

Objeción Personal e Institucional: sobre las libertades individuales y colectivas de lo sagrado a lo secular

Por Rab. Dr. Fishel Szlajen
Profesor de Filosofía Judía Aplicada
Miembro Titular de la Vaticana Pontificia Academia para la Vida
Vice Presidente del Comité Nacional de Bioética, Argentina

I. Antecedentes:

La objeción como desobediencia a un determinado deber jurídico, debido a que su cumplimiento colisiona con la axiología, moral o religión del individuo o colectivo, ha sido habiente de una tradición que excede los marcos culturales, estatales, políticos y geográficos. Ya la Biblia describe diversos y múltiples casos como el del patriarca Abraham, negándose a cometer la idolatría ordenada por el rey Nimrod; las parteras Shifrá y Puá, desobedeciendo al faraón y su orden de matar a todo varón recién nacido perteneciente al pueblo de Israel, así como Janiná, Mishael y Azariá negándose a adorar la estatua erigida por Nabucodonosor. Explícitamente al comienzo del bíblico libro de Ieoshúa (Josué), y así entendido talmúdicamente y codificado legalmente, se demanda esforzarse y ser valiente para negarse a cumplir las órdenes del rey o de todo habiente de poder coercitivo y su ejercicio, cuando contradigan lo preceptuado en la Torá. Numerosos casos, describe el Talmud, respecto de la desobediencia por parte de los judíos a las leyes helenas y romanas que prohibían el estudio de Torá y cumplimiento de otros preceptos.

Ahora bien, focalizando en el episodio más antiguo de insumisión a un decreto genocida, éste acontece en el ya mencionado del Éxodo 1:15-16, cuando el faraón, habiendo ya esclavizado al pueblo de Israel y con la intención de aminorar su crecimiento e impedir el nacimiento de su liberador, ordena a las parteras hebreas, dos de las cuales se llamaban como ya se ha dicho, Shifrá y Puá, que maten a los varones hebreos nacidos cuando asistan a las parturientas. En el versículo siguiente se anoticia: "*Pero las parteras temieron a Dios y no hicieron tal como les había dicho el rey de Mitzráim [Egipto], sino que hicieron vivir a los niños*". Anoticiado, el faraón exige, so pena de muerte, una satisfactoria respuesta de las parteras, quienes responden: "*...las mujeres hebreas no son como las mujeres de Mitzráim [Egipto], pues éstas son [expertas como] parteras; antes de que la partera llegue a ellas, ya han dado a luz*". Notoriamente la denigración de las mujeres hebreas, comparándolas con animales, desvía la sospecha, logrando su objetivo mediante el ingenio, utilizando los propios prejuicios del faraón contra los hebreos, ya que toda confrontación de fuerza ante aquel poder tiránico y despiadado habría resultado en su muerte así como en la de otros muchos. Esta resistencia de las parteras a una genocida disposición que, entre otras cuestiones, contrariaba la propia esencia de su trabajo, encuentra gracia a los ojos de Dios por cuanto inmediatamente dice: "*Y Dios benefició a las parteras; y el pueblo se incrementó y se fortaleció mucho. Y fue porque las parteras habían temido a Dios que Él les hizo casas [las recompensó con familias cuya descendencia fue la dinastía sacerdotal, levítica y monárquica]*". Un dato curioso en este sentido es que la definición de genocidio acorde al artículo 2 de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, aprobada y vigente desde 1948, incluye las medidas destinadas a impedir los nacimientos en el seno de grupos nacionales, étnicos, raciales o religiosos como tales.

Siglos después y en una cultura distante de la judía, se observa a la Antígona de Sófocles desobedeciendo la orden de Creonte, el tirano de Tebas, quien abandonando insepulto y a merced de las alimañas el cadáver de Polinices, hermano de Antígona y partícipe en la rebelión contra aquél, pena capitalmente a todo quien se atreviera a inhumarlo. Antígona sepulta a su hermano y al ser acusada responde: "*Tampoco suponía que tus proclamas tuvieran tal fuerza que tú, un simple mortal, pudieras rebasar con ellas las leyes de los dioses anteriores a todo escrito e inmutables. Pues esas leyes divinas no están vigentes, ni por lo más remoto, sólo desde hoy ni desde ayer, sino permanentemente y en toda ocasión*". También Sócrates, frente a la demanda del Estado para que cese en su actividad especulativa-interpelativa, determina: "*Yo, atenienses, os aprecio y os quiero, pero voy a obedecer al dios más que a vosotros, y mientras aliente y sea capaz, es seguro que no dejaré de filosofar, de exhortaros y de hacer manifestaciones al que de vosotros vaya encontrando, diciéndole lo que acostumbro*".

Cabe destacar dos aspectos fundamentales de estos tres sucesos de objeción y desobediencia. Uno, que no procuraron el poder político, ni cambiar un régimen o gobierno determinado, tampoco instaurar un nuevo orden jurídico, enmarcándose en insurrección, subversión o revolución. Dos, que son fundantes el primero, el de Abraham así como de las parteras, de la originaria nación y cultura monoteísta más su continuidad; el segundo, como la obra del mayor dramaturgo y literato de la antigüedad; y el tercero, la del padre de la filosofía. Los tres exhortan a combatir la injusticia, algunas veces confrontando y otras en silencio, resumido por Ralph Emerson al decir que "*los buenos hombres no deben obedecer las leyes demasiado bien.*" Huelga mencionar los casos tales como el de Tomás Moro frente al rey Enrique VIII, así como la objeción al servicio militar en Vietnam entre otros contemporáneos.

II. Autoridad y Poder, Deber y Obligación:

Desde la particularidad judía, los ejemplos bíblicos mencionados y el mismo desarrollo milenarista de su corpus legal como marco jurídico individual y colectivo, presuponen un judío diaspórico bajo un gobierno gentil, y por ello habiente de mecanismos para insertarse en un sistema político, legal y administrativo ya dado. Un claro ejemplo de ello y central para el tema en cuestión es el principio denominado en arameo "*Diná DeMaljutá Diná*" o la ley del reinado es la ley, debiendo el judío cumplir con la ley impositiva o administrativo-comercial del Estado, siempre que esta no sea abusiva para con los judíos *per se*, respecto de los demás habitantes. Así, el corpus jurídico del judaísmo, el más antiguo y actualmente vigente, valida la legalidad estatal, pero ante el conflicto entre ambas, la obligación para con la ley estatal expira por no ser la Ley religiosa pasible de caducidad. Esta distinción entre Ley divina como autoridad y ley estatal como poder de una sociedad que produce para sí un mecanismo gubernamental como marco existencial conforme a sus principios, es lo que evita todo despotismo limitando la natural tendencia totalitaria del poder. Esto es, la autoridad como valor que imprime un deber demandando al hombre, incluye y restringe el poder como instrumento que impone una obligación satisfaciendo al hombre. En el judaísmo, sólo el deber preceptual otorga significado a la existencia, nada lo tiene en sí. El hombre es quien significa y valúa reconociéndose como tal frente a Dios, y así reza una plegaria del Día del Perdón, "*Y ventaja de la persona sobre la bestia no hay, porque todo es vanidad. Tú [Dios] distinguiste al hombre desde el comienzo y lo reconocerás parado ante Ti*". Y finalizando el Eclesiastés, desde donde se cita el primer versículo de aquella plegaria, dice, "*La conclusión del asunto es que todo es oído (en el Cielo). A Dios temerás, y sus preceptos cuidarás, porque [para] esto es toda persona*". Así, y en coherencia con el Deuteronomio 32:47 en relación al cumplimiento preceptual y su transmisión generacional, advirtiendo que "*Pues no es algo vacío [cosa vana] para ustedes, ya que es su*

vida misma”, patriarcas y matriarcas bíblicos, profetas e incluso Iov (Job), dan cuenta de ello cancelando toda institución humana frente al deber preceptual, ante su disyuntiva. En esta estructura de deberes y obligaciones del hombre, la autoridad y valor es Dios, mientras que el Estado es el poder instrumental para la concreción axiológica. Por ello, el incondicional deber de cumplir la Torá se diferencia de la condicional nominación de un rey en Israel, dependiente de la voluntad del pueblo, dado que no se puede imponer sobre éste una forma gubernamental que no quiera. Más aún y como caso límite respecto de la naturaleza de la imposición y aceptación legal, acorde a la narrativa talmúdica, la misma Torá fue impuesta forzosamente al pueblo de Israel, arrancando Dios el monte Sinai y ubicándolo sobre aquél, conminándolo a aceptarla so pena de ser sepultados allí mismo. La explicación más popular es que dicho extremo grado de coerción fue debido al imperioso y perentorio carácter vital de la Torá para la existencia del pueblo de Israel, no librándola a la anuencia ni caducidad en función de la voluntad humana. No obstante, la propia exégesis talmúdica advierte que la sola coerción, según la misma Ley, exceptuaría de pena a todo judío que la incumpliese ya que según aquella, el compelido, si transgrede, queda exento, y por ello también se aclara, basado en Ester 9:27, que en los tiempos de Ajashverosh (Jerjes I / Artajerjes II), los judíos aceptaron voluntariamente la Torá.

Luego, la obligación para con el Estado no es absoluta y por ello objetable, apelable, siendo un instrumento en función del deber, y aun en democracia, cuando obliga contra el deber impuesto por la Torá y su desarrollo legal, dado que ésta tiene significado axiológico y no instrumental. De lo contrario, si la mera legalidad implicase obediencia absoluta deviniendo el instrumento erigido por la sociedad para sí en significado de ésta, se obtiene el fascismo. De hecho, éste fue el argumento de Adolf Eichmann en defensa de sus crímenes contra la humanidad, expresando que era un ciudadano obediente de la ley legítimamente sancionada, haciendo del Estado el valor y deber supremo, sin poder objetar ni dudar en su cumplimiento, suprimiendo todo juicio axiológico, moral o religioso, que interpelara su obligación para con el Estado. De esta forma, el judaísmo, manifiesta de facto y cotidianamente la constante tensión entre la coerción-aceptación, más la permanente vigilia entre finalidad e instrumento, autoridad y poder, deber y obligación, valor y ley, limitando el absolutismo, evitando consagrar lo profano y fortaleciendo la libertades colectivas e individuales.

Esta pristina distinción entre autoridad, deber y valor, frente al poder, obligación y ley, fue también siempre considerada desde la filosofía bajo el formato del conflicto entre la axiología personal o colectiva respecto de la ley, cuando ésta contradice aquella. Desde el individualismo, donde el sujeto se plantea en términos teóricos y separado de su contexto, tal como en Hobbes, Locke y Hume, hasta el contextualismo histórico, como en Platón, Aristóteles, Aquino, Maimónides, Rousseau, Hegel y Marx. Misma transversalidad se manifiesta en el derecho de objeción, tanto iusnaturalista desde Grecia y Cicerón, para quienes existe un derecho universal y por ende común a toda la humanidad, el cual es categóricamente superior al derecho positivo; así como para el moderno constructivismo de John Rawls, o la praxis interpretativa de Ronald Dworkin, o la jurisprudencia analítica de Herbert Hart, e incluso para el iuspositivismo de Joseph Raz. Para ellos, asumiendo la artificialidad del derecho, existe siempre un vigente kantiano principio de autonomía personal o esfera íntima cuyo ejercicio y protección contra la interferencia de la autoridad pública, le otorga la libertad de incumplir un mandato jurídico. Luego, la ley debe concebirse de forma tal que los derechos fundamentales de los sujetos estén siempre garantizados, y así lograr eficacia en el derecho, la cual radica en que sus reglas deben ser aceptadas y cuya única posibilidad es la congruencia moral.

No obstante y si bien en las sociedades democráticas modernas, en términos de Jorge Portela, “*la desobediencia al derecho se yergue como una de las cuestiones centrales de la ética política contemporánea,*” aquellas resistencias a leyes o decretos contra las pautas más básicas y fundamentales de la moralidad, religiosidad o axiología de una civilización, que costó las vidas de quienes las objetaron y desobedecieron lejos de transformarse en un derecho con todas las garantías de Estado, errónea y deliberadamente se denuestran las convicciones axiológicas, religiosas o morales y, por ende también la objeción, luego devenida en desobediencia. Esta denigración y hasta estigmatización bien podría explicarse como ocultamiento de la propia ilegitimidad y hasta invalidez de aquella ley sancionada y objetada o desobedecida, además de la falta de representatividad en los propios órganos democráticos. Y con ello, se admite la inadmisibles interferencia estatal en los dominios axiológicos de los ciudadanos, cuestión demasiado peligrosa como ensayo social si no se ajusta a una muy seria justificación.

III. El Caso del Proyecto de Ley IVE (Interrupción Voluntaria del Embarazo) 230-D-2018:

Esto es precisamente lo manifiesto en el reciente proyecto de ley para la legalización del aborto a demanda, IVE 230D2018, ya que no sólo y explícitamente en su art. 15 del Título II, “*La objeción puede ser revocada en iguales términos, y debe mantenerse en todos los ámbitos, públicos o privados, en los que se desempeñe el/la profesional [...] Queda prohibida la objeción de conciencia institucional y/o de ideario*”, constituyendo una *contradictio in terminis*, sino que tampoco brinda aquella necesaria y seria justificación para dicha legalización de la matanza de un ser humano dentro de otro, habiendo otras alternativas menos extremas para lidiar con la problemática de la mortandad materna por abortos clandestinos y los embarazos no deseados aunque con relación sexual consentida, cuestión fuera del foco de este artículo. Más, al prohibir explícitamente la objeción institucional o de ideario, en aquel mismo artículo, niega la conciencia de una institución, no la predicable del hombre por su humanidad, sino por su autonomía, como parte de sus derechos fundamentales a tener un ideario propio, una ética institucional. Mismo argumento aplicado a los niños, a quienes no se les reconoce jurídicamente conciencia, no por falta de humanidad sino de autonomía plena, no haciéndolos responsables de sus actos. Traducido al campo bioético, si bien la escuela personalista integral o realismo ético-filosófico, suscribe a la objeción, también lo hace la principista por cuanto radica en la autonomía, no maleficencia y justicia. El problema es que, en esta última escuela, al instrumentar sus principios sin fundamentación ontológico-antropológica, devienen tan relativos como ambiguos y volubles en su jerarquización, dependiendo de factores ajenos que afectan arbitrariamente la determinación de cuantías de dignidad y libertad entre los sujetos, quebrando su *a priori* plano de igualdad.

Es en este sentido que resulta fácil entender la coherencia en la objeción de la persona jurídica, y más cuando acorde a Jorge Llambías los derechos extrapatrimoniales de las personas jurídicas ostentan algunos atributos inherentes a la personalidad como el honor, ejerciendo los derechos subjetivos objeto de aquellos atributos. Incluso el Código Penal de la Nación, “Delitos contra el Honor”, en su modificado artículo 117 y 117bis, ya ni siquiera debe especificar como sí lo hacía antes, que dicho daño es previsto para personas físicas como jurídicas, por resultar obvio que se pueda cometer los delitos de calumnias e injurias contra una persona jurídica, siendo unánime la opinión doctrinaria que auspicia la concesión de acciones civiles o penales a favor de las personas jurídicas, en defensa de su honor o buena fama. Santos Cifuentes, también se expresa en este mismo sentido cuando se trata de asociaciones civiles o fundaciones cuyos fines son altruistas y no de lucro, por la afectación no necesariamente patrimonial sino de su autonomía en función de su ideario como elemento inmaterial constitutivo identitario y

subjetivo esencial, objeto de tutela jurídica. Esto es, existe un daño moral a la persona jurídica por cuanto una ley puede lesionar el interés legítimo no patrimonial presupuesto de dicho derecho. Caso contrario, la dimensión absoluta de la ley puede lesionar atributos como el prestigio, honor, buen nombre, reputación y probidad en las conductas y prácticas resultantes del carácter confesional o de ideario de la institución, valorados comunitariamente y no necesariamente reductibles a lesiones en la confiabilidad comercial, pérdida de clientela, ventas o ganancias. Esta minoración en la subjetividad de la persona jurídica debido a que dicha dimensión absoluta de la ley contradice su ideario, tampoco es dimensionada en aspectos espirituales, sentimentales, físicos o de conciencia propiamente de un sujeto humano, sino como indica Eduardo Zannoni, en tanto sujeto considerado en oposición al mundo externo habiente de un modo de ser o idiosincrasia, un código ético por su ideario y finalidad en su actividad, resultando en el daño moral de la persona jurídica. Por ello, no siendo un daño patrimonial ni haciendo titular a la persona jurídica de derechos exclusivos de la física, se trata aquí de hacerla titular de aquellos asociados a ésta en términos fundamentales y esenciales, ya indicado de hecho en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, sobre todo en su artículo 279, donde demanda que la manifestación de voluntad de la persona jurídica destinada a producir efectos jurídicos sea dotada de moralidad. En este sentido, incluso para Karl Marx, al indicar lo inadecuado de reducirse a la justicia existente y la necesidad de innovación para sociedades transformadas, en nuestro caso de dictadura a democracia, basándose en valores como la autorrealización de cada comunidad y su destino, obliga a resolver la actual contradicción lógica cuando por un lado se niega el atributo moral y la objeción a una persona jurídica, pero por el otro se le exige que actúe moralmente.

Así, imponer obligaciones de prestar servicios a personas o instituciones so pena de sanciones penales, transgrediendo la axiología de los profesionales o la ética institucional, violentando los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución Nacional en sus artículos 14, 19 y 32, pudiendo llegar a vedarle el ejercicio de su profesión en razón de sus convicciones, resulta inconcebible en una predicada democracia y, en términos de la doctrina de Rawls, donde se practique un pluralismo razonable. Dicha Constitución Nacional, como la gran mayoría, cuya función primordial es limitar el poder político, reconoce implícitamente el derecho a la objeción definido por Rawls como el incumplimiento directo o indirecto de una orden administrativa o judicial, devenido críticamente en la desobediencia, definido por Hugo Bedau como una acción ilegal, pública, no violenta, y con la intención consciente de frustrar una ley, política o decisión del gobierno. Ninguna de ellas implica subversión ni rebelión ante el orden establecido, sino por lo contrario, aceptan su legitimidad actuando para cumplimentar más que para desafiar su deber como ciudadanos. Si bien la desobediencia apela a las convicciones de justicia de la mayoría, mientras que la objeción es más individualizada orientada a principios morales o religiosos, en ambas, permanecen lo que Rawls denomina deberes naturales, refiriéndose a los axiológicos, no legales, y ante su desconocimiento se excluyen minorías, poniendo en riesgo la cooperación social, generando el derecho a resistir.

IV. Conclusión:

Es por ello que para minimizar la desobediencia y maximizar la eficacia en el Derecho, todo proyecto de ley debiera en primera instancia aprobar el filtro básico del principio de razonabilidad compuesto por tres juicios: (A) De idoneidad, valorando si el fin perseguido es legítimo considerando luego si el medio propuesto es adecuado fáctica y jurídicamente; (B) De Necesidad, valorando si la medida determinada es la menos restringente de toda otra igualmente eficaz para lograr dicha finalidad; (C) De

Proporcionalidad, valorando si las demandas generadas en los ciudadanos por dicha ley guardan una admisible relación respecto de los beneficios de su aplicación para el bien común. Dicho análisis resuelve la confusión respecto de la carga justificativa, por la cual se exige que la argumentación y la prueba sean aportadas por el sujeto o colectivo para exceptuarse del cumplimiento de determinada ley que contradice su marco axiológico, moral o religioso, cuando en verdad es el Estado quien debe acreditar con suficiencia los requisitos para imponer una obligación a sus ciudadanos, legítima, representativa y sin la inadmisibles interferencia en sus respectivos dominios axiológicos. Natural e históricamente, siempre fue primero la libertad conductiva y luego la restricción legal con el fin de conformar normativas sociales, nacionales y estatales, donde el Estado de Derecho debe garantizar la protección de las decisiones axiológicas posibilitando que sus ciudadanos se realicen acorde a su autonomía personal e identidad. Es decir, todo orden y norma jurídica en una democracia plural está obligada a amparar la esfera de autonomía e intimidad de la persona cuando colisiona con sus criterios axiológicos. Así, la objeción como desobediencia no debe tolerarse o *contra legem*, a modo de concesión sin consentimiento para resolver conflictos entre mayorías y minorías, sino que debe respetarse *secum legem* como una libertad y derecho fundamental. Un principio de dignidad humana, preferible al deber jurídico. En términos del padre del contrato social, Jean Jaques Rousseau, *renunciar a la propia libertad es renunciar a la cualidad de hombre, a los derechos de la humanidad, incluso a sus deberes. No hay compensación posible para quien renuncia a todo. Renuncia tal es incompatible con la naturaleza del hombre, y privar de toda naturaleza a su voluntad es privar de toda moralidad a sus acciones.* Por ello, denegar hoy el ejercicio del derecho a la objeción personal e institucional, omisiva o activa, lesiona uno fundamental y vulnera las libertades individuales y colectivas más el no ser discriminado por religión o moral.