en "su grado máximo", lo que, subraya la citada STC 66/1985, "obliga a considerar como excepcional la posibilidad de suspender su vigencia". Y excepcionalidad de la suspensión no es imposibilidad o prohibición, sino posibilidad, aunque, desde luego, evidentemente difícil.



Ocurre, sin embargo, que la evolución posterior de la doctrina del Tribunal se ha decantado en sentido opuesto, como ya he indicado, pero siempre respecto de casos totalmente alejados de la relevancia constitucional del que aquí se examina.

Por otra parte, este punto de partida ha de ser completado con el examen de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

5. En su versión original, vigente hasta su reforma por Ley Orgánica 4/1985, de 7 junio, la LOTC contemplaba la posibilidad de promover ante el Tribunal un recurso previo contra los proyectos de Estatutos de Autonomía o de Leyes Orgánicas, cuya interposición, según el art. 79.2 LOTC, suspendía "automáticamente la tramitación del proyecto y el transcurso de los plazos".

El recurso previo cumplía, entonces, una función de naturaleza cautelar, como era la de evitar la entrada en vigor de ciertas leyes que pudieran ser contrarias a la Constitución, concretamente aquellas que podían causar un mayor impacto en la integridad de los principios y normas contenidos en la Constitución, es decir, aquellas cuya aplicación durante la tramitación del proceso podría generar, por principio, en virtud de una posible inconstitucionalidad posteriormente declarada, consecuencias de mayor gravedad, como son las leyes orgánicas a las que corresponde el desarrollo de los derechos fundamentales -art. 81.1 LOTC-. Concretamente, el daño irreparable que es la destrucción de una vida, durante la pendency del proceso, se evitaba -se evitó en el asunto resuelto por la STC 53/1985, de 11 de abril- mediante el recurso previo.

Esta función cautelar del recurso previo, hacía innecesarias medidas cautelares específicas en previsión de perjuicios irreparable: los más importantes de éstos, los que se pueden derivar de una ley inconstitucional en materia de derechos fundamentales, quedaban cubiertos por el recurso previo viable frente a las leyes orgánicas. Esto permitía a la LOTC excluir en su art. 30 LOTC el efecto automáticamente suspensivo de los recursos de inconstitucionalidad sin tener que realizar, al tiempo, una atribución expresa al Tribunal Constitucional en punto a la adopción de medidas cautelares en los procesos de control abstracto.

Puede por tanto concluirse que en la versión original de la LOTC, su art. 30 dejaba fuera del ámbito de su aplicación el terreno correspondiente a las medidas cautelares que no se aplican automáticamente sino sólo por una decisión de este Tribunal en atención a la posibilidad de que se produzcan daños irreparables, pues la función de tales medidas quedaba cubierta por el recurso previo.

De todo ello deriva que la desaparición del citado recurso previo mediante la Ley Orgánica 4/1985, de 7 junio, de reforma de la LOTC, tuvo también como consecuencia la eliminación del instrumento que hasta ese momento había permitido evitar cautelarmente la causación de ese tipo de perjuicios. Sin embargo, creo que este resultado no puede ser interpretado como fruto de una decisión del legislador dirigida a excluir totalmente la posibilidad de que, fuera de los casos previstos en los arts. 161.2 CE y 30 LOTC, se produjera la suspensión de la aplicabilidad de las leyes impugnadas ante el Tribunal Constitucional: la voluntad del legislador expresada en la exposición de



motivos de la Ley Orgánica 4/1985, de 7 junio, pone de manifiesto que lo que se pretendía evitar era que el control previo incidiera negativamente "en el ejercicio de la potestad legislativa que el artículo 66.2 de la Constitución atribuye sin limitaciones a las Cortes Generales", pues la formulación de una impugnación a la que el art. 79.2 LOTC otorgaba efectos suspensivos terminó generando "consecuencias inesperadas y metaconstitucionales en la última fase del procedimiento de formación de la Ley".

La anomalía que se pretendía corregir estaba asociada, por tanto, al efecto suspensivo absoluto y global del recurso previo pero no a una suspensión cautelar eventual caracterizada por dos notas: en primer término, no derivaría de la mera interposición del recurso, sino de la decisión de este Tribunal y, en segundo lugar, habría de operar con carácter rigurosamente excepcional -se trata de suspender leyes-, pues sólo sería viable en casos de gravísimos daños irreparables -piénsese en la extinción de una vida que puede resultar inconstitucional-. Y buena prueba de que los perniciosos efectos que, en lo que aquí importa, se atribuían al recurso previo no se producirían con una suspensión cautelar como la que acabo de describir, es que en los veinticinco años transcurridos desde la supresión del recurso previo, ha sido una sola vez, hoy, cuando se ha planteado la posibilidad de la suspensión cautelar de una ley estatal con un fundamento constitucional tan relevante como es el art. 15 CE.

Puedo sintetizar así lo expuesto: a) la existencia del recurso previo hacía innecesaria la regulación de una suspensión cautelar casuística encomendada al Tribunal; b) la finalidad perseguida por la Ley Orgánica 4/1985 se cumplía con la eliminación de los efectos suspensivos ineludiblemente generales del recurso previo; c) para el logro de tal finalidad no resultaba necesario prohibir una suspensión cautelar como la que he indicado y que fue innecesaria mientras existió el recurso previo: sin éste aquella suspensión seguía sin regulación, pero, y esto era nuevo, ya sin la figura jurídica que la hacía innecesaria.

En conclusión, creo que la falta de regulación expresa de una potestad para acordar cautelarmente la suspensión de la ley estatal impugnada en los recursos de inconstitucionalidad no constituye un resultado directamente buscado por el legislador de 7 de junio de 1985, sino una laguna normativa generada como consecuencia de la reforma a la que se sometió la redacción original de la LOTC.

Cuestión a analizar a continuación es, por tanto, la de cómo tal laguna deba ser integrada.

6. Y ya en este punto, resulta claro que este Tribunal cuando se plantee la cuestión relativa a la adopción de medidas cautelares en los recursos de inconstitucionalidad habrá de tener en cuenta de forma equilibrada las exigencias derivadas de los diversos principios constitucionales que inspiran esta materia y que presionan en sentidos opuestos: de un lado, el principio democrático, que exige que, con carácter general, las leyes impugnadas ante este Tribunal mantengan su aplicabilidad hasta tanto éste no dicte una resolución sobre el fondo en la que declare su incompatibilidad con la Constitución, principio este dentro del cual se integra el objetivo perseguido



por el legislador mediante la ley recurrida y de otro, los principios constitucionales sustantivos cuya integridad se podría ver, en su caso, afectada negativamente si la ley impugnada y finalmente declarada inconstitucional hubiera mantenido su vigencia durante el curso del procedimiento.

Sobre esta base, entiendo que los argumentos empleados por nuestra doctrina para justificar el carácter pretendidamente tasado de las competencias de suspensión cautelar de la ley deben ser utilizados más bien para justificar la existencia de una relación de intensa preferencia, en el seno del conflicto que subyace en la decisión acerca de la suspensión cautelar de la ley, a favor del mantenimiento como regla de la vigencia y aplicabilidad de la ley recurrida, pero sin impedir que, por excepción, pueda acordarse la decisión contraria en aquellos supuestos en los que el riesgo para la integridad de los principios constitucionales sustantivos procedente de la ley se concrete en perjuicios de especial relevancia constitucional y de carácter absolutamente irreparable.

De este modo, mientras que en la mayoría de las impugnaciones la enunciada relación de preferencia prima facie conduciría a desestimar las eventuales solicitudes de suspensión cautelar -esto explica las decisiones de este Tribunal en los Autos que he reseñado en el apartado 2-, en casos de excepcional gravedad podría llegarse a la suspensión.

Este es el caso de estos autos: el mantenimiento de la aplicabilidad de los arts. 13.4, 14 y 15 de la Ley impugnada, en caso de estimación del recurso, implicaría perjuicios irreparables respecto de un bien jurídico como la vida humana en formación, que "encarna un valor fundamental... protegido por el art. 15 de la Constitución" (STC 53/1985, de 11 de abril, FJ 3). Y una protección eficaz de este valor constitucionalmente fundamental debe prevalecer cautelarmente sobre las consecuencias de la presunción de constitucionalidad de la ley y aun sobre el objetivo consistente en ampliar las posibilidades de actuación de la mujer. Hubiera debido, por tanto, acordarse la suspensión de la aplicabilidad de los mencionados preceptos, así como también la de la disposición derogatoria única para mantener vigente la posición jurídica de la mujer embarazada en la legalidad anterior.

Y no estará de más añadir que esta conclusión viene a coincidir con la mantenida por el Tribunal Constitucional alemán en el primero de los procesos sobre la despenalización del aborto, finalmente resuelto en cuanto al fondo por la Sentencia de 25 de febrero de 1975. La medida cautelar que fijó dicho Tribunal fue el aplazamiento de la entrada en vigor de alguno de los preceptos impugnados -el supuesto relativo al plazo pero no los correspondientes a las indicaciones- hasta tanto no se resolviera sobre el fondo del asunto.

7. Y este es mi parecer que expongo con el mayor respeto a los compañeros de los que discrepo.

Madrid, a catorce de julio de dos mil diez.



Voto particular que formula el Magistrado don Eugeni Gay Montalvo respecto del Auto dictado por el Pleno de este Tribunal en el recurso de inconstitucionalidad núm. 4523-2010

Con el debido respeto hacia el criterio mayoritario reflejado en el Auto y de acuerdo con la opinión que mantuve en la deliberación, me siento en la obligación de ejercitar la facultad prevista en el art. 90.2 LOTC a fin de ser coherente con la posición mantenida.

1. Coincido con el Auto cuando afirma "que la Constitución no prevé que, tras su entrada en vigor, la ley estatal pueda ver impedida su aplicación mediante una medida suspensiva o cautelar" para añadir acto seguido que "esta previsión se concreta de manera categórica en el art. 30 LOTC" (FJ 2). Dicho de otro modo, ni la Constitución ni la LOTC contemplan la suspensión solicitada por los recurrentes. Dado que existe, por consiguiente, una regulación expresa de la suspensión de las leyes en procedimientos de recursos de inconstitucionalidad, no puede afirmarse la existencia en este punto de una laguna normativa, a cubrir con una interpretación de este Tribunal, cuya doctrina al respecto resulta, como también pone de manifiesto el Auto, "reiterada y firme" (FJ 2). Ello no obstante, conviene recordar que el art. 30 LOTC no ha sido modificado por las sucesivas reformas parciales de nuestra Ley y, en especial, que el mismo estaba en vigor cuando existía la posibilidad del recurso previo que, con acierto, el legislador suprimió, por lo que el periculum in mora no se veía afectado en la medida en que automáticamente quedaba frustrada la posibilidad de entrada en vigor inmediata de la ley pretendida.

2. Sentado lo anterior debo decir, sin embargo, que en este caso particular, por las razones que a continuación expondré y que sostuve en la deliberación del Pleno, procedía haber acordado la suspensión de determinados preceptos de la Ley estatal objeto de recurso.

Como hemos dicho en reiteradas ocasiones la justicia constitucional es rogada, y si bien ello no implica que en ella rija sin más el principio dispositivo, (por todas, SSTC 362/1993, de 13 de diciembre; 167/2000, de 26 de junio, y, más recientemente, ATC 333/2007, de 18 de julio), es lo cierto que nos obliga a considerar y atender los argumentos ofrecidos por las partes y, en concreto, los relativos a la existencia de un evidente perjuicio irreparable, cual sería la eliminación de vidas humanas (periculum in mora), y la afirmación de que la ley regula en sentido contrario a la doctrina constitucional (fumus boni iuris). Ciertamente, el Auto se refiere a estos razonamientos, aunque lo hace para señalar que no resulta preciso analizarlos, dado que los argumentos aportados por los Diputados recurrentes para interesar la suspensión de determinados principios de la Ley Orgánica 2/2010 "no logran desvirtuar la reiterada doctrina de este Tribunal sobre la imposibilidad de suspender la vigencia de los preceptos impugnados" (FJ 3 in fine).



Contrariamente a la posición mayoritaria, considero que sí era preciso proceder a este análisis. La Ley Orgánica "de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo" deroga el art. 417 bis del Código penal introducido en el Código penal de 1973 por la Ley Orgánica 9/1985, de 5 de julio, sobre la que este Tribunal tuvo ocasión de pronunciarse a través de la Sentencia 53/1985, de 11 de abril. En esta Sentencia, de denso contenido doctrinal, en la que terminaba en su parte dispositiva declarando la conformidad de la Ley a la Constitución, se asentaban ciertos fundamentos jurídicos respecto de la vida humana que el legislador orgánico no puede, desde entonces, desconocer y que han de informar el Ordenamiento jurídico y las decisiones de todos los órganos jurisdiccionales, sin excepción -y, por consiguiente, también nosotros-, en cuanto al primero de los derechos fundamentales, sin el que carece de sentido cualquier Ordenamiento jurídico. Como señaló el Tribunal, nos enfrentamos ante "un caso límite en el ámbito del Derecho" (FJ 1), pues exige plantearse "el alcance de la protección constitucional del nasciturus... sobre la trascendencia del derecho a la vida dentro del ordenamiento constitucional" (STC 53/1985, de 11 de abril, FJ 3). Éste (el derecho a la vida) -afirmó el Tribunal-, "reconocido y garantizado en su doble significación física y moral por el art. 15 de la Constitución, es la proyección de un valor superior del ordenamiento jurídico constitucional -la vida humana- y constituye el derecho fundamental esencial y troncal en cuanto es el supuesto ontológico sin el que los restantes derechos no tendrían existencia posible. Indisolublemente relacionado con el derecho a la vida en su dimensión humana se encuentra el valor jurídico fundamental de la dignidad de la persona, reconocido en el art. 10 como germen o núcleo de unos derechos "que le son inherentes". La relevancia y la significación superior de uno y otro valor y de los derechos que los encarnan se manifiesta en su colocación misma en el texto constitucional, ya que el art. 10 es situado a la cabeza del título destinado a tratar de los derechos y deberes fundamentales, y el art. 15 a la cabeza del capítulo donde se concretan estos derechos, lo que muestra que dentro del sistema constitucional son considerados como el punto de arranque, como el prius lógico y ontológico para la existencia y especificación de los demás derechos" (FJ 4).

3. Desde la severa y rotunda afirmación del Tribunal de hallarnos ante la consideración de la constitucionalidad de una ley que incide sobre el derecho fundamental por antonomasia, sobre el que se funda el Ordenamiento jurídico, considero que la alegación de los recurrentes de que existe un evidente perjuicio irreparable, debió no sólo considerarse sino también atenderse pues, al afectar al derecho a la vida, éste se convierte, como dijimos, en un prius ineludible para el legislador. La Ley Orgánica "de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo" incide sobre el componente estructural básico de nuestra organización jurídica y política, esto es, sobre el derecho a la vida, siendo así que algunos de sus artículos se refieren a la posibilidad de interrumpir voluntariamente el embarazo.

A diferencia de lo que ocurría en la ley anterior, en que la posibilidad de la interrupción voluntaria del embarazo se permitía cuando existía contradicción entre derechos fundamentales, pues como hemos dicho ninguno de ellos es



absoluto, en esta ocasión con carácter general no se plantea la cuestión en términos de conflictos entre derechos fundamentales, de modo que es la decisión unilateral de la mujer la que puede dar lugar a la interrupción de la gestación de la vida.

Así las cosas, debemos retomar una vez más la STC 53/1985 que estableció, con apoyo en los debates parlamentarios en torno a la elaboración del artículo 15 CE, que "si la Constitución protege la vida con la relevancia a que antes se ha hecho mención, no puede desprotegerla en aquella etapa de su proceso que no sólo es condición para la vida independiente del claustro materno, sino que es también un momento del desarrollo de la vida misma; por lo que ha de concluirse que la vida del nasciturus, en cuanto éste encarna un valor fundamental -la vida humana- garantizado en el art. 15 de la Constitución, constituye un bien jurídico cuya protección encuentra en dicho precepto fundamento constitucional" (FJ 4).

En definitiva, enfrentados ante "un caso límite en el ámbito del Derecho", es precisamente esta circunstancia la que excepcionalmente enerva la imposibilidad de suspender la vigencia de los preceptos impugnados, establecida en la CE y la LOTC. Al igual que el legislador tampoco nosotros podemos desconocer el valor de la vida humana, pues éste ha de informar el Ordenamiento jurídico, incluidas las decisiones de todos los órganos jurisdiccionales.

Madrid, a catorce de julio de dos mil diez.

Voto particular que formula el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez al  
Auto del Pleno de 14 de julio de 2010 dictado en el recurso de  
inconstitucionalidad núm. 4523-2010

En el ejercicio de la facultad conferida por el art. 90.2 LOTC expreso mi discrepancia con el Auto que deniega la suspensión de determinadas disposiciones de la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, al apreciar la mayoría del Pleno que "resulta patente que, según las determinaciones de la Constitución y la LOTC, no cabe acordar ninguna limitación a la aplicabilidad de la Ley estatal como consecuencia de que haya sido impugnada ante el Tribunal Constitucional", afirmación a la que sigue la cita y reproducción del contenido de diversas resoluciones de este Tribunal.

Es notorio que en repetidas ocasiones hemos entendido que el art. 30 LOTC veda la posibilidad de suspender la aplicabilidad de las leyes estatales que sean objeto de un recurso de inconstitucionalidad. Pero no lo es menos que nunca se había enfrentado el Tribunal ante la solicitud de suspensión de una ley cuyo contenido afecta de modo tan intenso a los fundamentos mismos de nuestro sistema de derechos fundamentales. Como señalamos en la STC 53/1985, de 11 de abril (FJ 3), el derecho a la vida es la proyección de un valor superior del ordenamiento jurídico constitucional -la vida humana- y constituye el derecho fundamental esencial y troncal, en cuanto es el supuesto ontológico sin el que los restantes derechos no tendrían existencia posible.



Dentro del sistema constitucional es el punto de arranque, el prius para la existencia y especificación de los demás derechos.

Esta excepcionalidad justificaba que el Pleno abriera una reflexión, como lo ha hecho en mí mismo, acerca de la necesidad de profundizar en el significado de los arts. 161.2 CE y 30 LOTC, y sobre la conveniencia de mantener o corregir una doctrina basada en una interpretación de estos preceptos que, según me parece, no es la única posible ni la pertinente, si como voy a justificar, cupiera otra.

En el diseño originario de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional el riesgo de que determinadas leyes posteriormente declaradas inconstitucionales pudieran generar durante su vigencia perjuicios de imposible o difícil reparación, se precavía parcialmente de diversos modos: tratándose de disposiciones legales aprobadas por las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas, mediante su suspensión automática en caso de ser impugnadas por el Presidente del Gobierno de la Nación con invocación del art. 161.2 CE; y a esta suspensión ope legis de hasta cinco meses de duración puede seguir la adopción por este Tribunal Constitucional de la decisión de prolongarla.

Tratándose de las más relevantes leyes estatales -Estatutos de Autonomía y leyes orgánicas- el instrumento establecido en la LOTC fue el recurso previo de inconstitucionalidad, que tenía efectos suspensivos sobre los textos definitivos de proyectos de ley que fuesen objeto de impugnación ante este Tribunal. Por tanto, en relación con esta actividad legislativa de las Cortes Generales no resultaba necesaria la atribución expresa al Tribunal Constitucional de la facultad de adoptar medidas cautelares a instancia de parte, ante la suspensión necesaria y sin límite de tiempo a que daba lugar la interposición del recurso previo de inconstitucionalidad.

Pero, como es sabido, el recurso previo de inconstitucionalidad fue suprimido por la Ley Orgánica 4/1985, de 7 de junio, lo que supuso una distorsión del sistema de justicia constitucional diseñado inicialmente por la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (cfr. FJ 9 de mi VP a la STC 31/2010, de 28 de junio y FJ 3 de mi VP a la STC 247/2007, de 12 de diciembre) que nos debe abocar a considerar si de modo simultáneo a su supresión ha de aflorar -como poder implícito para el adecuado desempeño por el Tribunal de su función y la eficacia de sus pronunciamientos- la facultad de acordar la suspensión de las leyes, como medida cautelar.

De la lectura atenta del art. 30 LOTC no creo que deba extraerse una conclusión negativa pues lo que este precepto establece es simplemente la regla de que la interposición del recurso de inconstitucionalidad no produce ni conlleva la suspensión ope legis de la vigencia y aplicación de las leyes estatales recurridas; de modo que, en realidad, del precepto nada se concluye, ni a favor ni en contra, sobre la posibilidad de que el Tribunal, a instancia de parte y como medida cautelar ad hoc, pueda acordar la suspensión de disposiciones legales estatales.

Aunque la LOTC no atribuye al Tribunal explícitamente esta facultad, ello no fue obstáculo para que en el ATC 120/1983, de 21 de marzo, este Tribunal llegara a suspender la eficacia de determinadas disposiciones de la Ley Orgánica 6/1983, de 2 de marzo; este precedente -que no se cita en el Auto



aprobado- pone de manifiesto que el Tribunal se consideró facultado -pese a no estarlo expresamente- para suspender disposiciones de una Ley estatal que ya había sido publicada oficialmente, y ello con la finalidad de hacer prevalecer la efectividad del plazo de interposición del desaparecido recurso previo de inconstitucionalidad; finalidad atendible pero, desde luego, de menor entidad que la que ahora nos ocupa. Del mismo modo, tampoco ha sido obstáculo la ausencia de previsión legal expresa, hasta la reforma por Ley Orgánica 6/2007, para que el Tribunal repetidamente se considerara facultado para adoptar medidas cautelares provisionálísimas o inaudita parte, en supuestos de urgencia excepcional; o para adoptar medidas cautelares positivas, pese a ser la de suspensión la única prevista en la Ley hasta la mencionada reforma. Considero que la justificación de la suspensión de las leyes estatales ha de buscarse en la necesidad de precaver perjuicios irreversibles vinculados a los derechos fundamentales de la persona. Como venimos diciendo desde la STC 81/1982, de 21 de diciembre, "no puede, en modo alguno, olvidarse la eficacia directa e inmediata que la Constitución tiene como norma suprema del Ordenamiento jurídico, sin necesidad de esperar a que resulte desarrollada por el legislador ordinario en lo que concierne a los derechos fundamentales y libertades públicas". En no pocas ocasiones la eficacia directa de los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución ha llevado a este Tribunal a reconfigurar procesos mediante la creación de trámites no expresamente previstos en las leyes procesales (así, en las SSTC 191/2001, de 1 de octubre; 8/2003, de 20 de enero; 11/2004, de 9 de febrero; 79/2000, de 27 de marzo; y 46/2005, de 28 de febrero). Y en la STC 105/2000, de 13 de abril (FJ 12) hemos afirmado que los Jueces y Magistrados integrantes del Poder Judicial ostentan una reserva de potestad jurisdiccional con el fin de garantizar a todos el derecho a la tutela judicial efectiva. Del mismo modo, considero que la eficacia directa de los derechos fundamentales, proclamada en el art. 53.1 CE, confiere a este Tribunal Constitucional una reserva de potestad jurisdiccional para preservarlos, sin necesidad de ninguna ley que autorice a ello expresamente, al modo como el derecho procesal constitucional ha sido caracterizado por parte de la doctrina alemana: como derecho de aseguramiento de la funcionalidad del órgano (Funktionssicherungsrecht). Una última consideración de futuro se impone. A raíz del Tratado de Lisboa, la configuración de la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea como Derecho comunitario de rango primario y la adhesión de la Unión Europea al Convenio europeo de derechos humanos van a permitir que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea -como ya viene haciendo desde 1990 tras los casos Factortame y la Comisión c. Alemania- pueda acordar la suspensión de normas nacionales de rango legal que entren en posible contradicción con los principios del Derecho comunitario si existe riesgo de un perjuicio irreparable a los particulares. Ello paliará parcialmente el déficit de tutela cautelar de los derechos fundamentales de los ciudadanos españoles frente a la protección más completa que dispensan otros Tribunales Constitucionales que pueden acordar la suspensión de la aplicación de las leyes, como el alemán (Aussetzung des Gesetzesvollzuges). En definitiva, creo necesario un matizado overrule de la regla general denegatoria de la suspensión de las leyes estatales, que implique la admisión



de un nuevo criterio con arreglo al cual la medida cautelar pueda ser acordada en atención a la irreversibilidad de los daños que la aplicación de la ley pueda generar sobre el derecho fundamental a la vida o a la integridad física de las personas (art. 15 CE), apreciando que, en tales casos, al Tribunal Constitucional corresponde, como poder implícito, la potestad de adoptar las medidas cautelares necesarias para preservar el objeto del proceso y la eficacia de la resolución que en el mismo hubiera de adoptarse, en evitación de daños o perjuicios que, con toda evidencia, son irreparables.

Madrid, a catorce de julio de dos mil diez.

Voto particular que formula el Magistrado don Ramón Rodríguez Arribas y al que se adhiere el Vicepresidente don Guillermo Jiménez Sánchez, respecto del Auto del Pleno de 14 de julio de 2010, dictado en el recurso de inconstitucionalidad núm. 4523-2010

En el ejercicio de la facultad que nos confiere el art. 90.2 de LOTC y con pleno respeto a la opinión de la mayoría, expreso mi discrepancia con el Auto, por las razones que fundo en las siguientes consideraciones.

Primera. Al final del FJ 1 del Auto del que discrepo y después de haber descrito sucintamente las alegaciones de la parte recurrente (referidas a que la medida cautelar de suspensión es compatible con lo dispuesto en el art. 30 LOTC, a que concurre el periculum in mora, al existir un evidente perjuicio irreparable y a que concurre el fumus boni iuris) se declara que "como resulta evidente, el análisis de los dos últimos argumentos solo será procedente si se hubiera admitido el primero, cuyo examen resulta prioritario", criterio que elude el que resulta problema esencial y que es la patente irreparabilidad de las consecuencias de aplicación de la Ley recurrida porque afectan a la vida.

A mi juicio, esta cuestión es la determinante y de la que había que haber partido para afrontar el problema de la suspensión cautelar de la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo porque, si resultara inconstitucional alguno de los preceptos impugnados, su aplicación en el espacio de tiempo que transcurra entre la entrada en vigor de la Ley y la expulsión de aquella norma del ordenamiento jurídico, habría producido perjuicios irreparables: la extinción de la vida de los nasciturus abortados. El Auto no entra en la cuestión, sin duda porque tan imposible era decir que los perjuicios no son irremediabiles, como que aunque concurra esa circunstancia no podía contemplarse por este Tribunal.

Ante esta situación era preciso, y así lo manifesté, plantear una interrogación esencial: ¿sería la misma la actitud del Tribunal si se tratara de una ley de otro carácter? Pongamos varios ejemplos, que no son ni mucho menos imposibles: pensemos en una ley que, por condescendencia o acuerdo con una corriente cultural, despenalizara o incluso regulara como prestación sanitaria la ablación del clítoris; pensemos también en una ley que, para evitar atentados terroristas, autorizara la tortura, o en la que, ante una invasión masiva de



pateras, dispusiera la inmediata expulsión de los inmigrantes irregulares de raza negra. No es aventurado pensar que se buscarían, y con toda seguridad se encontrarían, "interpretaciones conformes a la Constitución" del art. 30 LOTC que permitieran al Tribunal, con carácter excepcional, la suspensión de la aplicación de leyes de aquel contenido. Tampoco creo que el Tribunal recibiera ninguna crítica por emplear, una vez más, el sistema de las interpretaciones conformes, como, por cierto, ya hizo con el art. 39.1 LOTC, que, no obstante decir literalmente que "cuando la Sentencia declare la inconstitucionalidad, declarará igualmente la nulidad de los preceptos impugnados" (lo que no es una cuestión menor) se entendió que podía declararse solo la inconstitucionalidad y no la nulidad, dejando subsistente la eficacia del precepto en el periodo anterior a su expulsión del ordenamiento jurídico, lo que se hizo, en un caso concreto, para evitar grandes perjuicios financieros al Estado, si los contribuyentes exigían la devolución de ingresos de un impuesto cobrado de manera inconstitucional; cuanto mas cabría hacer un esfuerzo interpretativo para evitar el sacrificio de muchas vidas, aunque lo sean en gestación, y que después podría resultar que lo habían sido de manera contraria a la Constitución.

Por mi parte, quiero dejar claro que en todos aquellos casos, hipotéticamente planteados, apoyaría la suspensión del vigor de la ley estatal como lo he hecho en este caso y por las mismas razones, estrictamente jurídicas, de protección de un derecho fundamental.

Segunda. El art. 30 LOTC, al decir que "la admisión de un recurso o de una cuestión de inconstitucionalidad, no suspenderá la vigencia ni la aplicación de la ley, de la disposición normativa o del acto con fuerza de ley, excepto en el caso en que el Gobierno se ampare en lo dispuesto por el art. 161.2 de la Constitución para impugnar, por medio de su Presidente, Leyes, disposiciones normativas o actos con fuerza de ley de las Comunidades Autónomas", lo que hace es fijar la regla general de que la sola admisión de un recurso abstracto sobre la constitucionalidad de una ley no lleva implícita la suspensión de su vigencia y aplicación, y a renglón seguido establece ya una excepción: la de la suspensión automática de las leyes autonómicas cuando son impugnadas por el Presidente del Gobierno, invocando la facultad que le confiere la propia Constitución.

Por lo tanto, no puede afirmarse que del solo texto del art. 30 LOTC nazca una prohibición absoluta de suspensión, máxime teniendo en cuenta que cuando se redactó este precepto había otra excepción, que era la del recurso previo de inconstitucionalidad frente a leyes orgánicas. Precisamente la desaparición del recurso previo dejó al art. 30 como única norma sobre la cuestión y puede y debe hacerse una interpretación integradora del precepto con la Ley y con la Constitución, como la que sostengo y he mantenido en la deliberación del Auto, del que me aparto.

Las funciones del Tribunal Constitucional son, en lo esencial, por un lado, la depuración del ordenamiento jurídico para adecuarlo a la Constitución y por otro, la protección de los derechos humanos, que se plasman en los derechos fundamentales recogidos en aquélla. Pero ambas funciones no están desconectadas porque la mera adecuación de las leyes a la Constitución podría



derivar en un puro formalismo y, consecuentemente, siempre ha de hacerse esa adecuación bajo el prisma de los derechos fundamentales que imponen al Tribunal la obligación, no sólo de ampararlos cuando son vulnerados, sino también la de evitar, en todo momento, el riesgo de que resulten perturbados o suprimidos.

Tercera. La STC 66/1985, de 23 de mayo, que se invoca en el Auto de la mayoría, dictada con ocasión del recurso de inconstitucionalidad contra la reforma que suprimió el recurso previo, en su FJ 3 declara: "como el legislador está vinculado por la Constitución, la constatación de que la ley la ha infringido, destruye la presunción (de constitucionalidad) y priva de todo valor a la ley, pero mientras tal constatación no se haya producido, toda suspensión de la eficacia de la Ley, como contraria a dicha presunción, ha de ser considerada excepcional, lo que naturalmente impide ver en ella una consecuencia necesaria general o generalizable de la primacía de la Constitución"; así pues, lo que dijo el Tribunal en aquella ocasión, no fue mas que reafirmar el principio general de que la admisión de los recursos no suspende la vigencia y aplicación de la ley y que por lo tanto "toda suspensión" es "excepcional", sin calificar quien había de valorar la naturaleza de la excepcionalidad, ni si correspondía al legislador, a la jurisdicción constitucional o a ambos.

Han sido después, Autos posteriores y no Sentencias, los que han venido a restringir la posibilidad de excepciones al limitarlas a las legalmente establecidas, lo que patentemente no se deducía del párrafo de la Sentencia 66/1985, antes reproducido.

Sin embargo, esos Autos se referían a cuestiones imposibles de comparar con el caso que nos ocupa y, por lo tanto, inaplicables como jurisprudencia: el ATC 462/1985, de 4 de julio, resolvió la pretensión de suspensión cautelar del art. 119 del proyecto de Ley Orgánica del Poder Judicial; el ATC 141/1989, de 4 de marzo, resolvió la pretensión de suspensión cautelar del art. 112, apartados a) y c) de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de costas; el ATC 128/1996, de 21 de mayo, resolvió la pretensión de suspensión cautelar de la Ley 26/1995, de 31 de julio, por la que se declaraba reserva natural las salinas de Ibiza, las islas de Freus y las salinas de Formentera; el ATC 58/2006, de 15 de febrero, denegó determinadas medidas cautelares solicitadas en relación con concretos preceptos de la Ley 21/2005, de 17 de noviembre, de restitución a la Generalitat de Cataluña de los documentos incautados con motivo de la guerra civil y custodiados en el Archivo general de dicha guerra y de creación del Centro documental de la memoria histórica; pues bien, sin ignorar la importancia de esas cuestiones, es la verdad, que palidecen si se las compara con el riesgo de la vida y por ello considero que no pueden invocarse para decir ahora que, como en aquellos casos, no cabe excepción alguna en la vigencia de una ley.

Cuarta. Sobre la cuestión y el debate a que ha dado lugar, planea la antigua y ya superada polémica entre ius-naturalistas y ius-positivistas, en unos casos de manera subyacente y en otros perfectamente explícita.



Hay que empezar por advertir que el extremo positivismo puede llevar al literalismo jurídico de la norma escrita y a prescindir de los Principios Generales del Derecho, lo que conduce al relativismo de estos y de los valores del Ordenamiento. Es más, el retroceso del positivismo radical y la propia desaparición de la polémica doctrinal a que antes me refería, se ha producido a partir de 1948, al irse aceptando y ya afortunadamente de manera general, una ley natural o "metapositiva" de carácter laico o no sometida a una fe religiosa: la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, que no ha emanado de ningún parlamento democrático ni ha sido impuesta por la coacción de los Estados, sino asumida por todos como algo precedente, inviolable y que solo cabe reconocer y amparar.

Nuestra Constitución ha asumido explícitamente aquellos valores en el art. 10, que obliga a interpretar las normas relativas a los derechos fundamentales "de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos", de forma que, cuando uno de esos derechos esté en juego, una interpretación que no lo proteja será desviada, censurable y contraria a la Constitución. Pues bien, el primero, el principal de los derechos humanos es el de la vida, de manera que, con independencia de quienes y en que casos y formas ostenten ese derecho fundamental, es siempre algo primario, esencial y antecedente de cualquier otro derecho. Al que no se le protege la vida queda expuesto a cualquier mal y carece de sentido que se le reconozcan, un tanto sarcásticamente, otros ilusorios derechos, que sólo los que conservan la vida pueden ejercitar.

Pues bien, el riesgo indiscutible de que mientras se tramita el recurso de inconstitucionalidad se extingan legalmente, pero de forma que después podría declararse inconstitucional, multitud de vidas de nasciturus y no ya por incumplimiento (tal vez generalizado) de una ley anterior, sino precisamente por el cumplimiento de la ley ahora cuestionada ante nosotros, obligaba, en atención a la extrema excepcionalidad del caso y sin prejuzgar la cuestión de fondo (lo mismo que no se prejuzga con la decisión contraria) a adoptar la suspensión de la vigencia de aquellos preceptos cuya aplicación podría producir efectos irreversibles para el primero y mas fundamental de los derechos humanos: el derecho a la vida.

Madrid, a catorce de julio de dos mil diez.

*<http://www.tribunalconstitucional.es/es/jurisprudencia/Paginas/Auto.aspx?cod=9835>  
(15 de octubre de 2010)*



## **B. Sentencia del Tribunal Supremo que deniega la titularidad del derecho de objeción de conciencia a unos funcionarios en el marco de un Programa de intercambio de jeringuillas en un centro penitenciario**

*Tribunal: Tribunal Supremo de España*

*Procedimiento: Recurso de Casación*

*Causa: 3356/06*

*Fecha: 21 de junio de 2010*

En el marco de un Programa de intercambio de jeringuillas en un centro penitenciario, dos funcionarios del Cuerpo de ATS de Instituciones Penitenciarias interesan la exención de participar en este por "motivos de conciencia". Esta pretensión fue desestimada tanto administrativamente como en la instancia judicial. Ante esta situación, ambos empleados públicos recurren ante el Tribunal Supremo.

Tras efectuar una distinción doctrinal entre la objeción de conciencia y la libertad de conciencia, el Supremo destaca que la primera es una excepcional exención de un deber que se impone y que debe ser declarada efectivamente en cada caso sin contravenir el principio de igualdad.

Aplicada esta doctrina al caso concreto y después de reiterar la inexistencia de un derecho de objeción de conciencia de alcance general en el ámbito donde los recurrentes ejercer su actividad, la Sala niega que la "legítima discrepancia" sobre la efectividad del citado programa pueda tener traslado al plano jurídico ni que ésta pueda exonerar a los funcionarios recurrentes del cumplimiento de sus deberes.

### SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintiuno de junio de dos mil diez.

La Sala constituida por los Excmos. Sres. Magistrados relacionados al margen ha visto el recurso de casación número 3356/06 interpuesto por D.<sup>a</sup> Ariadna y D. Eulalio, representados por la Procuradora D.<sup>a</sup> Isabel Cañedo Vega, contra la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha de 3 de abril de 2006 (recurso contencioso-administrativo 789/02). Se ha personado como parte recurrida la Administración del Estado, representada y asistida por la Abogacía del Estado.

### ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.—La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha dictó sentencia con fecha 3 de abril de 2006 (recurso 789/02) en la que se desestima el recurso contencioso-administrativo interpuesto por D. Eulalio y D.<sup>a</sup> Ariadna contra la desestimación presunta — luego ampliado para dirigirlo también contra la resolución expresa de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias de 26 de junio de 2003— del recurso de alzada interpuesto contra la resolución de la Subdirección General de Sanidad Penitenciaria de 5 de febrero de 2002 que denegó el reconocimiento



del derecho a la objeción de conciencia en relación con la aplicación del llamado Programa de Intercambio de Jeringuillas a desarrollar en el Centro Penitenciario de Albacete.

Segundo.—La Sala de instancia fundamenta la desestimación del recurso haciendo, en lo que aquí interesa, las siguientes consideraciones:

"(...) Segundo.—Como bien cita la Abogacía del Estado, siguiendo la doctrina sentada en las sentencias del Tribunal Constitucional 15/82, de veintitrés de abril y 161/1987, de veintisiete de octubre, tanto la doctrina como el derecho comparado afirman la conexión entre la objeción de conciencia y la libertad de conciencia. Para la doctrina, la objeción de conciencia constituye una especificación de la libertad de conciencia, la cual supone no sólo el derecho a formar libremente la propia conciencia, sino también a obrar de modo conforme a los imperativos de la misma. Ahora bien, a diferencia de lo que ocurre con otras manifestaciones de la libertad de conciencia, el derecho a la objeción de conciencia no consiste fundamentalmente en la garantía jurídica de la abstención de una determinada conducta, pues la objeción de conciencia entraña una excepcional exención a un deber que se impone con carácter general y que con ese mismo carácter debe ser exigido por los poderes públicos. La objeción de conciencia introduce una excepción a ese deber que ha de ser declarada efectivamente existente en cada caso, y por ello el derecho a la objeción de conciencia no garantiza en rigor la abstención del objetor, sino su derecho a ser declarado exento de un deber que, de no mediar tal declaración, sería exigible bajo coacción. Asimismo, el principio de igualdad exige que el objetor de conciencia no goce de un tratamiento preferencial en el cumplimiento de ese fundamental deber de solidaridad social.

Técnicamente, por tanto, el derecho a la objeción de conciencia en un caso como el que nos convoca no es el derecho a no participar en el Plan de Intercambio de Jeringuillas, sino el derecho a ser declarado exento del deber general de prestarlo. A ello hay que añadir que el criterio de la conformidad a los dictados de la conciencia es extremadamente genérico y no sirve para delimitar de modo satisfactorio el contenido del derecho en cuestión y resolver los potenciales conflictos originados por la existencia de otros bienes igualmente constitucionales.

De ello no se deriva, sin embargo, que el derecho del objetor esté por entero subordinado a la actuación del legislador. El que la objeción de conciencia sea un derecho que para su desarrollo y plena eficacia requiera la "interpositio legislatoris" no significa que sea exigible tan sólo cuando el legislador lo haya desarrollado, de modo que su reconocimiento constitucional no tendría otra consecuencia que la de establecer un mandato dirigido al legislador sin virtualidad para amparar por sí mismo pretensiones individuales. Como ha señalado reiteradamente el Tribunal Constitucional, los principios constitucionales y los derechos y libertades fundamentales vinculan a todos los poderes públicos (arts. 9.1 y 53.1 CE) y son origen inmediato de derechos y obligaciones y no meros principios programáticos; el hecho mismo de que nuestra norma fundamental en su art. 53.2 prevea un sistema especial de tutela a través del recurso de amparo, que se extiende a la objeción de conciencia, no es sino una confirmación del principio de su aplicabilidad



inmediata. Este principio general no tendrá más excepciones que aquellos casos en que así lo imponga la propia Constitución o en que la naturaleza misma de la norma impida considerarla inmediatamente aplicable supuestos que no se dan en el derecho a la objeción de conciencia.

Tercero.— Bajo las consideraciones anteriores, hemos de salir al paso, en primer lugar, de la invocación que se realiza en la demanda respecto al principio de igualdad, que se entiende vulnerado en relación al personal facultativo y sanitario en general, en los casos de interrupción voluntaria del embarazo, a partir siempre de la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional. Como es sabido, para que tal vulneración pudiera apreciarse sería imprescindible acreditar la esencial semejanza entre los supuestos de hecho comparados. Pues bien, en el caso presente tal analogía no se da, toda vez que aquí no se habla de la eliminación de un ser vivo, sino de la atención sanitaria a un problema concreto, que se sabe existente y que no se confía en suprimir de raíz, mediante el suministro de material que evite determinados perjuicios para la salud de los internos del Centro Penitenciario. Por tanto, no se puede hablar de vulneración del principio de igualdad.

Cuarto.— En otro orden de cosas, puede quedar la duda de si en el Centro de Albacete el Plan citado se ha puesto en marcha o no, ya que por la psicóloga del Centro se nos viene a decir que no ha sido así, mientras que en la documentación oficial obrante al ramo de prueba de la actora aparece implantado el programa; la consecuencia más evidente si no se hubiera aplicado sería que mal podría existir exención de un deber si éste no se hubiera materializado de forma efectiva. Pero, con independencia de ello, es de observar que tanto en la demanda como en el escrito de conclusiones, la afirmada voluntad de la actora de reconducir la cuestión al derecho fundamental a la objeción de conciencia se compadece mal con la realidad de las argumentaciones esgrimidas, que van encaminadas a intentar demostrar lo inconveniente o desacertado de implantar el programa controvertido, desde la perspectiva no ya personal de los funcionarios encargados de participar, sino de los internos. Por tanto, esta desviación de la óptica empleada ya impide la estimación de la pretensión, porque lo que queda al final es que no se ha justificado por qué razón en el supuesto actual se produciría una violencia personal, moral, ética o religiosa con la aplicación del grupo normativo de referencia que aconsejase o debiera impulsar la exención de dicho deber. Si el plan es acertado o no, consigue sus objetivos o no, o se gestiona acertada o desacertadamente, son cuestiones ajenas por completo a la pretensión de los actores, que no hallan una razón convincente para excluirse de la realización de un deber asumido e imbricado en el puesto de trabajo; como quiera que resulta dudoso que la implantación del programa tan citado realmente incite al consumo de los internos, y en cambio la finalidad perseguida es, al menos, razonable, la conclusión no puede ser otra que negar el derecho a la objeción de conciencia en los términos interesados. Ello nos lleva a la desestimación del recurso...".



Tercero (sic)<sup>26</sup>.— La representación de D. Eulalio y D.<sup>a</sup> Ariadna preparó recurso de casación contra dicha sentencia y efectivamente lo interpuso mediante escrito presentado el 19 de julio de 2006 abril de en el que aduce un único motivo de casación, al amparo de lo previsto en el artículo 88.1.d/ de la Ley reguladora de esta Jurisdicción, alegando la infracción del artículo 16 de la Constitución en cuanto al derecho fundamental a la objeción de conciencia y del artículo 22 del Código Deontológico de la Enfermería Española (Resolución n.º 32/1998 del Consejo General de Colegios Oficiales de Enfermería), en el que se establece lo siguiente: "De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 16.1 de la Constitución española, la enfermera/o tiene, en el ejercicio de su profesión, el derecho a la objeción de conciencia que deberá ser debidamente explicitado ante cada caso concreto. El Consejo General y los Colegios velarán porque ningún enfermero/a pueda sufrir discriminación o perjuicio a causa del uso de este derecho".

El escrito termina solicitando que se dicte sentencia en la que, casando la sentencia recurrida, se dicte otra en su lugar en la que "...se declare el derecho de los recurrentes a la exoneración en la participación, respecto de las labores de ejecución, aplicación o desarrollo en el Centro Penitenciario de Albacete, del denominado Plan de Intercambio de jeringuillas".

Cuarto.— La Administración del Estado formalizó su oposición al recurso mediante escrito presentado con fecha 2 de noviembre de 2007 en el que formula alegaciones en contra del motivo de casación aducido por los recurrentes y termina solicitando que se desestime el recurso de casación y se confirme la sentencia recurrida imponiendo a la parte recurrente las costas causadas en casación.

Quinto.— Quedaron las actuaciones pendientes de señalamiento para votación y fallo fijándose finalmente al efecto el día 15 de junio de 2010, fecha en la que ha tenido lugar la deliberación y votación.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Eduardo Calvo Rojas,

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.— En las presentes actuaciones se examina el recurso de casación número 3356/06 interpuesto por D.<sup>a</sup> Ariadna y D. Eulalio contra la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha de 3 de abril de 2006 (recurso contencioso-administrativo 789/02) en la que se desestima el recurso contencioso-administrativo interpuesto por dichos recurrentes contra la desestimación, primero presunta y luego por resolución expresa de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias de 26 de junio de 2003, del recurso de alzada interpuesto contra la resolución de la Subdirección General de Sanidad Penitenciaria de 5 de febrero de 2002 que denegó el reconocimiento del derecho a la objeción de

---

<sup>26</sup> El error en la numeración es del mismo Tribunal Supremo.



conciencia en relación con la aplicación del llamado Programa de Intercambio de Jeringuillas a desarrollar en el Centro Penitenciario de Albacete.

Hemos visto en el antecedente segundo las razones que ofrece la Sala de instancia para fundamentar la desestimación del recurso contencioso-administrativo. Procede entonces que pasemos a examinar el motivo de casación aducido por los recurrentes, cuyo enunciado ha quedado reseñado en el antecedente tercero.

Segundo.— El denominado programa de intercambio de jeringuillas es un programa de salud pública elaborado por la Subdirección General de Sanidad Penitenciaria que según explica la resolución que desestimó el recurso de alzada- ha sido puesto en marcha inicialmente de manera experimental y con la finalidad de prevenir el contagio de enfermedades entre los internos. En las previsiones de dicho programa se incluye la dispensación de jeringuillas, agujas y resto de material o utensilios necesarios para el consumo intravenoso de sustancias tóxicas entre la población drogodependiente del centro penitenciario. Tanto ante la Administración como en el proceso de instancia los recurrentes, ambos funcionarios del Cuerpo de ATS de Instituciones Penitenciarias con destino en el centro penitenciario de Albacete, invocan el derecho a la objeción de conciencia pretendiendo que se declare su derecho a ser exonerados de participar en las labores de ejecución, aplicación o desarrollo de ese programa de intercambio de jeringuillas en el mencionado centro penitenciario. La sentencia recurrida desestima el recurso contencioso-administrativo dirigido contra la resolución administrativa que les denegó tal petición.

En el motivo de casación se alega la infracción del art. 16 de la Constitución y del artículo 22 del Código Deontológico de la Enfermería Española (Resolución nº 32/1998 del Consejo General de Colegios Oficiales de Enfermería) de los que, según los recurrentes, se derivaría la procedencia de reconocer su derecho a la objeción de conciencia en el caso que nos ocupa.

Siendo ese el planteamiento de los recurrentes, hemos de comenzar recordando lo declarado por el Pleno de esta Sala en sentencias (cuatro) de 11 de febrero de 2009 dictadas en los recursos de casación 948/08, 949/08, 905/08 y 1013/08, en las que se examina, entre otras cuestiones, si existe o no en nuestro ordenamiento un reconocimiento de alcance general del derecho a la objeción de conciencia. De la sentencia dictada por el Pleno de la Sala en el recurso de casación 948/08 extraemos los siguientes párrafos:

"(...) Sobre lo primero, además de recordar que el único supuesto en el que la Constitución contempla la objeción de conciencia frente a la exigencia del cumplimiento de un deber público es el previsto en su artículo 30.2, hemos de reiterar que la doctrina del Tribunal Constitucional solamente ha admitido, fuera de ese caso, el derecho a objetar por motivos de conciencia del personal sanitario que ha de intervenir en la práctica del aborto en las modalidades en que fue despenalizado. Asimismo, es preciso añadir que ni las normas internacionales, ni la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos lo han reconocido en el ámbito educativo.

Desde luego, nada impide al legislador ordinario, siempre que respete las exigencias derivadas del principio de igualdad ante la ley, reconocer la posibilidad de dispensa por razones de conciencia de determinados deberes



jurídicos. Lo que ocurre es que se trataría de un derecho a la objeción de conciencia de rango puramente legislativo no constitucional y, por consiguiente, derivado de la libertad de configuración del ordenamiento de que dispone el legislador democrático, que podría crear, modificar o suprimir dicho derecho según lo estimase oportuno.

Para sostener que, más allá de los específicos supuestos expresamente contemplados por la Constitución, de ésta surge un derecho a la objeción de conciencia de alcance general, que no podría ser ignorado por el legislador, suele invocarse como se ha hecho en el caso ahora examinado el artículo 16 de la Constitución. La idea básica de quienes sostienen esta postura es que la libertad religiosa e ideológica garantiza no sólo el derecho a tener o no tener las creencias que cada uno estime convenientes, sino también el derecho a comportarse en todas las circunstancias de la vida con arreglo a las propias creencias. Pero ésta es una idea muy problemática, al menos por dos órdenes de razones.

En primer lugar, una interpretación sistemática del texto constitucional no conduce en absoluto a esa conclusión. Incluso, pasando por alto que la previsión expresa de un derecho a la objeción de conciencia al servicio militar en el artículo 30.2 no tendría mucho sentido si existiese un derecho a la objeción de conciencia de alcance general dimanante del artículo 16, es lo cierto que el tenor de este último precepto constitucional dista de abonar la tesis de que la libertad religiosa e ideológica comprende el derecho a comportarse siempre y en todos los casos con arreglo a las propias creencias. En efecto, la libertad religiosa e ideológica no sólo encuentra un límite en la necesaria compatibilidad con los demás derechos y bienes constitucionalmente garantizados, que es algo común a prácticamente todos los derechos fundamentales, sino que topa con un límite específico y expresamente establecido en el artículo 16.1 de la Constitución: "el mantenimiento del orden público protegido por la ley". Pues bien, por lo que ahora importa, independientemente de la mayor o menor extensión que se dé a la noción de orden público, es claro que ésta se refiere por definición a conductas externas reales y perceptibles. Ello pone de manifiesto que el constituyente nunca pensó que las personas pueden comportarse siempre según sus propias creencias, sino que tal posibilidad termina, cuanto menos, allí donde comienza el orden público.

En segundo lugar, en contraposición a la dudosa existencia en la Constitución de un derecho a comportarse en todas las circunstancias con arreglo a las propias creencias, se alza el mandato inequívoco y, desde luego, de alcance general de su artículo 9.1: "Los ciudadanos y los poderes públicos están sujetos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico". Este es un mandato incondicionado de obediencia al Derecho. Derecho que, además, en la Constitución española es el elaborado por procedimientos propios de una democracia moderna. A ello hay que añadir que el reconocimiento de un derecho a la objeción de conciencia de alcance general a partir del artículo 16, equivaldría en la práctica a que la eficacia de las normas jurídicas dependiera de su conformidad con cada conciencia individual, lo que supondría socavar los fundamentos mismos del Estado democrático de Derecho.



Una vez sentado que el artículo 16 de la Constitución no permite afirmar un derecho a la objeción de conciencia de alcance general, es preciso verificar si podría encontrar fundamento en la jurisprudencia o en algún instrumento internacional.

Comenzando por los precedentes jurisprudenciales, la verdad es que distan de ser nítidos y lineales. Es indiscutible que la sentencia del Tribunal Constitucional 53/1985, relativa a la despenalización del aborto en ciertas circunstancias, afirma que el personal sanitario puede oponer razones de conciencia para abstenerse de participar en intervenciones dirigidas a la interrupción del embarazo. Pero a partir de aquí sería muy difícil extraer un principio general por constituir claramente un supuesto límite.

Más clara, como precedente en materia de objeción de conciencia, es la sentencia del Tribunal Constitucional 154/2002, relativa a la condena penal de unos padres que, a causa de sus creencias religiosas, no autorizaron una transfusión sanguínea para su hijo menor, que luego falleció. Ciertamente, el Tribunal Constitucional consideró que dicha condena penal supuso una violación de la libertad religiosa de los padres; lo que, al menos implícitamente, implica admitir que la libertad religiosa puede tener algún reflejo en el modo de comportarse. Pero tampoco sería fácil extraer de aquí un principio general, por varios motivos: se trata de una sentencia atinente a cuestiones específicamente religiosas, no morales en general; se trata de una sentencia aislada; y se trata, sobre todo, de una sentencia muy ligada a las innegables exigencias de justicia material del caso concreto.

Y, en cuanto a las sentencias del Tribunal Constitucional 177/1996 y 101/2004, se contemplaban casos en que un militar y un policía fueron obligados a participar en actos religiosos. Cuando alguien sometido a una especial disciplina es obligado a participar en un acto religioso, hay sencillamente una violación de su libertad religiosa.

La jurisprudencia constitucional española, en suma, no ofrece base para afirmar la existencia de un derecho a la objeción de conciencia de alcance general. Y, por lo que se refiere a instrumentos internacionales que satisfagan las características exigidas por el artículo 10.2 de la Constitución para ser guía de la interpretación en materia de derechos fundamentales, el único que puede traerse a colación es el artículo 10.2 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, que dispone: "Se reconoce el derecho a la objeción de conciencia de acuerdo con las leyes nacionales que regulen su ejercicio".

Es verdad que este precepto no limita el derecho a la objeción de conciencia a un ámbito material determinado. Y es probable que, tras la mención específica a la Carta en el artículo 2 de la Ley Orgánica 1/2008, por la que se autoriza la ratificación del Tratado de Lisboa, aquélla debe ya ser utilizada como canon interpretativo aun cuando el mencionado Tratado de Lisboa no haya todavía entrado en vigor. Ahora bien, la propia Carta circunscribe su eficacia a aquellos supuestos en que los Estados apliquen Derecho de la Unión Europea, lo que claramente no ocurre en el caso ahora examinado. El artículo 10.2 de la Carta, además, requiere expresamente una "interpositio legislatoris" para desplegar sus efectos, por lo que no admite un derecho a la objeción de conciencia en ausencia de ley que lo regule (...).



Las sentencias dictadas por el Pleno de la Sala en los recursos de casación 949/08, 905/08 y 1013/08, todas ellas de 11 de febrero de 2009, reiteran en este punto la doctrina que se acaba de reseñar.

Tercero.— Trasladando esa doctrina al caso que nos ocupa, es claro que el motivo de casación no puede ser acogido pues, en ausencia de un derecho a la objeción de conciencia con alcance general, tampoco existe un derecho a la objeción de conciencia circunscrito al ámbito al que se refiere la presente controversia.

Por lo pronto, y esto ya sería suficiente para la desestimación del motivo, no existe un precepto legal que reconozca y regule la objeción de conciencia en el ámbito de la actividad que desarrollan los recurrentes. A tal efecto no cabe invocar el artículo 22 del Código Deontológico de la Enfermería Española (Resolución n.º 32/1998 del Consejo General de Colegios Oficiales de Enfermería), pues no se trata de una norma de rango legal. Además, en esa disposición colegial no se delimita el contenido y alcance del derecho a la objeción de conciencia; únicamente se hace un reconocimiento de carácter general que dice sustentarse en el artículo 16.1 de la Constitución, cuando, como acabamos de señalar, ese precepto constitucional no permite afirmar que exista un derecho a la objeción de conciencia de alcance general.

La disconformidad de los recurrentes con el contenido del mencionado programa de salud pública es sin duda legítima en el plano ético, como también es legítimo el cuestionamiento que hacen de dicho programa desde un punto de vista funcional y de su eficacia como mecanismo de prevención del contagio de enfermedades. Pero tales manifestaciones de legítima discrepancia no trascienden al plano jurídico ni pueden conducir al reconocimiento del derecho a la objeción de conciencia como el que se pretende, que exoneraría a los recurrentes de toda participación en dicho programa y, en definitiva, del cumplimiento de sus deberes como funcionarios. Ello en el caso de que el citado programa estuviese implantado y fuese operativo en el Centro Penitenciario de Albacete, lo que, según señala la Sala de instancia (fundamento cuarto de la sentencia), es dudoso si ocurría o no en la fecha en que se dicta la sentencia ahora recurrida.

Cuarto.— Por las razones expuestas el recurso de casación debe ser desestimado. Y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.2 de la Ley de la Jurisdicción procede imponer las costas de este recurso de casación a la parte recurrente, si bien, en uso de la facultad que confiere el número 3 de ese mismo precepto, dada la índole del asunto y la actividad desarrollada por la parte recurrida al oponerse a los recurso de casación, procede limitar la cuantía de la condena en costas a la cifra de mil quinientos euros (1.500 €) en lo que se refiere a honorarios de representación y defensa de la Administración del Estado.

FALLAMOS

NO HA LUGAR al recurso de casación interpuesto por D.<sup>a</sup> Ariadna y D. Eulalio contra la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha de 3 de abril de 2006 (recurso



contencioso-administrativo 789/02), con imposición de las costas de este recurso de casación a la parte recurrente en los términos señalados en el fundamento de derecho cuarto de esta sentencia.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Publicación.— Leída y publicada fue la anterior Sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado Ponente D. Eduardo Calvo Rojas, estando la Sala celebrando audiencia pública, lo que, como Secretario, certifico.

*<http://www.andoc.es/admin/archivo/Sentencia%20TS%20210610%20oc%20enfermeros%20carcel.doc>  
(15 de octubre de 2010)*



# Centro de Libertad Religiosa Derecho UC

Facultad de Derecho UC, 4° Piso

Av. Libertador Bdo. O'Higgins 340. Santiago de Chile

*tel:* (56 - 2) 354 2943 - (56 - 2) 354 2955 *código postal:* 8331010

*e-mail:* [celir@uc.cl](mailto:celir@uc.cl) [www.celir.cl](http://www.celir.cl)