



GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CÁMARA

(Artículo 36, Ley 5a. de 1992)
IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA
www.imprenta.gov.co

ISSN 0123 - 9066

AÑO XX - N° 703

Bogotá, D. C., miércoles, 21 de septiembre de 2011

EDICIÓN DE 20 PÁGINAS

DIRECTORES:

EMILIO RAMÓN OTERO DAJUD
SECRETARIO GENERAL DEL SENADO
www.secretariasenado.gov.co

JESÚS ALFONSO RODRÍGUEZ CAMARGO
SECRETARIO GENERAL DE LA CÁMARA
www.camara.gov.co

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PÚBLICO

SENADO DE LA REPÚBLICA

PROYECTOS DE LEY

PROYECTO DE LEY NÚMERO 130 DE 2011 SENADO

*por la cual se modifica el artículo 376
del Código Penal.*

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. El artículo 376 del Código Penal quedará así:

“**Artículo 376. Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes.** El que sin permiso de autoridad competente, salvo lo dispuesto sobre dosis para uso personal, introduzca al país, así sea en tránsito, o saque de él, transporte, lleve consigo, almacene, conserve, elabore, venda, ofrezca, adquiera, financie o suministre a cualquier título sustancia estupefaciente, sicotrópica o drogas sintéticas que se encuentren contempladas en los cuadros uno, dos, tres y cuatro del Convenio de las Naciones Unidas sobre sustancias sicotrópicas incurrirá en prisión de ciento veintiocho (128) a trescientos sesenta (360) meses y multa de mil trescientos treinta y cuatro (1.334) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Si la cantidad de droga no excede de mil (1.000) gramos de marihuana, doscientos (200) gramos de hachís, cien (100) gramos de cocaína o de sustancia estupefaciente a base de cocaína o veinte (20) gramos de derivados de la amapola, doscientos (200) gramos de droga sintética, sesenta (60) gramos de nitrato de amilo, sesenta (60) gramos de ketamina y GHB, la pena será de sesenta y cuatro (64) a ciento ocho (108) meses de prisión y multa de dos (2) a ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Si la cantidad de droga excede los límites máximos previstos en el inciso anterior sin pasar de

diez mil (10.000) gramos de marihuana, tres mil (3.000) gramos de hachís, dos mil (2.000) gramos de cocaína o de sustancia estupefaciente a base de cocaína o sesenta (60) gramos de derivados de la amapola, cuatro mil (4.000) gramos de droga sintética, quinientos (500) gramos de nitrato de amilo, quinientos (500) gramos de ketamina y GHB, la pena será de noventa y seis (96) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses de prisión y multa de ciento veinticuatro (124) a mil quinientos (1.500) salarios mínimos legales mensuales vigentes”.

Artículo 2°. La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

Jorge Eduardo Londoño,
Senador.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Honorables Congresistas:

Presento a consideración del Congreso de la República el proyecto de ley cuyo texto precede con el fin de establecer que, en los términos de la jurisprudencia constitucional y penal, el consumo de estupefacientes no puede ser penalizado en un Estado Democrático y de Derecho.

La discusión de este asunto, recurrente en el Congreso de la República, retoma actualidad si se tiene en cuenta que en reciente sentencia de la Corte Suprema de Justicia, máximo Tribunal de la Justicia Ordinaria de nuestro país, en su Sala de Casación Penal¹, reiterando pronunciamientos anteriores de la misma Corporación y con sustento en la Sentencia C-221 de 1994 de la Corte Consti-

¹ Sentencia del 17 de agosto de 2011, Proceso N° 35978, Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, Magistrado Ponente: Dr. FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO, aprobado en Acta N° 290.

tucional (M. P.: Dr. Carlos Gaviria Díaz), se insistió en que el consumo de estupefacientes no puede ser penalizado, ni siquiera por virtud de la expedición de la Ley 1453 de 2011 y el Acto Legislativo número 02 de 2009.

Entre otros apartes, en dicha sentencia se dijo:

A partir de la modificación de la Carta por vía de acto legislativo, en la comunidad jurídica surgió la convicción acerca de que el concepto de dosis personal había desaparecido del ordenamiento jurídico, ante la prohibición del consumo y porte de cualquier tipo de sustancia estupefaciente, de donde ya no sería posible afirmar la impunidad de las conductas del adicto encaminadas a proveerse de la droga en las cantidades fijadas en el literal j) del artículo 2° de la Ley 30 de 1986 o en montos ligeramente superiores a aquellas.

Esta convicción se refuerza con la expedición de la Ley 1453 de 2011, que modificó el artículo 376 del Código Penal, precepto que suprimió la excepción de la dosis personal para entrar a penalizar toda clase de porte de estupefacientes. Veamos:

“ARTÍCULO 11. TRÁFICO, FABRICACIÓN O PORTE DE ESTUPEFACIENTES. El artículo 376 de la Ley 599 de 2000 quedará así:

Artículo 376. Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes. El que sin permiso de autoridad competente, introduzca al país, así sea en tránsito o saque de él, transporte, lleve consigo, almacene, conserve, elabore, venda, ofrezca, adquiera, financie o suministre a cualquier título sustancia estupefaciente, sicotrópica o drogas sintéticas que se encuentren contempladas en los cuadros uno², dos³ tres y cuatro del Convenio de las Naciones Unidas sobre Sustancias Sicotrópicas, incurrirá en prisión de ciento veintiocho (128) a trescientos sesenta (360) meses y multa de mil trescientos treinta y cuatro (1.334) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Si la cantidad de droga no excede de mil (1.000) gramos de marihuana, doscientos (200) gramos de

hachís, cien (100) gramos de cocaína o de sustancia estupefaciente a base de cocaína o veinte (20) gramos de derivados de la amapola, doscientos (200) gramos de droga sintética, sesenta (60) gramos de nitrato de amilo, sesenta (60) gramos de ketamina y GHB, la pena será de sesenta y cuatro (64) a ciento ocho (108) meses de prisión y multa de dos (2) a ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Si la cantidad de droga excede los límites máximos previstos en el inciso anterior sin pasar de diez mil (10.000) gramos de marihuana, tres mil (3.000) gramos de hachís, dos mil (2.000) gramos de cocaína o de sustancia estupefaciente a base de cocaína o sesenta (60) gramos de derivados de la amapola, cuatro mil (4.000) gramos de droga sintética, quinientos (500) gramos de nitrato de amilo, quinientos (500) gramos de ketamina y GHB, la pena será de noventa y seis (96) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses de prisión y multa de ciento veinte y cuatro (124) a mil quinientos (1.500) salarios mínimos legales mensuales vigentes”.

Es claro cómo la prohibición del artículo 49 superior se ve materializada y encuentra su desarrollo en la sanción penal para todo tipo de porte de sustancias alucinógenas prohibidas, sin distinción de si su destino es para el propio consumo o para el tráfico y distribución. Aceptar dicha conclusión sería tanto como avalar un procedimiento de carácter sancionatorio para el enfermo que padece de adicción a sustancias alucinógenas, y por vía de la pena, el Estado exigirle al individuo el cuidado de su propia salud, privándolo de su derecho a la libertad de locomoción cuando ha decidido abandonar la preservación de su salud física y mental, optando por el consumo de drogas.

Considera la Sala que aún con la prohibición constitucional de porte y consumo de estupefacientes, el concepto de dosis personal no ha desaparecido del ordenamiento jurídico, pues el literal j) del artículo 2° de la Ley 30 de 1986, no ha sido derogado, a pesar de las varias normas que se han expedido en orden a tener por lícito su consumo y ahora por penalizarlo.

Lo que advierte la Sala es un conflicto entre normas de carácter constitucional, a saber, el artículo 49 que prohíbe el porte y consumo de lo conocido en nuestra comunidad jurídica como dosis personal, y el artículo 16 que consagra el derecho al libre desarrollo de la personalidad, por cuya defensa y efectividad, desde el año 1994, la Corte Constitucional declaró contraria a la Carta la norma legal, artículo 51 de la Ley 30 de 1986, que sancionaba penalmente a personas adictas a las drogas enunciadas en el artículo 376.

Dicha pugna debe resolverse de acuerdo con los parámetros fijados por la propia Corte Constitucional, cuando señaló que “se soluciona el conflicto de normas mediante un análisis razonable que puede llegar a hacer compatibles ambas disposiciones, mediante la aplicación preferente de

² En la Convención de las Naciones Unidas Sobre el Tráfico de Drogas de 1961 se referencian como anexo los cuadros I y II, en los cuales se discriminan las sustancias consideradas como prohibidas, así: Cuadro I: ÁCIDO LISÉRGICO; EFREDINA; ERGOMETRINA; ERGOTAMINA; 1-FENIL-2PROPANOÁ; SEUDOEFREDINA. CUADRO II: ACETONA; ÁCIDO ANTRANÍLICO; ÁCIDO FENILACÉTICO; ANHÍDRICO ACÉTICO; ÉTER ETÍLICO; PIPERIDINA. Por su parte, en el Convenio de Sustancias Sicotrópicas de 1971 las sustancias restringidas son: DET; DMHP; LISERGIDA; MESCALINA; PSILOCINA; PSILOCIBINA; STP; DOM; TETRAHIDROCANNABINOLES; ANFETAMINA; DEXANFETAMINA; METANFETAMINA; METILFENIDATO; FENCICLIDINA; FENMETRACINA; AMOBARBITAL; CICLOBARBITAL; GLUTETIMIDA; ENTOBARBITAL; SECOBARBITAL; ANFEPARAMONA; BARBITAL; ETINAMATO; MEPROBAMATO; METACUALONA; METILFENOBARBITAL; METIPRILONA; FENOBARBITAL; PIPRADROL; SPA.

³ ...

la norma que encarne un mayor contenido axiológico y que, al mismo tiempo, no sacrifique el núcleo esencial de la otra disposición”⁴. Y también “las posibles incompatibilidades entre las disposiciones del mismo rango se resuelven, en principio, con la aplicación de las reglas de la lógica jurídica tradicional, salvo expresa disposición constitucional en contrario”⁵.

En aplicación de lo anterior, para la Sala la norma superior que prohíbe el consumo y porte de estupefacientes como dosis personal interpretada junto con aquel precepto legal que establece pena de prisión para esta clase de comportamientos (artículo 376 del Código Penal), implica la anulación del derecho fundamental que consagra el artículo 16 constitucional, pues se reprime y sanciona con el castigo más severo (pena de prisión), la decisión de la persona de abandonar el cuidado de su salud individual, elección que corresponde a su fuero interno y no trasciende en el menoscabo de los derechos de los otros miembros de la sociedad, más allá de un mero reproche moral que de ninguna manera puede soportar la imposición de una pena”⁶.

Adicionalmente a dichas consideraciones, no podemos llegar a la conclusión de que la prohibición constitucional introducida por el Acto Legislativo número 02 de 2009 deba traducirse necesariamente en penalización, pues los comportamientos punibles deben revestir una trascendencia más allá de la esfera individual, lo cual no ocurre en el caso de la decisión íntima y personal del consumidor.

En un Estado democrático no resulta admisible que el ejercicio de la autoridad pública llegue a la esfera de las decisiones personales bajo argumento de que le hacen daño al individuo, pues si tal fuera el argumento, podríamos llegar al extremo absurdo de prohibir y castigar penalmente el consumo de alimentos que tienen la virtud de dañar la salud. La esfera infranqueable de la intimidad y la voluntad del individuo no puede ser asaltada por el Estado en un régimen democrático.

La Comisión Latinoamericana sobre Drogas y Democracia⁷ en su informe final “Drogas y Democracia: Hacia un cambio de paradigma” presenta, entre otras, las siguientes conclusiones:

“Las políticas de combate a las drogas, adoptadas oficialmente por diversos países, en particu-

lar en Europa, con enfoque en la despenalización o en la descriminalización del consumo, en el tratamiento de las personas adictas, en la prevención de efectos secundarios extremadamente maléficos (como utilización de jeringas contaminadas que vehiculan enfermedades contagiosas, como el VIH), se han mostrado un modelo más eficaz y humano.

En América Latina, diversos países implementaron (o están en vías de adoptar) políticas de despenalización de posesión de drogas para uso personal, entre ellos Uruguay, Venezuela, Colombia, Argentina y Brasil. Adicionalmente, crecen en la región nuevas formas de pensar y obrar en la lucha contra las drogas con foco en los derechos humanos, en el respeto a las culturas ancestrales y en la búsqueda de nuevos tipos de cultivos y de usos alternativos.

Parte de la legislación y de las políticas públicas, en los diferentes países de la región, se muestra insuficiente y/o ineficaz para contener el uso y la comercialización de las drogas. Cambios en la legislación, campañas de educación, tratamiento de los consumidores, informaciones y concientización son elementos centrales para lidiar con los problemas citados. Las declaraciones claras a favor de la despenalización, o mismo de la descriminalización, de la reglamentación del tratamiento del problema de la droga como tema de salud pública, parten hoy de figuras de los diversos países de la región y diferentes matices ideológicos y partidarios.

Las campañas de concientización de los maleficios de las drogas, en las cuales deben participar los medios de comunicación, los formadores de opinión pública, el sistema educacional y las organizaciones de la sociedad civil, deberán utilizar mensajes eficaces y realistas, que alcancen efectivamente al público receptor. La movilización de ex adictos que transmitan el drama vivido, ciertamente impacta mucho más que peticiones de principios.

Los sistemas de salud pública deben ser capacitados y dotados de recursos para apoyar los dependientes, así como se debe apoyar organizaciones de la sociedad civil dedicadas al tratamiento de dependientes.

Las fuerzas de seguridad pública deberían focalizar sus esfuerzos y recursos en la lucha contra el crimen organizado y el tráfico de armas a él asociado, buscando dismantelar las grandes redes de comercio de drogas y armas y de lavado de dinero. Esfuerzos desmedidos en la represión del usuario representan un desperdicio de recursos limitados y abre las puertas de forma innecesaria a la corrupción de las fuerzas policiales y militares”⁸.

⁴ Sentencia C-059 de 1993.

⁵ Sentencia C-593 de 1995.

⁶ *Ibíd.* 1.

⁷ La Comisión Latinoamericana sobre Drogas y Democracia fue creada por los expresidentes Fernando Henrique Cardoso de Brasil, César Gaviria de Colombia y Ernesto Zedillo de México e integrada por 17 personalidades independientes, encargados de evaluar el impacto de las políticas de “guerra a las drogas” y formuló recomendaciones para estrategias más eficientes, seguras y humanas, proponiendo un cambio profundo de paradigma en la comprensión y enfrentamiento del problema de las drogas en América Latina.

⁸ El documento íntegro puede consultarse en http://www.drogasedemocracia.org/Archivos/Innovaciones%20Legislativas_Martin_Esp.pdf.

Adicionalmente, el informe “Innovaciones legislativas en políticas de drogas”⁹, significativo desde su presentación, expresa:

Este informe presenta un resumen de buenas prácticas en reformas legislativas de drogas de todo el mundo, que representan un alejamiento del modelo represivo de la tolerancia cero y un avance hacia políticas de drogas más humanas y fundamentadas en pruebas empíricas.

Los ejemplos reflejan las lecciones aprendidas en la práctica con la aplicación de enfoques menos punitivos y su impacto en los niveles de consumo de drogas y los daños asociados sobre los individuos y la sociedad.

Las pruebas disponibles sugieren que las legislaciones que moderan la penalización, acompañadas de medidas que ayuden a redirigir los recursos de las actividades de represión y encarcelamiento hacia a la prevención, el tratamiento y la reducción de los daños, son más eficaces para limitar los problemas relacionados con las drogas.

Los temores de que relajar las leyes de drogas y su aplicación se traduciría en un drástico aumento del consumo han resultado ser infundados. Los ejemplos citados en estas páginas, a pesar de sus diferencias en cuanto a alcances y objetivos, pueden considerarse como mejoras sobre un modelo de fiscalización de drogas demasiado represivo y apuntan a una dirección de reformas y cambios de paradigma más significativos en el futuro”.

El mismo informe concluye:

“Tras décadas de estrategias basadas en el encarcelamiento generalizado y el constante aumento de la severidad de las penas (endurecidas con las disposiciones de la convención de 1988), las pruebas indican que las medidas de aplicación de la ley no son un medio eficaz para limitar el alcance del mercado de las drogas ilícitas.

La aplicación excesivamente represiva del régimen prohibicionista mundial ha provocado un gran sufrimiento humano, truncando la vida de muchas familias e imponiendo a los condenados penas desproporcionadas en unas condiciones penitenciarias a menudo terribles. También ha sobrecargado el sistema judicial y la capacidad de las prisiones, y ha absorbido una cantidad enorme de recursos que se podrían haber destinado a tratamientos más eficaces, programas de reducción de los daños y prevención de la delincuencia, y a poner un mayor énfasis en la delincuencia organizada y la corrupción”¹⁰.

Teniendo en cuenta lo dicho, y considerando que el literal j) del artículo 2° de la Ley 30 de 1986¹¹ no ha sido derogado en cuanto a la dosis personal, es necesario mantener la previsión de

que conforme a dicha disposición y según el fundamento constitucional invocado no resulte punible el consumo de sustancias estupefacientes.

De acuerdo con lo anotado, consideramos necesario establecer de manera clara que el consumo de estupefacientes no es, ni puede ser, delito y en tal virtud solicitamos a los honorables Congresistas su respaldo al presente proyecto, que resulta más conforme con el ideario del Estado Social y Democrático de Derecho, que la represión.

Atentamente,

Jorge Eduardo Londoño Ulloa,

Senador.

SENADO DE LA REPÚBLICA
SECRETARÍA GENERAL
(Arts. 139 y ss. Ley 5ª de 1992)

El día 21 del mes de septiembre del año 2011 se radicó en este despacho el Proyecto de ley número 130 con todos y cada uno de los requisitos constitucionales y legales, por el honorable Senador Jorge Londoño.

El Secretario General,

Emilio Otero Dajud.

SENADO DE LA REPÚBLICA
SECRETARÍA GENERAL
Tramitación leyes

Bogotá, D. C., 21 de septiembre de 2011

Señor Presidente:

Con el fin de que se proceda a repartir el Proyecto de ley número 130 de 2011 Senado, “por la cual se modifica el artículo 376 del Código Penal”, me permito pasar a su despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General. La materia de que trata el mencionado Proyecto de Ley es competencia de la Comisión Primera Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General,

Emilio Otero Dajud.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE
SENADO DE LA REPÚBLICA
Septiembre 21 de 2011

De conformidad con el informe de Secretaría General, dese por repartido el Proyecto de ley de la referencia a la Comisión Primera constitucional

j) Dosis para uso personal: Es la cantidad de estupefacientes que una persona porta o conserva para su propio consumo”.

Es dosis para uso personal la cantidad de marihuana que no exceda de veinte (20) gramos; la de marihuana hachís la que no exceda de cinco (5) gramos; de cocaína o cualquier sustancia a base de cocaína la que no exceda de un (1) gramo, y de metacualona la que no exceda de dos (2) gramos.

No es dosis para uso personal, el estupefaciente que la persona lleve consigo, cuando tenga como fin su distribución o venta, cualquiera que sea su cantidad.

⁹ Informe de apoyo para la Comisión Latinoamericana sobre Drogas y Democracia elaborado por Martin Jelsma, disponible en

http://www.drogasedemocracia.org/Archivos/Innovaciones%20Legislativas_Martin_Esp.pdf.

¹⁰ Ibídem, p. 19.

¹¹ Dicha norma establece: “Artículo 2°. Para efectos de la presente Ley se adoptarán las siguientes definiciones:(...).

y envíese copia del mismo a la Imprenta Nacional con el fin de que sea publicado en la *Gaceta del Congreso*.

Cúmplase.

El Presidente (E) del honorable Senado de la República,

Antonio Guerra de la Espriella.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

* * *

**PROYECTO DE LEY ESTATUTARIA
NÚMERO 136 DE 2011 SENADO**

por medio de la cual se reglamenta el derecho a la objeción de conciencia.

El Congreso de la República de Colombia

DECRETA:

I. CAPÍTULO PRIMERO

Disposiciones Generales

Artículo 1°. *Concepto.* Se garantiza el derecho a la objeción de conciencia, entendido como la exoneración al cumplimiento de un deber constitucional, legal o reglamentario, cuando este es contrario a las convicciones religiosas, filosóficas o morales más profundas de quien lo invoca. Las convicciones protegidas serán: individuales, profundas, fijas, sinceras y objetivas.

Artículo 2°. *Titulares.* La objeción de conciencia es un derecho fundamental de las personas naturales.

Los padres, en representación de los hijos menores de edad, podrán invocar este derecho fundamental como titulares del mismo, siempre y cuando su decisión no afecte la vida o integridad del niño o la niña.

Los servidores públicos pueden ser objetores de conciencia para sustraerse del cumplimiento de una función legal, constitucional o reglamentariamente asignada, en caso de que la objetividad e imparcialidad de la función pública pueda verse afectada.

Artículo 3°. *Protección de derechos de terceros.* Cuando el incumplimiento del deber jurídico invocado en el ejercicio del derecho a la objeción de conciencia afecte derechos de terceros, el Estado o el particular responsable por su cumplimiento, garantizará su inmediata protección. Para el efecto, podrá suplir al objetor de conciencia en el cumplimiento de su deber o sustituirlo por otra actividad de igual naturaleza que no plantee conflictos de conciencia con el mismo objetor.

Artículo 4°. *Prueba.* La incompatibilidad entre el deber jurídico y el imperativo moral, filosófico o religioso debe ser demostrada objetivamente por quien invoca la aplicación de la objeción de conciencia. Para ese efecto, deberá aportar lo siguiente:

1. Si se trata de objeción de conciencia por convicciones religiosas: deberá allegar constancia expedida por una autoridad de la iglesia o congregación religiosa en la que conste que el objetante profesa dicha creencia, el tiempo vinculado a ella y cómo deben interpretarse las creencias vinculadas a dicha confesión.

2. Si se trata de objeción de conciencia por convicciones morales o filosóficas: deberá aportar al menos dos declaraciones extrajuicio de personas mayores de edad que den cuenta de la congruencia, sinceridad y seriedad de la convicción del objetante.

Artículo 5°. *Requisitos.* Para invocar la objeción de conciencia se requiere presentar solicitud escrita que consignará, como mínimo, la siguiente información:

1. Datos personales del objetor: nombre, documento de identificación, fecha de nacimiento, dirección de su residencia actual.

2. Indicación de la autoridad o particular que tiene a su cargo exigir el cumplimiento del deber jurídico que se pretende exonerar

3. Indicar cuál es el deber jurídico cuya exoneración de cumplimiento pretende.

4. Expresar claramente cuál es el imperativo religioso, moral o filosófico que resulta incompatible con el deber jurídico cuya exoneración solicita.

5. Expresar con suficiente motivación las razones que invoca para sustentar su petición y para configurar su derecho en los términos previstos en el artículo 1° de la presente ley. No se tramitarán las solicitudes realizadas en formatos.

Las razones expuestas se entenderán presentadas bajo la gravedad de juramento.

Artículo 6°. *Deber de tramitar la solicitud.* En ningún caso la autoridad o el particular encargado de hacer cumplir el deber legal podrá negarse a recibir el documento que contiene la solicitud de excusa.

La solicitud de objeción de conciencia será resuelta por un particular o una autoridad imparcial y autónoma respecto de quien tiene el deber de hacer exigible la obligación jurídica cuyo cumplimiento se pide exonerar. El Gobierno reglamentará esta disposición.

Artículo 7°. *Obligaciones alternativas.* En todo caso de exención de un deber jurídico exigible por razones de objeción de conciencia, quien lo reconoce le impondrá al objetante una obligación alternativa acorde con sus convicciones internas. Salvo que la ley disponga una obligación específica por imponer, la autoridad podrá imponer tareas sociales, comunitarias, asistenciales, logísticas o de apoyo y colaboración a autoridades públicas, atendiendo a los principios de proporcionalidad y razonabilidad en el tiempo y el objeto de las mismas.

Artículo 8°. *Prohibiciones.* El derecho a la objeción de conciencia cederá cuando se ponga en riesgo la seguridad, el orden y la salubridad públicas o se atente contra el derecho a la vida e integridad física de menores de edad. Estas situaciones serán ponderadas por el competente para resolver la solicitud de objeción de conciencia.

II. CAPÍTULO SEGUNDO

Objeción de conciencia en el servicio militar obligatorio

Artículo 9°. Toda persona deberá definir su situación militar, inclusive los objetores de conciencia a quienes les sean aceptadas sus razones para eximirlos de la prestación del servicio militar en la Fuerza Pública.

Artículo 10. *Procedimiento.* La solicitud de objeción de conciencia a la prestación del servicio militar obligatorio estará sometida al siguiente procedimiento:

1. Una vez se hubiere proferido resultado positivo del examen de aptitud sicofísica del recluta, dispondrá de 30 días hábiles para radicar la solicitud respectiva ante la misma autoridad que hará exigible la obligación jurídica.

2. Dentro de los dos días siguientes a la radicación, la autoridad receptora remitirá la solicitud a la autoridad o al particular encargado de resolver la petición, en los términos del artículo 6° de esta ley.

3. Si el escrito reúne los requisitos generales previstos en esta ley, el competente resolverá la solicitud dentro de los quince (15) días hábiles siguientes al momento en que la recibió.

4. Si el escrito no reúne los requisitos previstos en esta ley, los devolverá al interesado con la indicación precisa de las falencias, para que, una vez corregidas, resuelva la petición dentro del mismo término señalado en el inciso anterior.

5. ...

6. La autoridad encargada podrá decretar y practicar las pruebas que considere pertinentes, en cuyo caso no se suspenderá ni interrumpirá el término para resolver.

7. Contra la decisión que niega la objeción de conciencia procede el recurso de apelación, el cual será resuelto dentro de los quince (15) días siguientes al reparto, por el Tribunal Superior del Distrito Judicial del lugar donde se radicó la solicitud.

Artículo 11. Créase el servicio social, civil y ambiental alternativo en la Defensa Civil Colombiana. Las personas mayores de edad que por objeción de conciencia no puedan prestar el servicio militar obligatorio en la Fuerza Pública deberán cumplir su servicio social, civil y ambiental alternativo en la Defensa Civil Colombiana, adscrita al Ministerio de Defensa Nacional, después de haber realizado el curso de preparación en la Escuela Internacional de Capacitación "Carlos Lleras Restrepo" de la Defensa Civil Colombiana, o en las sedes

de la entidad en los diferentes municipios del país, previo cumplimiento del procedimiento establecido en los anteriores artículos de la presente ley.

Artículo 12. Para todos los efectos, el servicio social, civil y ambiental alternativo de la Defensa Civil Colombiana será equivalente al servicio militar obligatorio. La Dirección de Reclutamiento y Control de Reservas del Ejército Nacional expedirá las libretas militares correspondientes una vez se cumpla con la prestación de este servicio alternativo, el cual tendrá una duración de quince (15) meses.

III. CAPÍTULO TERCERO

Otros casos de objeción de conciencia

Artículo 13. Podrá invocarse el derecho a la objeción de conciencia, entre otros, en los siguientes casos:

1. En cumplimiento de deberes impuestos en desarrollo del derecho a la educación.

2. Cuando se impone la obligación de prestar juramento o rendir honores a símbolos patrios.

3. En cumplimiento de las obligaciones derivadas de la relación laboral.

4. En cumplimiento de deberes que impone el ámbito sanitario, asistencial, médico o veterinario.

Artículo 14. *Procedimiento.* En los casos previstos en el artículo precedente, la solicitud de objeción de conciencia deberá cumplir el siguiente procedimiento:

1. La solicitud se radicará ante la misma autoridad o el particular que tiene la facultad para exigir el cumplimiento del deber jurídico.

2. Dentro de los dos días siguientes a su recepción, la remitirá a la autoridad o particular encargado de resolverla, en los términos de la reglamentación que para el efecto expida el Gobierno Nacional.

3. El competente analizará si se cumple con los requisitos establecidos en esta ley, en cuyo caso resolverá dentro de los diez (10) días siguientes.

4. Si no se cumple con los requisitos establecidos en esta ley, devolverá la solicitud para su corrección.

5. Contra la decisión que niega la objeción de conciencia procede el recurso de apelación, el cual será resuelto dentro de los quince (15) días siguientes al reparto, por el Tribunal Superior del Distrito Judicial del lugar donde se radicó la solicitud.

Artículo 15. En caso de que sea procedente la objeción de conciencia de un juez o un fiscal, ellos serán retirados del caso que la originó. La obligación alternativa se limitará a compensar el proceso objeto de la objeción. En todo caso, la oficina correspondiente hará el reparto del expediente devuelto, a más tardar, al día siguiente de la devolución.

Artículo 16. *Vigencia.* La presente ley rige a partir de la fecha de su promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

Maritza Martínez Aristizábal,
Senadora de la República.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

1. Necesidad de la regulación

La regulación legal de la objeción de conciencia corresponde a una necesidad que impone el respeto por las libertades y el pluralismo ideológico, propio de los Estados Liberales y Democráticos. Pero, además de la congruencia con el carácter social del Estado de Derecho, el actual derecho internacional de los derechos humanos recomienda, en unos casos, y obliga a los Estados parte, en otros casos, a regular la objeción de conciencia, mediante leyes especiales. Veamos:

1.1. Este proyecto responde a **compromisos internacionales consignados en**

El artículo 12 de la Convención Americana de Derechos Humanos, relativo a la libertad de conciencia y de religión.

El artículo 18 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

La Declaración sobre la Eliminación de Todas las Formas de Intolerancia y Discriminación fundadas en la Religión o en las Convicciones, proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 25 de noviembre de 1981.

1.2. De igual manera, el proyecto pretende acoger las **recomendaciones formuladas por organismos internacionales**

Resolución 77 del 22 de abril de 1998 de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. Después de reconocer la objeción de conciencia como un derecho derivado de las libertades religiosas y de conciencia, Naciones Unidas hicieron un llamado a los Congresos de los Estados a regular el tema de la objeción de conciencia, principalmente en el servicio militar obligatorio, así:

“3. Hace un llamamiento a los Estados que no tienen este sistema para que establezcan órganos de decisión independientes e imparciales encargados de la tarea de determinar si la objeción de conciencia es válida en un caso determinado, teniendo en cuenta la necesidad de no discriminar entre los objetores de conciencia sobre la base de la naturaleza de sus convicciones particulares;

4. Recuerda a los Estados que tengan un sistema de servicio militar obligatorio en el que no se haya establecido todavía una disposición de este tipo su recomendación de que establezcan diversas formas de servicio alternativo para los objetores de conciencia que sean compatibles con las razones de la objeción de conciencia, que ten-

gan carácter civil o no combativo, que redunden en el interés público y que no sean de naturaleza punitiva”¹ (subrayas nuestras).

Resolución 1989/59 del 8 de marzo de 1989, sobre objeción de conciencia al servicio militar, adoptada por la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. Después de reconocer que *“la objeción de conciencia al servicio militar se deriva de los principios y razones de conciencia, incluso de convicciones profundas, basados en motivos religiosos, éticos o de índole similar”*, ese documento indica:

“3. Hace un llamamiento a los Estados para que, si todavía no lo han hecho, promulguen leyes y adopten medidas destinadas a eximir del servicio militar cuando exista una auténtica objeción de conciencia al servicio armado;

4. Insta a los Estados a que en su legislación y práctica no establezcan diferencias entre los objetores de conciencia según el carácter de sus creencias particulares ni discriminen a los objetores de conciencia porque no hayan realizado el servicio militar;

5. Recuerda a los Estados que tengan un sistema de servicio militar obligatorio en el que no se haya introducido todavía una disposición de ese tipo su recomendación de que se establezcan varias formas de servicio alternativo para los objetores de conciencia, y de que se abstengan de encarcelar a los objetores de conciencia;

6. Insiste en que esas formas de servicio alternativo deben ser de carácter no combatiente o civil, en interés público y no de carácter punitivo;

7. Reconoce que algunos Estados consideran válidas las solicitudes de objeción de conciencia sin proceder a ninguna investigación y hace un llamamiento a los Estados Miembros que no apliquen este sistema a que, en el marco de su sistema jurídico nacional, establezcan órganos de decisión independientes e imparciales encargados de determinar si la objeción de conciencia es válida en cada caso concreto”².

El llamamiento a los Estados partes hecho en esta resolución fue reiterado por la Comisión de Derechos Humanos del Consejo Económico, Social y Cultural de Naciones Unidas, en las Resoluciones 1993/84 del 10 de marzo de 1993, 1995/83 del 8 de marzo de 1995 y 1998/77 del 22 de abril de 1998, las cuales también enfatizaron en que los Estados no deben encarcelar a los objetores de conciencia al servicio militar.

¹ Disponible en <http://www.wri-irg.org/node/6135>.

² Disponible en internet:
<http://www.unhchr.ch/Huridocda/Huridocda.nsf/0/12f6b6948b1c669f802566f3004059df?Opendocument>

Esta resolución fue afirmada por las Resoluciones 2000/34 del 20 de abril de 2000, 2002/45 del 23 de abril de 2002 y 2004/35 del 19 de abril de 2004³.

El Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, órgano convencional del sistema universal de derechos humanos, encargado de la interpretación con autoridad y monitoreo del cumplimiento del Pacto Universal de los Derechos Civiles y Políticos, ha estudiado varias peticiones individuales sobre objeción de conciencia.

En relación con el **caso Colombiano**⁴, en el año 2004, el Comité de Derechos Humanos se refirió específicamente a la situación de la objeción de conciencia al servicio militar obligatorio. En sus Observaciones Finales al informe presentado por el Estado de Colombia expresó:

“17. El Comité constata con preocupación que la legislación del Estado Parte no permite la objeción de conciencia.

El Estado Parte debería garantizar que los objetores de conciencia puedan optar por un servicio alternativo cuya duración no tenga efectos punitivos (arts. 18 y 26)⁵”.

El Grupo de Trabajo sobre detención arbitraria publicó en 2008 una opinión frente a la situación de tres objetores de conciencia al servicio militar obligatorio **en Colombia**⁶, señaló al respecto:

“[...] El Grupo de Trabajo concluyó que tres jóvenes colombianos habían sido privados de su libertad de manera arbitraria cuando fueron obligados a prestar el servicio militar obligatorio. Frente a dos de ellos, el Grupo de Trabajo determinó que además se les había violado el derecho a la libertad de conciencia consagrado en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en el Pacto de Derechos Civiles y Políticos, debido a que a pesar de haber manifestado ser objetores de conciencia al servicio militar fueron obligados a cargar armas. En este sentido el Grupo de Trabajo estableció: ‘La detención contra quienes se han declarado expresamente objetores de conciencia no tiene sustento jurídico ni base legal y su incorporación al ejército contra su voluntad es en clara violación a sus postulados de conciencia, lo que puede vulnerar el artículo 18 del Pacto In-

ternacional de Derechos Civiles y Políticos. No proveer el espacio para el derecho a la objeción de conciencia puede ser una violación de dicho artículo”.

1.3. Al estudiar una demanda de inconstitucionalidad formulada contra el artículo 27 de la Ley 48 de 1993, en lo referente a la exención para prestar el servicio militar obligatorio para los limitados físicos y sensoriales permanentes y los indígenas que residen en su territorio y conserven su integridad cultural, social y económica, en **Sentencia C-728 de 2009, la Corte Constitucional, M. P.: Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo**, resolvió:

“Segundo. Exhortar al Congreso de la República para que, a la luz de las consideraciones de esta providencia, regule lo concerniente a la objeción de conciencia frente al servicio militar”.

La Corte explicó que, pese a que de las normas que integran el bloque de constitucionalidad se infiere la existencia de un derecho subjetivo a oponerse a la prestación del servicio militar por consideraciones de conciencia, existe omisión legislativa absoluta porque el legislador no ha desarrollado las normas constitucionales que lo contienen.

Por todas esas razones, no solo consideramos conveniente y oportuno, sino también necesaria una regulación legal que desarrolle, de manera armónica, ponderada y justa, el derecho que tienen los colombianos a objetar por conciencia el cumplimiento de un deber jurídico que le resulta incompatible con sus creencias más profundas.

2. Fundamento filosófico constitucional de la objeción de conciencia

Tal y como lo ha explicado la Corte Constitucional en Sentencias C-740 de 2001, T-409 de 1992 y T-388 de 2009, la objeción de conciencia se presenta cuando el cumplimiento de una norma vigente exige un comportamiento que su conciencia prohíbe, puesto que supone una discrepancia entre dos normas: una jurídica y otra moral.

Así las cosas, es claro que la objeción de conciencia surge de las libertades de pensamiento, religiosa y de conciencia, pues solamente se reconoce su existencia y se garantiza su protección cuando el Estado es capaz de responder al pluralismo ideológico y cultural de naciones que confluyen y se construyen mutuamente. Es evidente, entonces, que la objeción de conciencia permite rebasar la dimensión individual de la conciencia, la religión y el pensamiento, aquella que también se preserva de las intromisiones arbitrarias del Estado y los particulares, para ubicarla en una esfera social en la que la diferencia, lejos de repugnarse, se une para construir una sociedad más democrática.

No se trata de abandonar la aplicación del principio de legalidad, se trata de hacer eficaz las garantías constitucionales de la libertad e igualdad material, como pasamos a explicar:

³ Comisión de Derechos Humanos, Naciones Unidas, Resoluciones 2000/34 del 20 de abril de 2000; 2002/45 del 23 de abril de 2002; 2004/35 del 19 de abril de 2004.

⁴ Los datos en este sentido fueron extraídos de la ponencia elaborada por el Magistrado de la Corte Constitucional Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, para el Sexto Encuentro de la Jurisdicción Constitucional celebrado en Bogotá en octubre de 2010, titulada “La Objeción de Conciencia como un Problema Central del Derecho Constitucional Actual”.

⁵ Colombia (CCPR/CO/80/COL) 80ª sesión 2004.

⁶ Igualmente, fue tomado de la ponencia elaborada por el Magistrado de la Corte Constitucional Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, para el Sexto Encuentro de la Jurisdicción Constitucional celebrado en Bogotá en octubre de 2010, titulada “La Objeción de Conciencia como un Problema Central del Derecho Constitucional Actual”.

Eficacia de la libertad, en tanto que se reconoce jurídicamente la posibilidad de actuar externa e internamente de manera congruente, pues se faculta a actuar conforme a sus convicciones más íntimas y vitales, siempre y cuando ello no afecte derechos de terceros.

Se garantiza la igualdad, pues la concepción material de aquella en el Estado Social de Derecho también implica el respeto por la diferencia y la preservación de su ejercicio, sin discriminación. De hecho, al tenor de lo dispuesto en el artículo 13 superior, existen casos en los que el Estado tiene el deber de establecer tratos diferenciados para equiparar, pero también existen casos en los que el Estado debe tratar diferente a personas que se encuentran en la misma situación fáctica, pues existe el derecho a la diferencia. Cosa distinta es el trato discriminatorio, esto es, el trato diferente sin razones constitucionalmente válidas para establecerlo.

Lo dicho muestra que la objeción de conciencia no solo tiene apoyo en el artículo 18 de la Constitución, que regula la libertad de conciencia, sino también en los artículos 19 (libertad de religión y cultos), 16 (cláusula general de libertad), 13 (derecho a la no discriminación, principio de igualdad), 7° (diversidad étnica y cultural) y 1° (respeto de la dignidad humana fundamento del pluralismo).

En este sentido, nos pareció interesante lo advertido por el profesor de la Universidad de los Andes Manuel Iturralde en su investigación “La Objeción de Conciencia al Servicio Militar: propuesta para su regulación en Colombia”.

“La dimensión de abstención de la libertad de conciencia implica que el individuo puede decidir no actuar cuando se le exige la ejecución de conductas contrarias a los mandatos de su conciencia.

La garantía de autodeterminar su voluntad de acuerdo a su sistema de valores y creencias resultaría inocua si, debido a injerencias externas, el sujeto debe comportarse en contra de su conciencia. Así, uno de los ámbitos específicos de protección de la libertad de conciencia es la posibilidad de abstenerse de actuar cuando existe una imposición estatal que implica que se desarrollen actividades contrarias al fuero interno del individuo. Esta posibilidad de abstención legítima no está protegida por las libertades de obrar que garantizan y delimitan la exteriorización del contenido del fuero interno, pero que nada dicen sobre su protección específica frente a obligaciones jurídicas que lo contraríen. Tal abstención legítima solo puede llevarse a la práctica mediante un mecanismo eficaz que posibilite la reacción del individuo ante el Estado, esto es, la objeción de conciencia. El derecho a la objeción de conciencia implica por lo tanto el reconocimiento de que es posible, y legítimo, que surjan tensiones entre la libertad de conciencia de los individuos y las obligaciones jurídicas que los rigen como miembros de una comunidad política. La voluntad de abstención del individuo frente a un deber jurídico puede im-

nerse en aquellos casos en que se evidencie que tal abstención es la única forma de proteger integralmente la libertad de conciencia del individuo”⁷.

Precisamente por la importancia de la objeción de conciencia en los Estados liberales, la jurisprudencia colombiana la ha considerado un derecho fundamental, pues no solo se trata de la autorización para el incumplimiento de un deber jurídico, sino del ejercicio de un derecho subjetivo que deriva directamente de la dignidad humana, en tanto que se establece como una herramienta congruente con el plan de vida que ha elegido cada individuo. Luego puede concluirse que la objeción de conciencia es un derecho fundamental derivado directamente de la Constitución de 1991, o para quien niegue esta posibilidad, de un derecho fundamental innominado cuya consagración, eficacia y protección autoriza el artículo 94 de la Carta.

Ahora bien, el hecho de que la objeción de conciencia sea una garantía derivada del bloque de constitucionalidad no significa que pueda considerarse absoluta, pues la vida en sociedad supone el respeto por los derechos de los demás y la posibilidad de restringirla para hacerla armónica y compatible con los demás derechos en juego. Sin duda, este derecho fundamental no es ilimitado.

A manera de conclusión, presentamos las siguientes reglas:

No existe un derecho general a la desobediencia; por el contrario, la garantía propia del Estado de Derecho hace exigible la norma jurídica a todos sus destinatarios.

Sin embargo, el derecho a la desobediencia surge de la aplicación directa de los derechos a la libertad de conciencia, de religión y cultos, al libre desarrollo de la personalidad y de la garantía de respeto por la diversidad y el pluralismo ideológico, en algunos casos que, en lo preferible, deriven de la regulación legal.

Este derecho surge cuando existe contradicción entre los dictados de la conciencia individual y los imperativos de la normativa positiva.

Puede entonces el Estado, sin poner en peligro su propia existencia, amparar el desconocimiento de un deber jurídico para garantizar la conciencia individual. Se trata de hacer más eficaces las garantías individuales que justifican y legitiman el Estado constitucional.

3. Descripción de la objeción de conciencia en el derecho comparado

Para mostrar algunos casos de regulación del derecho a la objeción de conciencia en el derecho comparado, escogimos seis países cuya legislación es bastante interesante: Italia, Francia, Alemania, Croacia, Paraguay y Estados Unidos. Veamos:

⁷ ITURRALDE, Manuel. “La Objeción de Conciencia al Servicio Militar: propuesta para su regulación en Colombia”. Investigación elaborada por Grupo de Derecho de Interés Público. Facultad de Derecho. Universidad de los Andes, Bogotá (Colombia). Agosto de 2011. Disponible en internet: <http://gdip.uniandes.edu.co/archivos/LibroObjeciondeconciencia2ago2011.pdf>

País	Casos en que se puede presentar la objeción	Requisitos para invocarla	Quiénes pueden invocarla	Quién la Resuelve
Italia	La objeción de conciencia debe ser presentada por el interesado dentro de los sesenta días siguientes a su alistamiento (conforme al artículo 2° de la Ley 772 de 1972). La objeción sobrevenida está prohibida.	No establece unos requisitos específicos para invocarla, simplemente quienes estén en desacuerdo con la obligación encomendada en razón de su conciencia. Sin embargo deben cumplir con un servicio civil alternativo.	Conforme al artículo primero de la Ley 772 de 1972, son sujetos este derecho quienes se declaren contrarios en cualquier circunstancia al uso personal de armas por motivos inexcusables de conciencia, los cuales se deberán basar en una concepción general de vida, fundada en convicciones profundas de índole religiosa, filosófica o moral profesadas por el sujeto.	Al Ministro de Defensa, le corresponde decidir sobre la solicitud. El Ministro de Defensa toma su decisión conforme a los principios generales de Derecho Administrativo, decisión que es recurrible ante Tribunal Administrativo Regional.
Francia	Se excluye la objeción sobrevenida y se admite por primera vez en la reserva. Se prevé además la posibilidad de renuncia a la objeción y consiguiente prestación del servicio militar en el tiempo que resta para el abono del mismo, computándose por mitad los días prestados en el servicio civil.	En el sistema de la Ley de 1983 los motivos de la objeción de conciencia no se especifican. Se establece cumplimiento de servicio civil alternativo, en entidades dependientes de la administración del Estado o local.	No se establece quiénes pueden invocarla.	La decisión de exención del servicio militar pasa a estar en cabeza del ministro de Defensa. Contra la decisión del Ministro cabe recurso contencioso-administrativo con efectos suspensivos de la incorporación, siendo irrecurrible la decisión del Tribunal Administrativo.
Alemania	La objeción puede ser solicitada en cualquier momento. Ahora bien, si se pide una vez llamado a filas o durante la prestación del servicio militar, o en situaciones de “estado de tensión” o “estado de defensa”, el procedimiento es distinto.	La Ley de 1983 no establece cuáles son los motivos para alegar la objeción de conciencia, por lo que el desarrollo del tema ha sido jurisprudencial. El criterio general 32 hipótesis que constituyan una objeción selectiva.	No se establece quiénes pueden invocarla.	Existen dos procedimientos diferentes para que se de la exención del servicio militar: Los aún no llamados a filas: El proceso inicia ante la Oficina Federal para el Servicio Civil, órgano administrativo ante el cual se presenta la primera instancia que tiene efectos suspensivos frente a la incorporación que resuelve la petición. Frente a la decisión que desestima la solicitud no procede recurso alguno, pero podrá volver a presentarse ante las Comisiones de Negativa a la Prestación del Servicio Militar. En segunda instancia deciden las Comisiones de Negativa a la Prestación del Servicio Militar. Para los casos de objeción de los ya llamados a filas: conocen las Comisiones de Negativa a la Prestación del Servicio Militar.
Croacia	A partir de la adopción de la decisión del Tribunal Constitucional de 18 de febrero de 1998, los reclutas pueden solicitar el servicio civil sin ninguna limitación de plazos.	El solicitante debe aducir razones religiosas o morales creíbles para negarse a cumplir el servicio militar y debe comprometerse solemnemente a cumplir con la debida diligencia las tareas del servicio civil.	En el párrafo 2 del artículo 47 de la Constitución se estipula que “podrán ser objetores de conciencia todos aquellos que por motivos religiosos o morales no estén dispuestos a participar en el cumplimiento de obligaciones militares en las fuerzas armadas. Esas personas estarán obligadas a cumplir otras tareas determinadas por la ley”.	Los reclutas solicitan el servicio civil directamente ante la Comisión de Servicio Civil. La Comisión de Servicio Civil debe adoptar una decisión respecto de la solicitud en un plazo de tres meses. Puede apelarse de la decisión de la Comisión ante un tribunal civil en un plazo de 15 días; la Comisión del Gobierno de Croacia examina la apelación.

País	Casos en que se puede presentar la objeción	Requisitos para invocarla	Quiénes pueden invocarla	Quién la Resuelve
Paraguay	Los objetores de conciencia que estén cursando estudios prestarán servicio civil alternativo en períodos y plazos dispuestos por el Centro de Instrucción Militar de Estudiantes para la Formación de Oficiales de Reserva, cuando así lo solicite el interesado.	No establece algún tipo de requisito.	Los paraguayos sujetos al servicio militar obligatorio que hubiesen declarado su objeción de conciencia estarán exentos del servicio militar en tiempos de paz y de guerra y prestarán en su lugar un servicio civil, de acuerdo con lo establecido en el artículo 129 <i>in fine</i> de la Constitución.	El Consejo Nacional de Objeción de Conciencia determinará el ente y la forma en que cada objetor de conciencia debe cumplir con el servicio civil, ejercerá la superintendencia del servicio civil. La declaración de objeción de conciencia podrá ser presentada ante el Consejo Nacional de Objeción de Conciencia, ante los Juzgados de Primera Instancia en lo Civil y Comercial, ante los Juzgados de Paz o ante los representantes consulares de la República.
USA	Actualmente en los Estados Unidos no existe el reclutamiento. Todos los varones deben inscribirse en el Sistema de Servicio Selectivo al cumplir 18 años de edad. Ninguna creencia justifica la no inscripción en el Sistema de Servicio Selectivo.	Los que solicitan que se les reconozca la condición de objetores de conciencia deben incluir en su solicitud: i) una descripción del carácter de la creencia que obliga al interesado a solicitar su separación de las fuerzas armadas o su asignación a un entrenamiento de no combatiente. ii) una explicación sobre el cambio o la evolución de sus creencias; iii) una explicación sobre el momento en que esas creencias se hicieron incompatibles con el servicio militar; iv) una explicación sobre lo que, en opinión del solicitante, demuestra en forma más evidente la regularidad y profundidad de sus creencias; v) información sobre si el solicitante ha sido alguna vez miembro de alguna organización o institución militar; vi) una declaración sobre si el solicitante es miembro de una secta u organización religiosa.	Ninguna creencia justifica la no inscripción en el Sistema de Servicio Selectivo.	Toda aspiración a la condición de objetor de conciencia al servicio militar deberá presentarse ante la junta local.

4. Necesaria armonización y ponderación de los derechos fundamentales en juego

Decíamos en precedencia que la objeción de conciencia no puede concebirse como un derecho absoluto, pues en múltiples oportunidades se encuentra en tensión como derechos que el ordenamiento jurídico reconoce a otras personas, el principio de legalidad, la defensa de intereses superiores como la seguridad nacional, la salubridad pública y otros intereses. Es necesario, entonces, que el ejercicio de la objeción de conciencia se armonice con otros derechos e intereses en juego. El respeto por las conciencias individuales es un valor a respetar, pero eso no puede ser visto en forma absoluta.

Por ello, es indispensable que el operador jurídico pondere los derechos en conflicto, pero en especial, en este proyecto de ley que se presenta a consideración del honorable Congreso de la República, se presentan ejercicios de ponderación

para hacer compatibles todos los derechos en tensión. La ponderación será necesaria en la resolución de los problemas que acarrea la objeción de conciencia.

Sobre la necesidad de ponderar los intereses en conflicto cuando se trata de diseñar y aplicar la objeción de conciencia, el profesor español Luis Prieto Sanchis, señala:

“La objeción revela siempre un conflicto entre la conciencia y la ley o el deber y por eso cabe decir que no es sino la misma libertad de conciencia en situaciones de conflicto. En consecuencia, el tratamiento jurídico de la objeción de conciencia en el Estado Constitucional de Derecho reclama el mismo tipo de razonamiento que procede para abordar el problema de los límites al ejercicio de los derechos fundamentales: esto es, el juicio de ponderación o de proporcionalidad que ha sido elaborado y depurado por la doctrina y la jurisprudencia de todos los países democráticos que

presumen de una protección efectiva de los derechos individuales. Tener un derecho general a la objeción equivale entonces a tener un derecho a la ponderación, o sea, un derecho a que el conflicto sea tratado mediante una argumentación racional".⁸.

En relación con los límites a la posibilidad de objetar, la doctrina⁹ diferencia tres tipos de soluciones si se tiene en cuenta la naturaleza del deber jurídico objetado, a saber:

(i) Cuando el deber jurídico involucra únicamente los deberes del objetor. En este caso no hay discusión de que la objeción está justificada.

(ii) Cuando el cumplimiento del deber jurídico interesa a terceros determinados. En esa situación el operador jurídico debe ser estricto en el análisis de la procedibilidad de la objeción, pero se preserva el derecho del tercero a obtener la reparación por los daños causados, pues a pesar de que él se encuentra en situación jurídicamente protegida, el Estado autoriza el incumplimiento del deber a quien tiene la obligación de ejecutarlo.

(iii) Cuando el incumplimiento del deber involucra el interés del público en general. En estos casos, se autoriza la objeción de conciencia sin mayor dificultad, pues se considera insignificante la contribución de cada uno de los individuos al interés público, con lo cual no se producirían daños apreciables en los bienes protegidos. Malamud y Nino, Raz.

Se concluye, entonces:

No toda reserva de conciencia, disparidad de pensamientos y opiniones distintas puede considerarse un eximente válido del cumplimiento de deberes jurídicos.

No todos los deberes jurídicos son absolutamente ineludibles, ni deben imponerse a toda costa, pues es necesario respetar la libertad de conciencia de los individuos.

Frente a las posiciones radicales expuestas, el Legislador debe ponderar con la autorización legal de la objeción de conciencia en ciertos casos que consideren la naturaleza del reparo de conciencia, su seriedad, la afectación que su desconocimiento produce en los terceros que se benefician con el cumplimiento del deber legal.

En estos casos es necesario ponderar mediante el test de proporcionalidad que evalúe la importancia del deber jurídico y su relación con su incumplimiento.

5. Casos resueltos por la Corte Constitucional. La compatibilidad del proyecto con la Carta

Para analizar el contenido de este derecho fundamental y, en especial, las situaciones en que pro-

cede la objeción de conciencia, veremos, en forma esquemática, los casos resueltos por la Corte Constitucional:

– Sentencia T-409 de 1992

Los accionantes son miembros activos de la comunidad "Hermanos Menonitas" que tienen como creencia fundamental al amor al prójimo y el no matar, por lo tanto consideran que el obligarlos a prestar el servicio militar, les vulnera su derecho a la libertad de conciencia y religión.

En el presente caso, la Corte Constitucional negó el amparo solicitado con el argumento de que la libertad de conciencia no implica la posibilidad de excusarse para prestar el servicio militar, y si bien en otros países se le permite a la persona negarse a cumplir una obligación que vaya en contravía de sus más fieles creencias, esto no ha sido aceptado por la ley colombiana como medio exceptivo de la indicada obligación.

Posteriormente, esa posición fue modificada por la Corte Constitucional en varias sentencias.

– Sentencia T-547 de 1993

Para presentar una denuncia por la desaparición de su hija, la Policía judicial, en cumplimiento de lo estipulado en el Código de Procedimiento Penal y el Código Penal, decidió no recibirle la denuncia por no realizar el juramento necesario. Sin embargo, es un requerimiento que el actor no pudo cumplir en la medida en que pertenece y profesa a cabalidad la fe cristiana, con lo que quedaría impedido por su conciencia para jurar. Por ello, solicitó que cese la acción perturbadora de su derecho para poder realizar la denuncia.

La Corte decidió amparar el derecho teniendo en cuenta que, no solo se le vulnera su derecho a la libertad de conciencia, sino también el derecho de acceso a la administración de justicia, en la medida en que se le exige un acto contrario a su religión para realizar la denuncia, en el afán del funcionario de cumplir ciegamente con las disposiciones procedimentales, lo que en algunos casos resulta un rigorismo exagerado, con lo que debía dársele prevalencia a una norma constitucional.

Esa sentencia dijo que debe permitírseles a los nacionales utilizar palabras de juramento distintas, como se les autoriza a los extranjeros que radican peticiones para la adquisición de la nacionalidad colombiana, puesto que "*si para los extranjeros existe la posibilidad de utilizar una palabra diferente al juramento cuando se trate de impedimentos relativos a su conciencia, no existe razón alguna para que a los nacionales colombianos no se les permita ejercer el derecho a la libertad de conciencia*".

– Sentencia T-411 de 1994

El actor sostuvo que, en su labor como médico de la comunidad de Pueblo Nuevo, Cauca, atendió en su consultorio a una señora con el fin de que su hija de 10 meses de edad fuera examinada. Después de una serie de exámenes se determinó

⁸ Luis Prieto Sanchis. Justicia Constitucional y Derechos Fundamentales, 2003. Madrid: Trotta.

⁹ J.E. Malamud Goti. Cuestiones Relativas a la Objeción de Conciencia. Página 287. En igual sentido: Raz y Carlos Santiago Nino.

que la menor padecía de bronconeumonía lobar, desnutrición y deshidratación, por lo que tenía que ser hospitalizada inmediatamente. El médico, como agente oficioso de la niña, dijo que la madre de la menor expresó que eran evangélicos y que su religión les impedía llevar a su hija al hospital, razón por la cual la menor no pudo tener la atención médica necesaria. Expuso el peticionario que su preocupación se fundamentó en un caso muy similar en el que una señora padecía apendicitis y, al no poder llevarla al hospital, falleció.

La Corte concedió el amparo porque consideró “inconcebible” que la libertad religiosa no puede prevalecer respecto del derecho a la vida de la menor. Así las cosas, es claro que los derechos a la vida y a la salud de la niña prevalecen en todo aspecto sobre los derechos de libertad religiosa de los padres.

– Sentencia T-982 de 2001

Es el caso de una señora que fue despedida por la empresa Cafamaz por no asistir a trabajar los sábados, luego de que la entidad realizara una modificación del horario. La accionante había advertido en varias oportunidades que el cambio de horario le impedía ejercer su derecho al trabajo porque pertenecía a la religión Adventista del Séptimo Día, creencia arraigada en ella que exige que los días sábado se dediquen en exclusivo a Dios.

La Corte concede el amparo a la accionante y ordena el reintegro, ya que no se puede sobreponer la facultad que tiene un empleador para fijar el horario de trabajo por encima de la libertad religiosa, sobre todo cuando la finalidad buscada con la fijación del horario puede obtenerse por una vía que no atente contra el derecho de la demandante.

Por otro lado, es claro que todo miembro de la iglesia Adventista dedica el sábado para la adoración a su Dios siendo una de sus principales prácticas religiosas. Por lo tanto “*Obligarlos a trabajar ese día conlleva desconocer por completo ese ámbito de protección de la libertad religiosa e implica obligarlos a actuar en contra de una de sus creencias centrales*”.

– Sentencia T-332 de 2004

Se trata de un servidor público del Ministerio de Defensa, Ejército Nacional, que cumplía las funciones de conductor al servicio del batallón Cacique Gaitana, a quien se le comunicó que, por orden del Comandante de la Novena Brigada, todos los civiles sin excepción, debían marchar, formar junto con los militares y cantar los himnos, so pena de ser sancionados con anotación en el folio de vida. Además, se los obliga a asistir a todas las reuniones religiosas en el cantón, sin diferenciar el credo o religión a la cual pertenezcan. El accionante consideró que esas decisiones vulneran sus derechos a la libertad de cultos y conciencia, ya que a nadie se puede obligar a asistir a ceremonias religiosas cantar himnos y demás cuando por ley no debe hacerlo.

La Corte en su decisión hace referencia a los componentes del derecho a la libertad religiosa consistentes en que, por un lado, nadie puede ser obligado a actuar en contra de sus convicciones y, por otro lado, nadie puede impedir a otro actuar dentro de sus creencias, siempre y cuando se ajuste a los límites constitucionales. Así las cosas, concluyó que ninguna entidad oficial podrá imponer a sus funcionarios la obligación de asistencia o realización de actividades religiosas.

Sin embargo, con base en las pruebas recaudadas en este caso, concluyó que al accionante nunca se le impuso las obligaciones que él alega, por lo tanto ante la ausencia de expresiones concretas que permitan vislumbrar la vulneración de los derechos mencionados, concluyó que los accionados no vulneraron derechos fundamentales, por lo que niega el amparo impetrado.

– Sentencia T-471 de 2005

El accionante, en representación de su cuñado, presenta acción de tutela debido a que Susalud EPS vulneró sus derechos fundamentales al negarse a suministrar unos medicamentos ordenados por su médico tratante, con el argumento de estar por fuera del POS. Dichos medicamentos fueron ordenados como reemplazo de la transfusión de sangre para elevar sus niveles de hemoglobina, en tanto que su calidad de testigo de Jehová, les impide recibir transfusiones de sangre.

La Corte Constitucional revoca el fallo de segunda instancia para, en su lugar, conceder el amparo solicitado ya que la decisión de no aceptar la transfusión de sangre es un acto legítimo en la medida en que es voluntario y en razón a una válida creencia religiosa ejerciendo así su pleno derecho a la libertad religiosa y libre desarrollo de la personalidad.

Por lo tanto, concluye la Corte, imponerle al paciente un criterio médico determinado implica despojarlo de su autonomía, lo que es inadmisibles en la concepción de hombre, así las cosas, consideró que “*no constituye excusa válida la esgrimida por Susalud EPS, para negar la entrega de los medicamentos requeridos*”.

– Sentencia T-026 de 2005

Considera la accionante que el Sena vulneró sus derechos fundamentales a la libertad de conciencia, cultos y religión, al cancelar su matrícula estudiantil y no permitirle presentar trabajos extra-curriculares para compensar las horas en que no podía asistir a las clases programadas para el día sábado, debido a que esos días, de acuerdo con las reglas que impone la iglesia Adventista del Séptimo Día a la que pertenece, debe dedicarlos a la adoración de Dios.

La Corte concedió el amparo solicitado en la medida en que los estudiantes tienen derecho a que las instituciones donde estudian, sean públicas o privadas, respeten sus convicciones y actividades religiosas. Así las cosas, un vez la accionan-

te informa sobre la situación, es obligación de la accionada tomar en consideración las alternativas de arreglo para compensar el tiempo perdido de estudio, por lo que al no hacerlo le vulneran sus derechos fundamentales a la libertad de religión y de conciencia.

– Sentencia T-044 de 2008

Manifiestan las accionantes que son miembros activos de la Iglesia Adventista del Séptimo Día. Por esta razón, presentaron por separado, ante la universidad Nacional, institución donde estudian, autorización para presentar un examen de admisión programado para el día sábado, en otro día de la semana diferente ya que sus creencias religiosas no les permiten hacer actividad distinta a dedicárselo al Señor. Sin embargo, recibieron respuestas desfavorables por parte de la Universidad. La negativa se fundamentó en la prevalencia del interés general sobre el particular.

La Corte consideró que la Universidad violó los derechos fundamentales de las accionantes y, en especial, lo regulado en el Decreto 354 de 1998, “por el cual se aprueba el Convenio de Derecho Público Interno número 1 de 1997, entre el Estado colombiano y algunas Entidades Religiosas Cristianas no Católicas”, el cual establece que para estos eventos se debe establecer una fecha alternativa.

Por otro lado, en virtud en la línea jurisprudencial sobre el tema las instituciones educativas ya sean públicas o privadas, la Corte recordó que estas están en el deber de procurar acuerdos con los estudiantes o aspirantes, que por sus creencias no puedan cumplir con el calendario y horarios establecidos, esto siempre y cuando la persona haya informado oportunamente la situación. Lo anterior en aras de defender el derecho a la libertad de conciencia.

– Sentencia T-327 de 2009

La accionante es miembro activo de la Iglesia Adventista, por lo que desde el mismo momento en que ingresó a trabajar en la Fundación Médico Preventiva Bienestar Social, advirtió que, por sus convicciones religiosas, no podía trabajar los sábados, por lo que pidió la autorización para que se compense el tiempo en otros días de la semana. Sin embargo, de manera intempestiva, la empresa modificó su horario de trabajo indicándole que debía trabajar los sábados. A pesar de sus varias solicitudes de compensación de trabajo, fue despedida por incumplimiento del horario.

La Corte concedió el amparo porque el derecho a la libertad religiosa comprende la protección a las actividades propias de cada religión. Por consiguiente, esa garantía no puede ser desconocida por los empleadores, imponiendo obligaciones laborales que interfieran con dichas actividades religiosas más cuando cuentan con otras alternativas para cumplir con sus obligaciones como trabajador.

La Corte reiteró que, de acuerdo con su jurisprudencia, los miembros de la Iglesia Adventista tienen derecho a que, tanto las instituciones educativas así como las entidades donde laboran, respeten la santidad del sacrificio del sábado.

6. Justificación puntual de la propuesta

6.1. Concepto

El artículo 1º del proyecto que se somete a consideración del honorable Congreso de la República define la objeción de conciencia a partir de su contenido esencial, con fundamento en la doctrina especializada y la jurisprudencia actualmente vigente de la Corte Constitucional. Para este efecto, se tuvo en cuenta especialmente las definiciones adoptadas por la doctrina, así:

El importante jurista norteamericano **John Rawls** define la objeción de conciencia desde una perspectiva negativa: es un “*no consentir un mandato legislativo más o menos directo, o una orden administrativa*”¹⁰.

A su turno, el profesor de la Universidad de Oxford, **Joseph Raz**, se refirió a la objeción de conciencia como la “*violación del Derecho en virtud de que al agente le está prohibido moralmente obedecerlo*”¹¹.

En el mismo sentido, el profesor Español, **Guillermo Escobar Roca**, entiende la objeción de conciencia como “*una oposición de un individuo, por motivos morales, al cumplimiento de una orden o mandato de autoridad o lo que viene a ser lo mismo, de un deber jurídico*”¹².

El profesor italiano **Venditti** definió la objeción de conciencia, como “*la resistencia a obedecer un imperativo jurídico invocando la existencia de un dictamen de conciencia que impide sujetarse al comportamiento prescrito*”¹³.

Bastante elocuente, el profesor español **Luis Prieto Sanchis** considera que: “*La objeción de conciencia es un corolario de la libertad de conciencia y en consecuencia puede considerarse implícitamente reconocida en aquellos sistemas político-constitucionales en los que resulta reconocida esta. Lo que ello significa es que existe en estos sistemas un ‘derecho general’ a desobedecer por motivos de conciencia, y por consiguiente que para poder objetar en conciencia el cumplimiento de un determinado deber no es necesario que exista un reconocimiento legal explícito de esa modalidad de objeción. Ello no supone, desde luego, que uno tenga derecho a desobedecer (o a objetar)*”

¹⁰ Rawls, Jhon. *La Teoría de la Justicia*, 2006. Madrid. FCM, pág. 410.

¹¹ Raz, Joseph. *La autoridad del Derecho*. 1982, México: págs. 32.5.

¹² Escobar Roca, Guillermo. *La Objeción de Conciencia en la Constitución Española*. 1993. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.

¹³ Citada por Suárez Pertierro, Gustavo: *La objeción de conciencia al servicio militar en España*, en “Anuario de Derechos Humanos”, Instituto de Derechos Humanos, Madrid, 1990. pág. 251.

*cualquier deber jurídico alegando su libertad de conciencia; pero sí supone que existe una justificación 'prima facie' –o sea, dependiente de una evaluación final– de tal derecho, que estará sometido a los mismos límites que se establecen para el resto de los derechos y libertades protegidos por el ordenamiento*¹⁴.

Por su parte el profesor **Elías Díaz** afirma: “*Es indudable que hoy puede haber razones éticas para desobedecer al Derecho, incluso al creado por las mayorías, cuando en cuestiones serias aquel choca de verdad con el dictamen de la conciencia, se entiende de la conciencia de cada cual; en esos casos, no es ya que uno pueda, es que debe (por imperativo ético) desobedecer al derecho*”¹⁵.

En esta línea encontramos que la objeción de conciencia no solo surge como una garantía de la libertad de conciencia, sino también como una forma de hacer efectiva la libertad de pensamiento, dentro de lo cual incluyen las convicciones filosóficas y morales.

Sin embargo, para evitar que la regla de excepción se invierta y se presente como una regla general de desconocimiento del orden jurídico, en la definición misma del derecho a la objeción de conciencia, incluimos dentro del núcleo de protección únicamente:

Las convicciones profundas individuales.

Las convicciones fijas. Esto significa que no pueden ser ideas transitorias, ocasionales o eventuales, pues la continuidad y congruencia de actuación constituyen elementos decisivos a la hora de proteger el derecho a la objeción de conciencia.

Las convicciones serias.

Las convicciones objetivas. Es lógico que el deber de congruencia exige demostrar criterios íntimos de las personas que sean verificables objetivamente.

6.2. Titulares

El artículo 2º del proyecto de ley zanja un debate jurisprudencial bastante interesante, pues acoge el criterio mayoritario de la Corte Constitucional, la cual considera la objeción de conciencia un derecho fundamental de las personas naturales, con lo cual se deja a un lado la posibilidad de que las instituciones impongan este derecho. Consideramos que la objeción de conciencia es un derecho personalísimo, pues salvo situaciones muy excepcionales, la conciencia y el pensamiento pueden constituirse en el objeto social de una persona jurídica. Es natural y obvio que el objeto de la empresa circunde los intereses económicos propios de la libertad de empresa e iniciativa privada que la Constitución protege, de ahí que el derecho a la conciencia de la empresa resulte bastante discutible.

Nos parece desproporcionado autorizar el ejercicio de la objeción de conciencia a las personas jurídicas, pues ello implicaría que entidades completas (conformadas de hecho por grupos de personas disímiles y autónomas) dejen sin protección a las personas que tienen el derecho legal o constitucional a exigir el cumplimiento de una prestación o deber jurídico en su favor. Sin duda la objeción de conciencia debe garantizarse a la persona que ejerce su libertad de pensamiento y de conciencia, pero al mismo tiempo, debe garantizarse el derecho a la persona que se beneficia del deber legal a la eficacia del mismo.

Recordemos que la Sentencia C-355 de 2006, de la Corte Constitucional, al referirse a los requisitos para objetar en conciencia en el procedimiento de la interrupción voluntaria del embarazo, advirtió que no es un derecho de las personas jurídicas. En síntesis, dijo:

La objeción de conciencia no es un derecho del que son titulares las personas jurídicas.

La objeción de conciencia es un derecho que solo es posible reconocer a personas naturales.

La objeción de conciencia debe presentarse de manera individual en un escrito en el que se expongan debidamente los fundamentos.

La objeción de conciencia no puede presentarse de manera colectiva.

Consideramos que las reglas impuestas en dicha providencia hacen parte de la *ratio decidendi* y, por consiguiente, son obligatorias por fuerza de la cosa juzgada constitucional.

En igual sentido, la Sentencia T-388 de 2009 M.P., Humberto Antonio Sierra Porto, reiteró la improcedencia de la objeción de conciencia frente a instituciones. El Magistrado Juan Carlos Henao Pérez salvó su voto, pues consideró que, al igual que la ley francesa, la Corte debía autorizar la objeción de conciencia colectiva, lo que entiende como derecho para la persona jurídica.

Sin embargo, consideramos que, como lo reiteró la Sala Plena de la Corte Constitucional en Sentencia C-036 de 2007, la objeción de conciencia no puede ejercerse en forma colectiva, ni aun si se trata de la aplicación de este derecho en el régimen de bancadas de los partidos políticos.

De otra parte, coincidimos con la Corte Constitucional al advertir que los derechos de los niños deben prevalecer respecto del derecho a la libertad de conciencia de los padres. Consideramos necesario dejar claro que la titularidad de la objeción de conciencia de los padres no puede ampararse hasta el punto de poner en riesgo la vida de los menores, pues en el ejercicio de ponderación que el derecho constitucional contemporáneo impone en las Constituciones normativas, permite dar ma-

¹⁴ Prieto Sanchis, Luis, 2003. *Justicia constitucional y Derechos Fundamentales*. Madrid. Editorial Trotta.

¹⁵ Díaz, Elías. *Estado de Derecho y Sociedad Democrática*, 1998, Madrid: Taurus.

yor valor al derecho preferente de los niños. La **Sentencia T-411 de 1994**¹⁶ explicó con claridad este tópico:

“No puede así excluirse de la protección del Estado y de la sociedad a un menor so pretexto de respetar las creencias religiosas de sus padres por más acendradas que estas se manifiesten (...) Las creencias religiosas de la persona no pueden conducir al absurdo de pensar que, con fundamento en ellas, se pueda disponer de la vida de otra persona, o de someter a grave riesgo su salud, y su integridad física, máxime cuando se trata de un menor de edad, cuya indefensión hace que el Estado le otorgue una especial protección.

Este caso no debe examinarse tan solo desde la perspectiva del derecho a la libertad religiosa de los padres, sino también, y de manera especial, desde el punto de vista de los derechos inalienables de la menor. La Constitución Política es tajante al señalar que “los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás”; la razón esencial de tal prevalencia, no es otra que la situación de indefensión en que se encuentra colocado el infante frente al resto del conglomerado social, y por ende, la mayor protección que a él deben brindarle tanto el Estado como la sociedad. Para la Sala es claro, entonces, que los derechos fundamentales a la vida y a la salud de la niña, en el caso bajo examen, prevalecen sin condición alguna, sobre el derecho a la libertad religiosa de sus padres”.

Finalmente, siguiendo la tesis doctrinaria expuesta previamente, según la cual la objeción de conciencia debe analizar el tipo de bien jurídico cuyo cumplimiento se busca excepcionar, consideramos que los intereses que preserva el deber de obediencia de los servidores públicos, exigen establecer una carga más exigente para aquellos a la hora de ejercer este derecho fundamental. En efecto, a cargo de los servidores públicos está el ejercicio del principio de legalidad y, en general, de la eficacia del Estado de Derecho, pues a ellos corresponde en primer lugar cumplir las órdenes que el ordenamiento jurídico les impone para preservar los fines del Estado. Por esa razón, consideramos que los servidores públicos solo pueden ser objetores de conciencia cuando el cumplimiento del deber jurídico afecte la objetividad e imparcialidad de la función pública, pues la regla general se impone: ellos se rigen por el principio de legalidad, lo que supone el cumplimiento del deber jurídico en todos los casos. Esto es lo que conoce la jurisprudencia como un caso de prevalencia del interés general sobre el particular.

Un ejemplo ilustra la situación: piénsese el caso de un juez que debe resolver una acción de tutela que interpone una mujer para solicitar que se autorice un aborto. Es obvio, que el juez es el primer responsable de hacer cumplir la ley y la Constitución, lo que supondría su estricto deber de aplicar

el ordenamiento jurídico que hoy autoriza el aborto en tres casos. Pero, también es perfectamente posible que el juez tenga la convicción íntima, invencible de que el aborto implica desconocer que el único dueño de la vida es Dios, lo cual implicaría una grave infracción a las reglas religiosas que practica. Es lógico que si no se autoriza para este caso la objeción de conciencia, no solo se desconoce el derecho a la objeción de conciencia del juez, sino, y sobre todo, se afectaría el principio de objetividad e imparcialidad de la decisión judicial, pues claramente el juez tendría una preconcepción del problema jurídico que le impediría fallar en derecho. En estos casos, para preservar los intereses propios del Estado de Derecho, se autorizaría la aplicación de la objeción de conciencia.

6.3. La afectación de derechos de terceros implica ponderar para garantizarle al afectado la eficacia de su derecho

El artículo 3° del proyecto de ley pondera los derechos en tensión a la objeción de conciencia del objetor y los derechos del beneficiario del deber jurídico. En ese ejercicio se considera necesario preservar todos los derechos en juego. Es evidente que el Estado debe garantizar la eficacia de todos los derechos afectados, pues en aras de proteger el derecho del objetor de conciencia no se puede dejar sin efecto útil el derecho a que se cumplan los deberes jurídicos.

Es claro que, principalmente cuando se trata de derechos subjetivos, el ordenamiento jurídico consagra el correlativo deber de cuidado o preservación del derecho que otorga. Dicho en otras palabras, es lógico que si el Estado reconoce un derecho, al mismo tiempo, debe imponer la obligación de cuidado para que el derecho sea eficaz. Entonces, si el Estado reconoce el derecho al objetor de conciencia, no puede desatender los derechos que resultan desprotegidos para preservar el primero, por lo que es indispensable que se garantice su inmediata protección.

Siguiendo con el ejemplo planteado para explicar lo dicho en el artículo precedente, piénsese el caso del juez que se aparta del conocimiento de la acción de tutela porque se admite la objeción de conciencia. La defensa del derecho fundamental del juez, no puede suponer el desconocimiento del derecho de la accionante de acceso a la administración de justicia para que se le resuelva en forma definitiva y pacífica el derecho invocado.

El Estado, en consecuencia, debe tomar las medidas necesarias para proteger el derecho del tercero afectado con la admisión de la objeción de conciencia y, al mismo tiempo, buscar el medio idóneo, necesario y proporcional para que el objetor compense el cumplimiento del deber jurídico que se exonera.

6.4. Requisitos y condiciones. Artículos 4° a 6°

Consideramos que la objeción de conciencia debe ser regulada teniendo en cuenta determinados supuestos y condiciones, puesto que el orde-

¹⁶ M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

namiento jurídico debe ser capaz de ofrecer soluciones frente al conflicto entre lo que imponen las normas jurídicas como deberes exigibles y lo que dictan las convicciones íntimas de la persona, ya sean religiosas, filosóficas o morales. Se trata de una incompatibilidad entre lo objetivo (orden jurídico) y lo subjetivo (conciencia personal)¹⁷.

Sin embargo, posiblemente uno de los temas más sensibles de la regulación de la objeción de conciencia es la definición de los requisitos y condiciones para ejercerla, pues no se trata de establecer regulaciones radicales de protección que desamparen los derechos e intereses que subyacen al deber de hacer exigible una obligación jurídica válida. Por esas razones, los artículos 4° a 6° del proyecto de ley que se somete a estudio del honorable Congreso de la República, parte de las **siguientes premisas**:

La carga de la argumentación y de la prueba de los requisitos para ejercer el derecho a la objeción de conciencia, corresponden al objetor.

El objetor debe demostrar una incompatibilidad entre el deber jurídico y el imperativo moral, filosófico o religioso. Dicho en otros términos, se trata de dos deberes excluyentes, se aplica uno o el otro, pero no los dos al mismo tiempo.

Para la demostración de la objeción de conciencia se pide aportar elementos de juicio internos del objetor y externos, estos últimos a partir de la apreciación de la situación por parte de otros.

Las convicciones que permiten acudir a la objeción de conciencia son verificables objetivamente porque pueden constatarse por testimonios o por certificados de autoridades religiosas.

En la misma línea de la jurisprudencia constitucional, la objeción de conciencia debe presentarse por escrito y encontrarse suficientemente sustentada por cada persona que la invoca (Sentencia T-209 de 2008. M.P. Clara Inés Vargas Hernández).

Específicamente en cuanto a las **condiciones que deben reunir las razones que expone el objetor para exonerarse del cumplimiento del deber jurídico**, acudimos a la **sentencia C-728 de 2009**¹⁸, dijo que el objetor en conciencia al servicio militar, debía presentar razones que cumplen estos requisitos:

“Que sean profundas implica que no son una convicción o una creencia personal superficial, sino que afecta de manera integral su vida y su forma de ser, así como la totalidad de sus decisiones y apreciaciones. Tiene que tratarse de convicciones o creencias que formen parte de su forma de vida y que condicionen su actuar de manera integral, (ii) que sean fijas, implica que no son móviles, que no se trata de convicciones o creencias que pueden ser modificadas fácil o rápidamente,

(iii) sean sinceras implica que son honestas, que no son falsas, acomodaticias o estratégicas. Y (iv) las convicciones o creencias susceptibles de ser alegadas pueden ser de carácter religioso, ético, moral o filosófico”.

Igualmente útil es la **Sentencia T-388 de 2009**¹⁹, al aclarar los requisitos para que los médicos puedan invocar la objeción de conciencia

“Deben existir límites formales, en el sentido de prever ciertos requisitos y procedimientos para ejercer en estos precisos casos el derecho de objetar en conciencia. En caso de que el personal médico que participará directamente en la intervención conducente a interrumpir el embarazo desee manifestar su objeción de conciencia respecto del procedimiento encomendado deberá hacerlo por escrito expresando: (i) Las razones por las cuales está contra sus más íntimas convicciones la realización del procedimiento tendente a interrumpir el embarazo en ese específico caso, para lo cual no servirán formatos generales de tipo colectivo, ni aquellos que realice persona distinta a quien ejerce la objeción de conciencia; y (ii) El profesional médico al cual remite a la paciente que necesita ser atendida. Esto teniendo siempre como presupuesto que se tenga certeza sobre la existencia de dicho profesional, sobre su pericia para llevar a cabo el procedimiento de interrupción del embarazo y de su disponibilidad en el momento en que es requerido. De esta forma se respeta el carácter garantista y plural que tiene el núcleo esencial de los derechos fundamentales, a la vez que se generan elementos para impedir que la objeción se constituya en barrera de acceso a la prestación del servicio esencial de salud de interrupción voluntaria del embarazo para las pacientes que así lo soliciten y se aporta seriedad y rigurosidad al ejercicio de la objeción de conciencia”.

En este orden de ideas, para desentrañar que, en cada caso, el operador jurídico se encuentre realmente frente a un problema de conciencia y, de esta forma evitar que el objetor utilice la objeción de conciencia para evadir el cumplimiento de la ley, en el **artículo 5° del proyecto** de ley, establecemos parámetros objetivos que permiten juzgar la seriedad, congruencia, permanencia y objetividad de los argumentos del objetor. Por ello, la propuesta excluye los formatos, exige la presentación de argumentos suficientes y dispone que las razones expuestas se entenderán presentadas bajo la gravedad de juramento.

Obviamente, el ejercicio serio del derecho a la objeción de conciencia también implica la protección eficaz del mismo por parte del Estado y los particulares, pues, como lo advierte el artículo 6° del proyecto de ley, los operadores jurídicos no podrán negarse a recibir y tramitar el documento que contiene la solicitud de excusa.

¹⁷ http://etica.uahurtado.cl/html/informe_ethos_44.html

¹⁸ M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

¹⁹ M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

6.5. Obligaciones alternativas. Artículos 7º, 11, 12 y 15

Como vimos en precedencia, las recomendaciones generales de las Naciones Unidas y particulares de la Comisión de Derechos Humanos indican la importancia de que la ley regule la objeción de conciencia, con especial énfasis en la prestación del servicio militar obligatorio, pero también la validez de la compensación o la búsqueda de obligaciones alternas para quien se exonera del cumplimiento de deberes jurídicos. No solo es razonable exigir que el objetor compense su incumplimiento, sino también justo y equitativo, pues no se trata de establecer el derecho a la desobediencia, sino de exonerar del cumplimiento de deberes incompatibles con la más íntima convicción e ideológica de las personas.

En esa tarea de compensación de obligaciones, la Comisión de Derechos Humanos, recomendó la introducción de servicios alternativos para los objetores de conciencia que también resulten compatibles con las razones en que se basa la objeción de conciencia, las cuales pueden ser de carácter civil y desarrollo de intereses públicos.

En consecuencia, para que la regulación de la objeción de conciencia sea eficaz e idónea se debe establecer un método que fomente el cumplimiento de sus objetivos, de tal forma que se garantice el servicio a la comunidad y se respeten las convicciones del objetor de conciencia. Así pues, la introducción de un servicio cívico alternativo no solo va de la mano con lo anterior sino que además le da autenticidad ética y credibilidad a la postura de la objeción. Es por esto que, por medio de la excepción se aceptaría una postura a parte de manera ética y democráticamente justificada.

En tal virtud, la objeción de conciencia no se trata de un simple rechazo antojadizo, sino de una incompatibilidad seria entre un deber que lo convoca a la guerra y al porte y uso de las armas y por otro lado sus valores principios y creencias más profundas. Por lo anterior se torna de gran importancia que el reconocimiento legal de la objeción de conciencia establezca las diferentes maneras en que el ciudadano puede cumplir con su deber cívico sin entrar en conflicto con sus convicciones.

Precisamente por todo lo expuesto, se establece como regla general, en **el artículo 7º del proyecto**, que en todo caso de exención de un deber jurídico exigible por razones de objeción de conciencia, quien lo reconoce le impondrá al objetante una obligación alternativa acorde con sus convicciones internas, tales como tareas sociales, comunitarias, asistenciales, logísticas o de apoyo y colaboración a autoridades públicas, atendiendo a los principios de proporcionalidad y razonabilidad en el tiempo y el objeto de las mismas.

En especial para el servicio militar obligatorio, los **artículos 11 y 12 del proyecto de ley**, se refieren al servicio alternativo en la Defensa Civil. Para ese efecto:

Quien se acoja a la objeción de conciencia para la no prestación del Servicio Militar Obligatorio en la Fuerza Pública, previamente deberá llenar ante el Servicio de Reclutamiento y Movilización del lugar de su domicilio, una vez supere el primer examen de aptitud psicofísica, los requisitos que ahí se regulan, pues, de acuerdo con lo anterior, la sola manifestación de ser objetor de conciencia, no exime a la persona de prestar el Servicio Militar Obligatorio.

En este proyecto se crea el Servicio Militar en la Defensa Civil y se establece como un servicio social alternativo, obligatorio y gratuito para los objetores de conciencia, convirtiéndose en una alternativa válida para aportarle al país y ayudar a la protección de la Nación y al Estado Colombiano a través de las tareas de atención a la población en alto riesgo de sufrir los avatares de la naturaleza, protección al medio ambiente y en todas aquellas tareas que desarrolla nuestra Defensa Civil en acción social integral.

La creación del Servicio Militar en la Defensa Civil es viable por cuanto es un Establecimiento Público, adscrito al Ministerio de Defensa con un régimen organizacional, administrativo, disciplinado, transparente y legítimo que permite claramente que los objetores de conciencia puedan prestar su servicio social alternativo y que le sea expedida su libreta militar sin que se presenten mayores problemas para las fuerzas militares.

En cuanto al tiempo para prestar este servicio alternativo, el proyecto señala la duración de quince (15) meses, con fundamento en las siguientes razones:

La recomendación de 1987 del Comité de Ministros del Consejo de Europa establece que, una vez presentada la solicitud, el examen de la objeción de conciencia debe respetar todas las garantías necesarias para que se desarrolle un procedimiento equitativo y a la luz del debido proceso, por lo que el demandante debe tener la facultad de recurrir la decisión que se emita en primera instancia. Se sugiere a su vez, que el organismo competente debe ser un ente separado de la administración militar y tener una composición que asegure la independencia del mismo²⁰.

En cuanto al tipo de servicio alternativo la mencionada recomendación estipula que la duración del servicio alternativo no debe sobrepasar los límites razonables en relación con el servicio militar.

En el mismo sentido, la Resolución del Parlamento Europeo del 13 de octubre de 1989, recomienda que la duración del servicio alternativo solo supere la del servicio militar por un periodo de tiempo adecuado teniendo como límite hasta un máximo de la mitad de la duración normal. Al respecto, consideró que la amplitud del término res-

²⁰ <http://www.amnesty.org/es/library/asset/EUR01/002/1997/es/def80560-eab1-11dd-9f63-e5716d3a1485/eur010021997es.html>.

pecto de la prestación del servicio militar obligatorio es demostrativa de la seriedad de los motivos alegados para objetar.

Estamos plenamente de acuerdo con los expuesto por las autoridades europeas que una prueba de seriedad de la objeción es el sometimiento a mayor (pero razonable y proporcional) término de servicio alternativo, por lo que consideramos prudente que el objetor de conciencia preste el servicio en la Defensa Civil por 15 meses.

Finalmente, como la objeción de conciencia rebasa el tema del servicio militar obligatorio, también proponemos otras formas de servicio alternativo que resultan compatibles y congruentes con las otras formas en que puede ejercerse este derecho fundamental.

6.6. Ponderación de los derechos en tensión: artículo 8º

Dijimos en la parte general de esta exposición de motivos que, en la mayoría de los casos, la objeción de conciencia implica resolver el conflicto entre varios derechos fundamentales e intereses del orden superior. Por esa razón, el artículo 8º presenta casos en los que el Legislador resuelve darle mayor peso o prevalencia a otros derechos respecto del derecho a la objeción de conciencia, casos en los cuales se considera razonable prohibir la aplicación de la objeción de conciencia. Los casos en los que NO puede reconocerse el derecho del objetor son:

- Riesgo a la seguridad, orden y salubridad pública. Es claro que el interés general debe primar sobre el interés particular. Piénsese el caso de vacunas o tratamientos médicos para enfrentar enfermedades contagiosas.

- Derecho a la vida e integridad física de menores de edad. De acuerdo con el artículo 44 superior, los derechos de los niños prevalecen.

6.7. Casos de la objeción de conciencia: artículos 9º y 13

El proyecto de ley fundamenta la objeción de conciencia no solo en la libertad religiosa, sino también en el conjunto de normas humanistas que hacen del Estado Liberal un régimen pluralista, por eso los espacios para la objeción de conciencia se amplían para muchos casos como, por ejemplo, en el régimen laboral, educativo, en la prestación del servicio de salud y en la imposición de tareas en beneficio del Estado.

A este respecto nos pareció contundente lo dicho por el Magistrado Jorge Pretelt Chaljub en el Sexto Encuentro de la Jurisdicción Constitucional al analizar el tema de la Objeción de Conciencia, lo cual, respetuosamente, nos permitimos transcribir:

“éticos, en una determinada visión antropológica y, en última instancia, en concepciones morales y sobre el hombre. De la misma manera, el hombre asume un esquema de valores un proyecto vital articulado alrededor de ciertos principios.

Ni a nivel legal, ni a nivel personal, existen posiciones moralmente “neutrales”. También los funcionarios públicos, inclusive los jueces tienen su ideología y sus convicciones y valores.

El tema de la objeción de conciencia es un tema no sólo de actualidad nacional, sino que se constituye en uno de los grandes temas del derecho constitucional comparado. Así por ejemplo en Europa se está discutiendo si el porte de la “burka” de las mujeres musulmanas hace parte de su derecho a la libertad religiosa y de conciencia, o si por el contrario, el Estado, como lo ha hecho en algunos países como Francia, puede prohibir su porte en algunos recintos como los Colegios Públicos.

La jurisprudencia internacional también nos da cuenta de exóticos casos de objeción de conciencia. Así, se han presentado casos como “la oposición a colaborar en un régimen obligatorio de seguridad social dirigido por el Estado; o a pagar un seguro para el automóvil; el rechazo de un casco protector para motoristas porque impide el mantenimiento permanente del turbante en la cabeza (sikhs); la negativa a descubrir totalmente la cabeza por indicación de un superior militar, por cuanto supondría despojarse del gorro (yamurlke) obligatorio para los varones judíos ortodoxos; la oposición a saludar a la bandera por considerarlo un acto idolátrico; la colocación de una fotografía personal en el documento de identidad o la utilización del signo triangular que imponen las normas de circulación”²¹.

La contradicción entre los dictados de la conciencia individual y los imperativos de la normativa positiva es cada vez más frecuente en una sociedad pluralista, que además, defiende el libre desarrollo de la personalidad.

En este sentido, ya no tenemos solo la forma clásica de la objeción al servicio militar, sino también, por ejemplo, a la realización de actividades laborales en sábado, a jurar, al estudio de determinadas materias religiosas en un Colegio.

¿Puede entonces el Estado, sin poner en peligro su propia existencia, amparar el desconocimiento de un deber jurídico, garantizando la conciencia individual, o por el contrario es la defensa de estas garantías individuales las que justifican el nacimiento del Estado moderno y ahora, el constitucional? En efecto, aquí entra en juego la obligatoriedad del Derecho, cuyo cumplimiento es el único que garantiza la armonía social y las libertades individuales”.

6.8. Procedimientos para garantizar la objeción de conciencia: artículos 10 y 14

En cuanto al procedimiento que se propone para garantizar adecuadamente el ejercicio del derecho fundamental a la objeción de conciencia, merece especial atención el de la consagración de entes

²¹ Del Moral García, Antonio, 2009, op cit.

autónomos e independientes, como encargados de la definición del asunto jurídico. Ello en cumplimiento de las recomendaciones de los organismos internacionales.

En efecto, la Resolución 22 de 1995 de la Comisión de Derechos Humanos de la ONU²², sugiere a los estados que reconocen el derecho a la objeción de conciencia en el servicio militar que los órganos encargados de determinar la validez de la objeción de conciencia en cada caso, sean independientes e imparciales.

Igualmente, en la Resolución del 22 de abril de 1998, la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas consideró necesario hacer un llamamiento a aquellos Estados que aún no lo habían hecho, para que se ‘establezcan órganos de decisión independientes encargados de la tareas de determinar si la objeción de conciencia es válida en un caso determinado’²³.

En consideración con los extensos argumentos presentados para apoyar el proyecto de ley, me permito radicar ante el Senado de la República el proyecto que pretende reglamentar el derecho a la objeción de conciencia en Colombia, con el que se pretende construir una sociedad más democrática y un Estado más respetuoso con las libertades y la diversidad de los colombianos, tareas con las que estoy totalmente comprometida.

Atentamente,

Maritza Martínez Aristizábal,
Senadora de la República.

SENADO DE LA REPÚBLICA
SECRETARÍA GENERAL
(Arts. 139 y ss Ley 5ª de 1992)

El día 21 del mes de septiembre del año 2011 se radicó en este despacho el Proyecto de ley número 136 de 2011 Senado con todos y cada uno de los requisitos constitucionales y legales, por la honorable Senadora *Maritza Martínez*.

El Secretario General,

Emilio Otero Dajud.

²² <http://www.amnesty.org/es/library/asset/EUR01/002/1997/es/def80560-eab1-11dd-9f63-e5716d3a1485/eur010021997es.html>.

²³ Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. Resolución 77 de 1998 (abril 22).

SENADO DE LA REPÚBLICA
SECRETARÍA GENERAL

Tramitación leyes

Bogotá, D. C., 21 de septiembre de 2011

Señor Presidente:

Con el fin de que se proceda a repartir el **Proyecto de ley número 136 de 2011 Senado**, “*por medio de la cual se reglamenta el derecho a la objeción de conciencia*”, me permito pasar a su despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General. La materia de que trata el mencionado Proyecto de Ley es competencia de la Comisión Primera Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General,

Emilio Otero Dajud.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE
SENADO DE LA REPÚBLICA

Septiembre 21 de 2011

De conformidad con el informe de Secretaría General, dese por repartido el Proyecto de ley de la referencia a la Comisión Primera Constitucional y envíese copia del mismo a la Imprenta Nacional con el fin de que sea publicado en la **Gaceta del Congreso**.

Cumplase.

El Presidente (E) del honorable Senado de la República,

Antonio Guerra de la Espriella.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

CONTENIDO

Gaceta número 703 - Miércoles, 21 de septiembre de 2011

SENADO DE LA REPÚBLICA
PROYECTOS DE LEY

	Págs.
Proyecto de ley número 130 de 2011 Senado, por la cual se modifica el artículo 376 del Código Penal.....	1
Proyecto de ley estatutaria número 136 de 2011 Senado, por medio de la cual se reglamenta el derecho a la objeción de conciencia.	5