

# ESTUDIOS

## La objeción de conciencia a deberes cívicos\*

Alfonso RUIZ MIGUEL

La objeción de conciencia en el ámbito público ha sido tratada casi hasta la saciedad en los últimos años en relación con el servicio militar. En ese mismo ámbito, sin embargo, hay dos deberes cívicos que, en el caso español al menos, no están claramente resueltos y que merecen discusión pública: el deber de actuar como presidente o vocal de mesas electorales y el de participar en juicios por jurados. Respecto del primer deber se han venido produciendo casos de objeción, algunos de los cuales han generado ya una considerable jurisprudencia del Tribunal Supremo que, como se verá, está lejos de ser unívoca. Por su parte, la puesta en marcha del juicio por jurados ya ha dado lugar a alegaciones de excusa por motivos de conciencia sobre las que, como también se verá, parece que no se está siguiendo un criterio común. Para estar teóricamente fundada, una propuesta de resolución de ambos tipos de casos, entre los que sin duda existe una fuerte analogía, no puede prescindir ni de un adecuado encuadramiento conceptual de la objeción de conciencia en general ni del tratamiento que sus más importantes manifestaciones han recibido en nuestro sistema jurídico, especialmente a través de la interpretación del Tribunal Constitucional. Las páginas que siguen tratan de combinar coherentemente estas reflexiones más generales, que se desarrollan en los tres primeros apartados de la ponencia, con las observaciones sobre aquellas objeciones de conciencia específicas, que se desarrollan en los dos últimos.

### LA OBJECION DE CONCIENCIA COMO DERECHO: ALCANCE Y LIMITES IDEALES

Antes de nada, y para cumplir expresamente con

\* Texto de la ponencia, titulada «La objeción de conciencia, en general y en deberes cívicos», que inició el curso sobre «Libertad ideológica, objeción de conciencia y derecho a no ser discriminado» (febrero de 1996), del Plan de Formación de Jueces y Magistrados de 1996 del Consejo General del Poder Judicial.

<sup>1</sup> Naturalmente, un criterio como el anterior es susceptible de cualificaciones, especialmente en lo que se refiere a la definición de «funcionario», pues parece claro que el régimen de un juez, un policía o un militar puede ser asimilado al de ciertas autoridades que no son propiamente funcionarios, como los altos cargos del gobierno o los cargos de confianza de empresas públicas, a

el deber de probidad intelectual que la tradición weberiana recomienda para aproximarse al ideal de la avaloratividad de las ciencias sociales, declararé mis preferencias personales en esta materia, por lo demás ya expuestas en un artículo dedicado a este tema escrito hace diez años (Ruiz Miguel, 1987). En mi opinión, frente a la tentación de afirmar que las leyes deben respetar siempre los dictados de la conciencia de los individuos, es fácil mostrar la posibilidad de criterios subjetivamente morales fanáticos o intolerantes que sería enormemente dañino e in-moral aceptar por parte del Estado: sin ir más lejos, piénsese en las sectas que provocan «suicidios» colectivos que en realidad suelen ser asesinatos masivos con suicidio final de los responsables o en la eventual negativa de un testigo de Jehová a que su hijo menor de edad reciba una transfusión de sangre necesaria para su salud. Aun sin extremar tanto las cosas, también es generalmente pacífico que los funcionarios del Estado no son ciudadanos cualesquiera y que sería absurdo garantizarles la posibilidad de objetar en conciencia el cumplimiento de las leyes que por su propia función están comprometidos a servir, especialmente cuando siempre tienen abierta la posibilidad de renunciar al puesto para salvaguardar su conciencia<sup>1</sup>.

Ahora bien, salvados tales tipos de casos y otros similares, en los que los daños de un ejercicio ilimitado de la libertad de conciencia son claramente graves y desproporcionados, también parece claramente indeseable que las leyes impongan deberes que violentan directamente la conciencia de los ciudadanos. Es cierto, sin embargo, que lo deseable no es siempre realizable y que, si bien teóricamente razo-

la vez que no tiene por qué ser idéntico al de un médico de la seguridad social o al de un profesor de instituto.

Por lo demás, la relevancia de la diferencia entre funcionarios (y autoridades) y ciudadanos fue recogida en la STC 101/1983, dictada a propósito de los efectos de la negativa a prestar juramento de los parlamentarios, al decir que «cuando la libertad ideológica se manifiesta en el ejercicio de un cargo público ha de hacerse con observancia de deberes inherentes a tal titularidad, que atribuye a una posición [*sic*: parece que debería decir "atribuye una posición"] distinta a la correspondiente a cualquier ciudadano» (FJ 5; igual doctrina en ATC 1.227/1988, de 7 de noviembre).

nable, puede ser pragmáticamente inconveniente o técnicamente inviable para el legislador descartar sin más ciertos deberes o establecer expresamente para ellos una excepción por razones de conciencia. Si se excluyen casos espinosos y seguramente fuera de la necesaria proporción, como el de la objeción selectiva a deberes fiscales<sup>2</sup>, la vía judicial podría ser un vehículo apropiado para, tras las oportunas comprobaciones sobre la veracidad de la objeción, excluir o atenuar la sanción en los deberes legales en los que es palmaria la escasa entidad del daño social producido en relación con el mayor beneficio de extender la libertad de conciencia de los ciudadanos.

La anterior situación tiende a producirse de manera típica en dos tipos de deberes, cuya ponderación respecto de la libertad de conciencia tiende, en mi opinión, a ser favorable a esta última: en primer lugar, en los de cumplimiento final colectivo o no individualizado, que incluyen a aquella parte de los deberes públicos (o establecidos en interés de terceros no identificables) cuyas finalidades se satisfacen mediante un conjunto complejo de actividades de numerosos sujetos (la defensa militar, p. ej., frente al deber del juez de no prevaricar en favor del reo, que también puede constituir un deber público en el mismo sentido pero que, sin embargo, es de cumplimiento final individualizado, debido por todos y cada uno de los jueces); en segundo lugar, en los deberes de sujeto activo indistinto, es decir, en aquellos que, sean de carácter público o privado, se atribuyen a colectivos en los que no es necesario que todos y cada uno actúen porque basta para cumplirlos la actividad de alguno de sus componentes (así, la disponibilidad de un equipo médico o la organización del colectivo de trabajadores de una empresa que garantiza los descansos semanales de trabajadores con distintas religiones)<sup>3</sup>.

Mi anterior propuesta, que tiene carácter ideal o, si se quiere, de política jurídica, es diferenciable de la interpretación que deba hacerse a propósito del grado de protección de la objeción de conciencia efectivamente reconocido en nuestro sistema jurídico. Aunque la justificación de mi propuesta constituye, creo, una interpretación razonable del criterio establecido en el artículo 16 de nuestra Constitución cuando

«garantiza la libertad ideológica, religiosa y de culto de los individuos y las comunidades sin más limitación, en sus manifestaciones, que la

<sup>2</sup> Prueba de las severas dificultades para el reconocimiento jurídico de la objeción fiscal —que por esa razón parecería más asimilable a la figura de la desobediencia civil, claramente inaceptable para el Derecho, que a la de la objeción de conciencia directa o en sentido estricto— es que las propuestas doctrinales para su reconocimiento jurídico apuntan a la previsión legal de una alternativa para el contribuyente sobre el destino de una parte de su contribución, de modo más o menos similar al porcentaje hoy dedicado alternativamente a la subvención de la Iglesia católica o a la atención de otros fines de interés social (cf. Escobar, 1993, págs. 443-8; véase allí la referencia a varias sentencias de distintos tribunales españoles rechazando la aceptación de la objeción fiscal). Con esa propuesta, sin embargo, más que una excepción a un deber general se configuraría una simple alternativa y, por tanto, un permiso pleno para optar libremente entre dos posibilidades distintas.

necesaria para el mantenimiento del orden público protegido por la ley»<sup>4</sup>,

este precepto admite también interpretaciones más restrictivas, que bien pueden haber sido las seguidas tanto por el legislador en su capacidad de desarrollo de las previsiones constitucionales como, en último término, por el juez constitucional en su función de delimitación del marco al que han de ajustarse las competencias del legislador y las actividades interpretativas de las leyes por parte de la Administración y los tribunales ordinarios.

Con gran plausibilidad, esta es la solución que finalmente, al menos hoy por hoy, parece haberse acogido oficialmente en nuestro ordenamiento jurídico, donde el Tribunal Constitucional, tras una compleja evolución, parece haber terminado reduciendo el alcance constitucional de la objeción de conciencia al ámbito de las obligaciones militares mencionadas en el artículo 30.2 de la Constitución (lo que, seguramente, no excluye la posibilidad de considerar la cláusula de conciencia de los periodistas del artículo 20.1.d como otro caso constitucionalmente reconocido de objeción de conciencia<sup>5</sup>). En este proceso de reducción de la objeción de conciencia constitucionalmente reconocida ha debido pesar decisivamente la peculiar intratabilidad jurídica del reconocimiento expreso de algo semejante a un derecho genérico a tal forma de objeción, incluso circunscrito en los límites que antes he propuesto o en otros más o menos similares. Por ello, antes de ver aquella evolución con algún detalle conviene considerar esa intratabilidad, lo que de paso servirá para glasar algunos rasgos importantes del concepto de la objeción de conciencia.

## LA INTRATABILIDAD JURIDICA DEL DERECHO GENERAL A LA OBJECION DE CONCIENCIA

Para comprender las particulares dificultades de tratamiento jurídico de la objeción de conciencia es necesario partir de un concepto riguroso de esta figura: a diferencia de los meros derechos de libertad (la libertad de expresión, reunión, etc.), la objeción de conciencia jurídicamente reconocida presupone la existencia de un deber legal genérico cuya exención personal por razones morales por parte de algunos de sus destinatarios es también aceptada jurídicamente. Cuando falta aquel deber no se puede hablar de objeción de conciencia propiamente dicha. Por lo demás, el carácter excepcional de la objeción

<sup>3</sup> No obstante, en lo que se refiere a nuestro sistema jurídico, téngase en cuenta que la STC 19/1985 denegó el amparo en un caso de objeción de conciencia en el ámbito privado y de carácter sobrevenido (esto es, en la que el cambio de convicción moral se produjo en el curso de una relación o situación jurídica preexistente) por estimar que la pretensión de la recurrente de que la empresa debía garantizar su descanso semanal desde la puesta del sol del viernes a la del sábado habría provocado una modificación de la relación contractual libremente suscrita entre ambas partes no amparable en la libertad religiosa (FJ 1).

<sup>4</sup> Aun con matices diferenciales que no viene al caso mencionar ahora, comparto esta interpretación con la de los dos libros recientemente dedicados en España a la objeción de conciencia en general: Gascón, 1990, y Escobar, 1993.

<sup>5</sup> Sobre ello, véase la discusión de Escobar, 1993, pág. 396, con la bibliografía allí citada.

se correlaciona habitualmente con el rasgo de protección de minorías religiosas y similares: de otro modo, si la objeción fuera generalizada entre la población, la propia técnica jurídica de imposición de un deber general se mostraría, cuando menos, como pragmáticamente inadecuada para conseguir los objetivos buscados, que deberían reformularse políticamente o, en todo caso, intentarse por otras técnicas, especialmente mediante incentivos.

Para que se mantenga como excepción a un deber generalmente cumplido es por lo que, precisamente, la objeción de conciencia nunca se suele configurar legalmente como un derecho realizable mediante su mera alegación. Si así fuera, presumiblemente, la objeción dejaría pronto de ser una excepción hasta transformarse de hecho —al igual que el deber general originario— en una simple libertad<sup>6</sup>. Por ello, la finalidad específica de mantener el carácter excepcional de las objeciones, junto con la más genérica de evitar el potencial destructivo para otros deberes jurídicos y para el ordenamiento jurídico en su conjunto del descontrol de las objeciones, explica que los sistemas jurídicos que reconocen formas de objeción suelen establecer mecanismos legales de comprobación de la veracidad de las razones alegadas y, sea de forma alternativa o suplementaria con la técnica anterior, deberes sustitutos para los objetores.

Ambas técnicas legales comportan severos problemas de distinto tipo. La comprobación de la veracidad, además del problema jurídico-moral de la intervención a la esfera íntima de las personas, que han de expresar oficialmente sus creencias morales y pueden ser investigadas sobre éstas en distintos ámbitos, puede resultar pragmáticamente muy difícil si quiere ser rigurosa, especialmente cuando quien alega la objeción no pertenece a ninguna organización religiosa o similar con cierto grado de institucionalización<sup>7</sup>. De ahí la habitual utilización de la técnica de las prestaciones sustitutorias de cumplimiento más gravoso que el deber general como más fiable obstáculo al fraude en la presentación de objeciones. Se trata, sin embargo, de una razón apenas confesable públicamente. La mayor gravedad de tales prestaciones suele justificarse con una poco convincente apelación al principio de igualdad ante la ley (así, la STC 160/1987, FJ 5), con gran probabilidad porque aceptar aquel exceso por su valor pragmático para evitar la multiplicación ilegítima de

objeciones haría difícil diferenciarlo de la sanción por cumplir una obligación de conciencia.

Y, sin embargo, si en efecto se quieren salvaguardar a la vez, en la mayor medida posible, tanto el derecho a la intimidad de los objetores como su propio derecho a la objeción en el marco de un deber general estimado imprescindible, la técnica anterior puede ser la preferible, incluso a pesar de imponer un coste añadido en el objeto. Y obsérvese que, aplicada con rigor, a un resultado equivalente se llega si, al no estar específicamente prevista en la ley una determinada objeción de conciencia (por ejemplo, ante la participación en mesas electorales), son los jueces penales los que asumen en última instancia la función de aceptar su licitud tras la comprobación de la veracidad de la alegación. En este caso, contando el riesgo de ser condenado y las naturales molestias del proceso penal, también parece inevitable la imposición de un coste añadido al objeto. Aunque el resultado aparezca en alguna medida como paradójico, pues se reconocen las razones del objeto pero imponiéndole especiales cargas, la paradoja se disuelve en cuanto se tiene en cuenta que las reivindicaciones de los objetores carecerían de fuerza si no hubiera sido por la disposición de tantos de ellos a sufrir penas graves, e incluso desproporcionadas, antes que cumplir leyes que violentan sus convicciones más profundas.

## LA EVOLUCION DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL

La evolución de nuestra jurisprudencia constitucional en materia de objeción de conciencia es relativamente fácil de sintetizar en sus líneas maestras, que pueden condensarse en tres momentos. La primera sentencia en la que el Tribunal Constitucional se pronunció sobre el asunto fue la 15/1982, de 23 de abril —con anterioridad, por tanto, a la aprobación en 1984 de la legislación reguladora de la objeción de conciencia al servicio militar—, en resolución del recurso de amparo de un objeto llamado a filas. Esta sentencia, tras sentar «la conexión entre la objeción de conciencia y la libertad de conciencia» reconocida en el artículo 16 de la Constitución, consideró la objeción al servicio militar, por un lado, como un derecho-excepción<sup>8</sup> a ser declarado exento del deber general correspondiente y, por otro

<sup>6</sup> Así parece ocurrir en nuestro sistema jurídico en materia de objeción médica al aborto. En el marco de la amplísima cláusula con que la STC 53/1986 se refirió a ese caso —sobre lo que se habla más adelante en el texto—, el deber genérico del personal médico de la sanidad pública de «prestar personalmente sus servicios profesionales» en las circunstancias que especifica el Decreto 3160/1966, de 23 de diciembre, parece que de hecho decae ante la mera y genérica alegación de que un médico (o ATS, etc.) no desea realizar abortos; esa práctica tiene además una alegable base legal en la vaga previsión contenida en el párrafo segundo del artículo 9 del Real Decreto de 21 de noviembre de 1985, sobre centros sanitarios acreditados para la práctica de abortos legales, que dice que la negativa a realizar un aborto «habrá de ser comunicada a la interesada con carácter inmediato al objeto de que pueda con el tiempo suficiente acudir a otro facultativo». Junto a esta última salvedad, de difícil cumplimiento, el único límite a la libertad de cualquier médico para no practicar un aborto se encuentra en el caso de peligro grave para la vida de

la madre, donde el delito de homicidio por omisión opera como deber que protege un bien claramente superior ante el que la objeción de conciencia no puede eximir de responsabilidad penal (sobre todo ello, más extensa y articuladamente, puede verse Ruiz Miguel, 1990, págs. 105-24; con algunas no graves diferencias respecto de mi interpretación, que no es pertinente considerar aquí, véase también Escobar, 1993, págs. 378 ss.

<sup>7</sup> Sobre la constitucionalidad en principio de las indagaciones a propósito de la veracidad de la alegación de objeción, véase la STC 160/1987, FJ 5, así como, en contra, los votos particulares de los magistrados De la Vega Benayas (núm. 2) y García-Mon (núm. 1).

<sup>8</sup> Por derecho-excepción se alude aquí a un derecho que se prevé para determinados y limitados sujetos y/o por determinados y limitados motivos como excepción a un deber impuesto en general. Tal categoría, por tanto, no tiene nada que ver con el carácter normal o excepcional con que tal derecho se encuentre establecido o se suponga que se deba establecer.

lado, como un derecho directamente ejercible en su contenido esencial, incluso antes del desarrollo legislativo, mediante la suspensión de la incorporación a filas de cualquier ciudadano que lo alegara (cf. FFJJ 6-8). Al reconocer en el fallo el derecho de todo objetor a aplazar su incorporación a filas hasta la aprobación de la ley, esta sentencia tuvo una eficacia inmediata en la práctica de la Administración militar, hasta el punto de que no hubo posteriores recursos en la materia que tuvieran que ser resueltos materialmente en el mismo sentido<sup>9</sup>. Conviene añadir, no obstante, que en esta primera sentencia el Tribunal Constitucional no sólo vino a identificar objeción de conciencia sin más con objeción de conciencia al servicio militar, sino que, frente al palmario carácter potestativo que el establecimiento de la prestación social sustitutoria tiene en el artículo 30.2 de la Constitución, afirmó que

«el principio de igualdad exige que el objetor de conciencia no goce de un tratamiento preferencial en el cumplimiento de ese fundamental deber [el de prestar el servicio militar] de solidaridad social» (FJ 7).

El segundo momento, que en su concisión tuvo amplia repercusión e importancia, lo constituye la STC 53/1985, de 11 de abril, que resolvió el recurso de inconstitucionalidad contra la reforma de la legislación despenalizadora de ciertas formas de aborto. En esta sentencia, ante la alegación del recurso de que el proyecto de ley impugnado no reconocía la posibilidad de objetar en conciencia al personal sanitario, el Tribunal Constitucional despachó breve y apodícticamente la cuestión diciendo:

«cabe señalar, por lo que se refiere al derecho a la objeción de conciencia, que existe y puede ser ejercido con independencia de que se haya dictado o no tal regulación. La objeción de conciencia forma parte del contenido del derecho fundamental a la libertad ideológica y religiosa reconocido en el artículo 16.1 de la Constitución y, como ha indicado este Tribunal en diversas ocasiones, la Constitución es directamente aplicable, especialmente en materia de derechos fundamentales» (FJ 14)<sup>10</sup>.

Literalmente entendida, esta interpretación venía a configurar un derecho general a la objeción de

conciencia, por lo demás sin establecimiento de límite alguno (lo que incluso en el caso del aborto es particularmente discutible, por ejemplo ante el aborto necesario para salvar la vida de la madre). Ante ello, precisamente, el artículo sobre objeción de conciencia antes citado, que escribí muy poco tiempo después de esta sentencia, pretendía justificar posibles límites a un derecho tan general a la objeción de conciencia como el que se desprendía del referido enunciado del Tribunal Constitucional.

El tercer momento en la evolución de la interpretación constitucional, por ahora definitivo, lo configuran las SSTC 160 y 161/1987, ambas de 27 de octubre, que resolvieron, respectivamente, un recurso y varias cuestiones de inconstitucionalidad acumuladas sobre la legislación a propósito de la objeción de conciencia al servicio militar aprobada en 1984 (Ley 48/1984, de 26 de diciembre, así como Ley Orgánica 8/1984, de 26 de diciembre). En lo que aquí importa, aquellas sentencias dejaron sentadas dos cosas bien rotundas, además de mutuamente relacionadas: en primer lugar, la tesis de que la objeción de conciencia al servicio militar no estaría constitucionalmente garantizada de no haber sido reconocida expresamente en el artículo 30.2, conclusión que mana claramente a través de la confusa argumentación por la que el Tribunal Constitucional quiso llevar a cabo la imposible misión de, por un lado, no revisar la doctrina de la citada STC 15/1982 y, por otro lado, mantener a la vez la tesis de que tal forma de objeción constituye un derecho no fundamental y autónomo (cf. STC 160/1987, FJ 3)<sup>11</sup>; y, en segundo lugar, la exclusión expresa de la existencia en nuestro ordenamiento jurídico de un derecho general a la objeción de conciencia, tesis manifestada ahora de forma tan breve, apodíctica e ilimitada como en la STC 53/1985 se había manifestado la tesis casi perfectamente opuesta:

«La objeción de conciencia con carácter general, es decir, el derecho a ser eximido del cumplimiento de los deberes constitucionales o legales por resultar ese cumplimiento contrario a las propias convicciones, no está reconocido ni cabe imaginar que lo estuviera en nuestro Derecho o en Derecho alguno, pues significaría la negación misma de la idea del Esta-

<sup>9</sup> Así, las SSTC 23/1982, de 13 de mayo, y 25/1982, de 13 de mayo, resuelven recursos de amparo de objetores considerando únicamente el argumento formal del no agotamiento de la vía previa. Por su parte, la STC 40/1982, de 30 de junio, fallaba declarando «terminado el proceso por satisfacción de la pretensión» al haberse reconocido sobrevenidamente el derecho a la prórroga por parte de la Administración militar.

<sup>10</sup> Ha de observarse que, aunque esta sentencia recibió votos particulares firmados por seis de los doce magistrados, este aspecto no recibió objeción alguna salvo en el voto de los magistrados Latorre y Díez de Velasco que, afirmando expresamente compartir la derivación de tal derecho a la objeción de conciencia del artículo 16.1 de la Constitución, precisaron que su titularidad había de corresponder en exclusiva al «Médico y demás personal sanitario al que se pretenda que actúe de una manera directa en la realización del acto abortivo».

<sup>11</sup> Así, en la STC 15/1982 se había afirmado que «puesto que la libertad de conciencia es una concreción de la libertad ideológica, que nuestra Constitución reconoce en el artículo 16, puede afirmarse que la objeción de conciencia es un derecho reconocido explícita e implícitamente en el ordenamiento constitucional español» (FJ 6, cursiva mía). A pesar de ello, por un lado, la STC

160/1987 vino a sostener que la anterior configuración no exigía calificar a la objeción de conciencia al servicio como derecho fundamental ya que sin el reconocimiento del artículo 30.2 «no podría ejercerse [...] ni siquiera al amparo del de libertad ideológica o de conciencia» (FJ 3); y, por otro lado, la STC 161/1987 forzó todavía más la interpretación al aseverar como compatible la afirmación de 1982 de que el derecho a la objeción de conciencia al servicio militar es una concreción de la libertad ideológica del artículo 16, que dice aceptar, y su nueva caracterización de aquél como un «derecho autónomo» (FJ 3): cómo un derecho pueda ser autónomo y, a la vez, concreción de otro, es para mí un misterio todavía más inconcebible que el de la Trinidad.

Una interpretación más adecuada, que evita incoherentes malabarismos conceptuales como los anteriores y observa el evidente apartamiento de las dos sentencias posteriores a la 15/1982, la ofrece el voto particular del magistrado De la Vega Benayas a la propia STC 160/1987; por lo demás, para un comentario crítico de la doctrina de las SSTC 160 y 161/1987 en este punto, véase Atienza, 1987, pág. 199; Escobar, 1993, págs. 275-9; Gascón, 1990, págs. 308-19, y Prieto y Gascón, 1989).

do. Lo que puede ocurrir es que sea admitida excepcionalmente respecto a un deber concreto» (STC 161/1987, FJ 3)<sup>12</sup>.

La sustancia de esta doctrina parece de momento consolidada a la luz de la posterior STC 321/1994, de 28 de noviembre, que rechaza el recurso de un insumiso que había alegado motivos de conciencia para negarse a presentar la objeción al servicio militar legalmente prevista y había sido condenado por delito contra el deber de prestación del servicio militar<sup>13</sup>.

Un aspecto llamativo, aunque desde luego poco insólito, de la anterior evolución del Tribunal Constitucional es la total ausencia de reconocimiento expreso de los cambios de doctrina operados sobre el mismo asunto. Al contrario, en el tercer momento indicado, no sólo no se realiza un expreso *overruling* de la doctrina precedente, sino que, a la vez que se ignora por completo y persistentemente lo afirmado en la STC 53/1985, y tras haber empezado restringiendo severamente, y hasta distorsionando, el sentido de lo que la STC 15/1982 había dicho<sup>14</sup>, se ha terminado por cerrar el círculo hasta llegar a citar a esta última sentencia como iniciadora de la doctrina que independiza la libertad ideológica y la objeción de conciencia, esto es, justo la doctrina opuesta a la realmente enunciada por aquella sentencia<sup>15</sup>. Esta falta de reconocimiento tiene relevancia práctica porque, en concreto, deja en la penumbra el exacto régimen constitucional de la posible regulación de la objeción de conciencia ante el aborto. Aunque de momento la existente regulación legal de ese tipo de intervención médica parece configurar los derechos al respecto del personal sanitario no como objeción-excepción frente a un deber previo sino como simples libertades<sup>16</sup>, la forma de la anterior evolución de la jurisprudencia constitucional hace dudosa la constitucionalidad o inconstitucionalidad de una hipotética ley que, tras establecer un

deber general de intervención en abortos para el personal de la sanidad pública, limitara, o incluso negara, las posibilidades de eludir tal deber por razones de conciencia.

La interpretación más radical, pero no seguramente la más razonable, diría que con las sentencias de 1987 y su confirmación por la 321/1994 el Tribunal Constitucional ha operado implícitamente una total revisión de toda su doctrina anterior, exigiendo que cualquier objeción de conciencia sea legalmente regulada, incluidas las intervenciones sanitarias en materia de aborto<sup>17</sup>. Una interpretación más moderada consideraría que, operando la anterior como doctrina general, la STC 53/1985 establecería en todo caso, de modo similar a una *lex specialis*, una excepción legalmente intocable en aquella materia. Sea como sea, con tal excepción o sin ella, lo que resulta difícil es construir convincentemente una interpretación integradora de los tres momentos vistos, soslayando que la actual doctrina del Tribunal Constitucional parece excluir cualquier reconocimiento genérico de la objeción de conciencia, por limitado que sea, como derivado del artículo 16 de la Constitución<sup>18</sup>. Naturalmente, esa exclusión no afectaría a la eventual pero improbable posibilidad de reconocimiento *legal* de tal derecho general. Más dudoso y complejo, en cambio, parece el margen de interpretación de tal precepto constitucional por parte de la jurisdicción ordinaria para el reconocimiento en concreto de determinadas formas de objeción como constitucionalmente reconocidas.

Dos caminos, sin embargo, parecen abiertos para ello. De un lado, la presentación de la correspondiente cuestión de inconstitucionalidad ante cualquier caso de objeción de conciencia que, sin estar reconocido legalmente, el juez dude de si está amparado por la Constitución; aunque esta opción tiende a presentar muy estrechos márgenes en el Derecho español, sobre todo por el tenor del artículo 5.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ),

<sup>12</sup> Obsérvese que el sentido en que el Tribunal Constitucional habla aquí de excepcionalidad en el reconocimiento de la objeción de conciencia no es el del derecho-excepción al que me he referido en la nota 8 y en el texto correspondiente, sino, precisamente, al sentido excluido en dicha nota.

<sup>13</sup> La argumentación del Tribunal Constitucional se centra en negar que el derecho a la libertad ideológica del artículo 16 CE sea suficiente para eximir del cumplimiento por motivos de conciencia de otros deberes legales que no sean el servicio militar (STC 161/1987, FJ 3). Sin embargo, en este caso habría sido posible —y, desde mi punto de vista, preferible— una argumentación alternativa, más directamente dirigida al caso concreto y menos generalizadora a propósito del principio, según la cual debe negarse que la insumisión constituya una forma propiamente dicha de objeción de conciencia, siendo más bien una típica manifestación de desobediencia civil indirecta, por la que se incumple una ley no porque violente la propia conciencia, sino como mero instrumento para denunciar una política, situación o ley distinta (para más detalles sobre ello, véase Ruiz Miguel, 1987, págs. 403-4, así como Ruiz Miguel, 1993, págs. 145-8).

<sup>14</sup> Así se hace, como se ha visto en la nota 11, en las SSTC 160 y 161/1987.

<sup>15</sup> En efecto, la STC 321/1994 dice: «como en varias ocasiones ha declarado este Tribunal (SSTC 15/1982, 101/1983, 160/1987, 1227/1988), el derecho a la libertad ideológica reconocido en el artículo 16 CE no resulta suficiente para eximir a los ciudadanos por motivos de conciencia del cumplimiento de deberes legalmente establecidos» (FJ 4)

<sup>16</sup> Vid. *supra*, nota 6.

<sup>17</sup> Naturalmente, esto no significa que el legislador esté cons-

titucionalmente obligado a excluir el actual régimen de libertad casi absoluta del que hoy disfruta el personal sanitario en esta materia, sino sólo que si el legislador suprimiera tal régimen mediante la imposición de obligaciones también debería regular las posibilidades de objetarlas de conciencia.

<sup>18</sup> Como veremos después, este mismo es el criterio del Tribunal Supremo. De opinión contraria son Marina Gascón y Guillermo Escobar, que —si bien con anterioridad a la citada STC 321/1994— niegan que las sentencias de 1987 modifiquen la jurisprudencia anterior y excluyan la apoyatura en el artículo 16.1 de un derecho general a la objeción de conciencia (cf. Gascón, 1990, págs. 301-2, y Escobar, 1993, págs. 186-8). Sin embargo, cuando sus argumentos no fuerzan hasta la irreconocibilidad el alcance de las sentencias de 1987, ofrecen en realidad razones contra las consecuencias que se derivan de su doctrina, que dichos autores no comparten precisamente por desconocer dicho derecho general. Por lo demás, la presunción implícita en uno de los argumentos de Escobar de que no puede admitirse una contradicción entre doctrinas del Tribunal Constitucional, y todavía menos de manera implícita, prescinde de la evidencia, casi cotidiana en cualquier sistema jurídico desarrollado, de los cambios de doctrina jurisprudencial. Cuestión diferente, ante dichos cambios, es la de si cuando se produce una doctrina jurisprudencial opuesta a otra anterior haya de entenderse que se sienta una modificación de doctrina o, como a veces suele ocurrir, que se abre una oscilación de líneas en conflicto. A esta otra cuestión, que es implantable cuando se sostiene una interpretación integradora de dos líneas jurisprudenciales opuestas, me refiero a continuación en el texto.

parece en todo caso abierta no sólo por la comentada ausencia de *overruling* expreso de la doctrina de las SSTC de 1987 y la existencia de una sola sentencia posterior confirmatoria, lo que consiente la duda de si la nueva jurisprudencia está realmente consolidada, sino también porque el citado precepto de la LOPJ, en mi opinión, no puede precluir la presentación de cuestiones de inconstitucionalidad, incluso cuando hay jurisprudencia consolidada, siempre que sea razonable intentar un cambio de la misma. De otro lado, y como vía probablemente más frecuentable, está la directa interpretación en relación con el artículo 16 de la Constitución de ciertas cláusulas legales abiertas que admiten excusas genéricas a determinados deberes para incluir en ellas la derivada de la existencia veraz de sólidas razones de conciencia (sólidas, naturalmente, desde el punto de vista del objetor, de modo que puedan reconocerse como de especial peso desde un punto de vista externo). Los dos apartados que siguen considerarán un tipo de itinerario argumentativo que sigue esta segunda vía en relación con los concretos supuestos de la objeción de conciencia al deber de participar en mesas electorales y al de integrar tribunales de jurados.

## LA OBJECION DE CONCIENCIA A LAS MESAS ELECTORALES

La obligación jurídica de ejercer la función de presidente o vocal de una mesa electoral viene impuesta por la LO 5/1985, de 19 de junio, de Régimen Electoral General (arts. 26 y 27.1). Tras establecer un breve plazo para la alegación por los interesados de «causa justificada y documentada que les impida la aceptación del cargo», esta ley encomienda sin ulterior recurso la resolución de la pertinencia de tal alegación a la Junta Electoral de Zona (art. 27.2). En consonancia con dicha obligación, en el capítulo de la misma ley sobre «Delitos e infracciones electorales» se prevé, además de la pena genérica para todo delito electoral de inhabilitación especial para el derecho de sufragio activo y pasivo (art. 137), la pena específica de arresto mayor y multa de 30.000 a 300.000 pesetas por la no concurrencia o el abandono injustificados del cargo (art. 143)<sup>19</sup>.

Con posterioridad a la entrada en vigor de la Constitución, si no estoy equivocado, ha habido una decena de sentencias del Tribunal Supremo que han resuelto sendos recursos de casación en esta materia, todos ellos originados por la no concurrencia o el abandono de sedicentes testigos de Jehová designados como presidentes o vocales de mesas electorales. Excepto la primera de esta serie de sentencias, de 1979, todas las demás son posteriores a las SSTC 160 y 161/1987, si bien ninguna de ellas se refiere a la doctrina del Tribunal Constitucional sobre la cuestión y sólo dos argumentan, dándolo por inconcuso, que nuestro sistema jurídico única-

mente reconoce como constitucional la objeción de conciencia al deber de cumplir el servicio militar (SSTS 23-12-1992 [RJ 10325] y 27-3-1995 [RJ 2238]).

Salvo en las dos sentencias que se acaban de mencionar, el Tribunal Supremo ha venido aduciendo comúnmente, y a veces conjuntamente, dos argumentos diferentes para fundamentar la obligación general de participar en las mesas electorales. Por un lado, las exigencias derivadas del funcionamiento del sistema democrático y de su régimen electoral como interés colectivo que, según el propio Tribunal, autorizan la imposición de deberes individuales como los citados e incluso la sanción penal por su incumplimiento (vid SSTS 2312-1992, 29-9-1993 [RJ 7016], 18-10-1994 [RJ 8027], 27-3-1995 y 17-4-1995 [RJ 2891]). Y, por otro lado, la naturaleza políticamente imparcial de la participación como miembro de una mesa electoral, que al permitir (o, según algunas sentencias, exigir) que los designados mantengan la más estricta neutralidad política excluiría en principio la consideración de tal actividad como propiamente política y, en tal sentido, contraria a la libertad religiosa (SSTS 23-12-1992, 30-3-1993 [RJ 293], 8-6-1994 [RJ 4548], 14-12-1994 [RJ 9810] y 17-4-1995).

Ahora bien, a partir del criterio general anterior, que en principio reputa como antijurídica la objeción de conciencia a participar en mesas electorales, se pueden observar dos líneas jurisprudenciales no del todo concordantes, en especial en el peso de sus respectivas insistencias. Mientras que en una de esas líneas el Tribunal Supremo viene admitiendo la posibilidad de excepciones al criterio general, en la otra línea o bien no se reconoce tal posibilidad o, si se reconoce formalmente, el ámbito de la excepción queda reducido a mero símbolo prácticamente inaplicable de hecho. Obsérvese que no es que aparezca una abrupta contradicción entre una y otra línea, sino que entre ellas se da la conexión de un conjunto de momentos en transición gradual que, como en el conocido ejemplo de la calvicie, abren el paso desde una situación a la opuesta sin que exista un único punto de ruptura específicamente determinable.

La primera de las dos líneas anteriores, que es la primitiva además de la dominante, no es propiamente recta, pero sí converge en el reconocimiento franco de la posibilidad de excepcionar el deber de participación en mesas electorales por razones de conciencia. El punto de partida de esta línea lo proporcionan dos sentencias del Tribunal Supremo que confirmaron la absolución pronunciada por la Audiencia correspondiente mediante la aplicación del error de prohibición. Una y otra, sin embargo, aceptaron de forma diferente la idea de que la creencia de obrar conforme a Derecho excluye el dolo y que tal creencia puede producirse en personas que pertenecen a la confesión religiosa de los Testigos de Jehová: mientras en la primera se reconoce la concurrencia del error por «no constar de forma indubi-

<sup>19</sup> El tenor literal de este precepto es el siguiente: «El presidente y los vocales de las mesas electorales así como sus respectivos suplentes que dejen de concurrir a desempeñar sus funciones, las abandonen sin causa legítima o incumplan sin causa

justificada las obligaciones de excusa o aviso previo que les impone esta Ley. Incurrirán en la pena de arresto mayor y multa de 30.000 a 300.000 pesetas.»

tada el que el procesado tuviera conocimiento de la significación antijurídica de carácter penal» (STS 30-1-1979 [RJ 277]), en la segunda se da por probada positivamente la existencia del error (STS 29-9-1993)<sup>20</sup>. Junto a las dos sentencias anteriores, hay una importante serie de sentencias confirmatorias de condenas de instancia que introducen la cualificación de que si bien la *mera* alegación de la objeción de conciencia no puede servir para excluir la obligación de asistir a la mesa electoral, si podría ser relevante la «acreditación» bien sólo de la condición de testigo de Jehová (STS 23-12-1992), bien además de la efectiva predicación de tal particular objeción en la doctrina de esa confesión religiosa (SSTS 30-12-1992 [RJ 10543], 30-3-1993, 8-6-1994 y 27-3-1995).

La precedente aparece como una línea quebrada en cuanto se cae en la cuenta de que no existe conexión entre la excusa del error de prohibición y este último tipo de argumentación, relativa a la acreditación de la creencia religiosa y de su contenido. En realidad, esta segunda excepción resulta menos exigente que la anterior en cuanto que lo más que exige probar es la efectiva existencia de razones religiosas que a ciertas personas les impiden participar en mesas electorales, pero no la existencia de razones (no necesaria ni normalmente religiosas) en tales personas para considerar tal acción conforme a Derecho<sup>21</sup>. Más todavía, la simple acreditación de la pertenencia a una determinada confesión religiosa y del contenido de ésta puede excluir la responsabilidad penal no por existencia de un error de prohibición, sino por una causa diferente. Razonablemente, esta causa se sustanciaría legalmente a través de la cláusula de la «causa justificada y documentada» del artículo 27.2 de la Ley Orgánica de Régimen Electoral General, interpretada en relación con el artículo 16 de la Constitución y, en último término, de ser necesario, de la eximente penal de obrar en el ejercicio legítimo de un derecho, a que se refiere el artículo 8.11 del actual Código Penal y 20.7º del próximamente vigente<sup>22</sup>.

<sup>20</sup> La diferencia entre las dos sentencias no es atribuible a la distinta legislación aplicable en cada caso, pues el artículo 27.1 del Real Decreto-Ley 20/1977, de 18 de marzo, también establecía la obligatoriedad del cargo de presidente o vocal de mesa electoral, previendo la posibilidad de «alegar excusa, justificada documentalmente, que impida la aceptación del cargo».

A la vista de la jurisprudencia del Tribunal Supremo, por lo demás, y contra la opinión avanzada por Guillermo Escobar (cf. 1993, pág. 254, núm. 161), la redacción del artículo 143 de la LO 5/1985 no parece haber permitido «una más fácil solución» en favor de la aceptación de la objeción de conciencia: aparte de la cuantía de la multa, la única diferencia entre dicho precepto (cuyo texto puede verse *supra*, nota 19) y el precepto paralelo del Decreto-Ley de 1977 es que este último decía «incumplieren sin causa *extremadamente* justificada las obligaciones de excusa o aviso previo...» (art. 85)

<sup>21</sup> En realidad, la secuencia temporal de las sentencias no permite ligar una y otra fundamentación, pues a la STS de 1979 le sigue la STS de 23-12-1992, que introduce el argumento de la falta de acreditación de la condición de testigo de Jehová sin mencionar en absoluto la anterior. No obstante, la posterior STS de 29-9-1993, la segunda que confirma la absolución de la instancia aplicando el error de prohibición, argumenta que en el caso se cumplen, sin distinguir claramente entre ellos, los dos criterios de la convicción de haber actuado conforme a Derecho y de la acreditación de pertenencia a la confesión de los Testigos de Jehová.

<sup>22</sup> Si excluimos esa eximente y el error de prohibición, la otra

El anterior marco interpretativo permitiría mantener la obligación de asistir a las mesas electorales como criterio general y, a la vez, la posible existencia de «supuestos excepcionales de rigurosa comprobación», como dijo la STS 14-12-1994. Sin embargo, frente a la línea anterior de sentencias del Tribunal Supremo, aparece una segunda línea en la que la objetivación de la justificabilidad del deber de participación en mesas electorales por parte del juzgador, que adopta un punto de vista plenamente externo al del juzgado, tiende a reducir extremadamente, si no a obturar por completo, el resquicio abierto en favor de la libertad de conciencia por las sentencias citadas.

Tres sentencias pueden citarse en esta segunda línea. Aunque incipientemente, ya la STS 18-10-1994, tras aceptar únicamente «alguna circunstancia especial» de naturaleza igual o similar a la del estricto error de prohibición, relativa a «carencia directa del elemento culpabilístico, estado de necesidad, error, etc.», precisa ya que la prueba de la pertenencia a una determinada confesión religiosa no es en principio suficiente como eximente, pues «Frente a una obligación que tiene su raíz en un servicio esencial para la Comunidad, como lo es la convivencia democrática, en la que ninguna presión se realiza con el obligado, como no sea la de controlar la pureza del procedimiento, es difícil que la adscripción a una determinada Congregación pueda enervar el esencial deber al que nos venimos refiriendo».

Desarrollando esta misma línea, la STS de 27-3-1995, a pesar de dar a entender que la objeción podría haber excusado el deber si se hubiera acreditado la prohibición expresa de cumplirlo por parte del grupo religioso al que el condenado pertenecía, advierte en general que la imparcialidad de la actividad de participar en una mesa electoral y el carácter cívico y la fundamentación democrática del deber en cuestión impiden considerar conculcada la libertad religiosa.

Pero es la tercera sentencia, la más reciente STS

vía típica de exención alternativa podría ser la ausencia de libertad, según parece sugerirlo, al menos como posibilidad. La STS de 27-3-1995, cuando dice: «En el presente caso pocas dudas ofrece la existencia del dolo criminal, pocas dudas ofrece la existencia de la intención como sinónimo del dolo. La acusada conocía la obligación de desempeñar el cargo de vocal de la mesa para el que había sido nombrada, razón por la cual presentóse la excusa prevista en el artículo 27.3 de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General antes referida. Dificilmente puede alegarse ignorancia alguna sobre la antijuridicidad de la conducta cuando, al rechazarse la excusa por la Junta Electoral de Zona, se le apercibió que, de no cumplir con tal obligación, podría incurrir en delito. Así pues concurren aquí, como componentes del dolo intencional, el factor intelectual o conocimiento de la antijuridicidad acabada de señalar, y el factor volitivo como querer de la voluntad, como querer del hecho con sus resultados y consecuencias, sin que de otro lado se dé ahora alguna causa eliminatoria de la libertad en el actuar humano de la acusada. Ahora no se ha acreditado que el grupo religioso al que pertenece prohibiera expresamente participar en procesos electorales, ni menos aún formar parte de la mesa electoral correspondiente» (la cursiva es mía). Sin embargo, excluyo la discusión en el texto de esta posibilidad porque la consecuencia genérica de esta doctrina sería considerar a los adeptos a sectas religiosas que objetan deberes jurídicos como inimputables en un nivel semejante al de los enajenados mentales, lo que parece difícilmente defendible.

de 17-4-1995, la que ha extremado el anterior proceso de objetivación, pues, excluyendo ya cualquier referencia a la posible virtualidad de la comprobación de la efectiva existencia de creencias opuestas a la participación en mesas electorales por parte de los Testigos de Jehová, afirma que esa participación, «acto cívico por excelencia en una sociedad democrática», tampoco

«constituye en sí misma una actividad política que pueda entrar en colisión con dichas creencias ya que es sabido que los miembros que la componen, no sólo por conciencia sino por imperativo legal, como ya se ha dicho, deben actuar con total imparcialidad y neutralidad sin implicarse ni directa ni indirectamente en la contienda política. Si existía algún error de valoración sobre la antijuridicidad de su conducta, la contestación recibida de la Junta Electoral de Zona despejaba sus dudas y la expresaba con claridad, fácilmente comprensible, que la inasistencia constituía un delito específico que estaba sancionado por la Ley Electoral con las penas que en el escrito se señalaban».

Si bien esta segunda línea jurisprudencial es posterior a la anterior, no se puede considerar como definitivamente afirmada, sea porque no estamos ante sentencias consecutivas que por esa y/o alguna otra razón permitan pensar en un cambio consciente de criterio, sea también porque, en rigor, sólo en la última sentencia citada —que también es la última en el tiempo— se produce la completa objetivación en la consideración de las razones de conciencia que excluye la posibilidad de reconocer alguna virtualidad al punto de vista interno del objetor, siquiera sea por la vía de la exclusión del dolo.

Después de lo dicho en el primer apartado de este estudio, poca duda puede haber sobre cómo, en mi opinión, de las de las dos líneas anteriores, es la primera la que constituye una mejor interpretación de nuestro sistema jurídico, especialmente si la exigencia de acreditación de la existencia de la creencia que fundamenta la objeción se conecta con la libertad de conciencia del artículo 16 de la Constitución. Que la participación en mesas electorales constituya una función políticamente imparcial —esto es, partidista— no significa que no sea una actividad política, actividad cuya justificación y aun encomio desde un punto de vista externo al del objetor son en principio irrelevantes como criterios de juicio e imposición coactiva sobre quienes tienen profundas convicciones de carácter opuesto. Por ello, la alusión de la jurisprudencia a la imparcialidad de la participación en mesas electorales resulta, a mi modo de ver, manifiestamente desencaminada, tanto porque parece dar por supuesto que si la actividad fuera parcial cabría la objeción, cuando en tal caso lo que procedería es afirmar la total libertad de emprenderla, cuanto porque tiende a excluir que pueda haber objeciones de conciencia hacia actividades imparciales, cuando lo que caracteriza a toda objeción es el punto de vista asumido desde la conciencia del objetor y no la naturaleza de las acciones.

Cuestión diferente es que, aun definiéndose la objeción de conciencia desde el punto de vista interno del objetor, ese punto de vista haya de reconocerse jurídicamente en todo caso y sin ningún límite. Es en este punto, y no en el anterior, donde son relevantes los argumentos sobre los derechos básicos de terceros, sobre las consecuencias de generalización de la desobediencia o de vanificación de ciertas obligaciones jurídicas, o, en general, sobre la falta de proporción razonable entre los derechos de libertad religiosa y los deberes en juego. Que la libertad religiosa no puede ser absoluta lo pone claramente de manifiesto, por ejemplo, la ya mencionada e inaceptable posibilidad de que un testigo de Jehová niegue una transfusión de sangre necesaria para la vida de un menor a su cargo. Ahora bien, en el caso de la objeción de conciencia a la participación en mesas electorales, que de hecho resulta ser excepcional, la exigencia de comprobación de su veracidad garantiza suficientemente que la obligación correspondiente no quede anulada en la práctica. Junto a ello, la aceptación de tal objeción afecta muy marginalmente al funcionamiento electoral del sistema democrático, que ya prevé mecanismos para la sustitución de las personas legítimamente excusadas. En fin, tampoco puede decirse que las personas obligadas a tal sustitución reciban una carga desproporcionada si se considera que los deberes de conciencia pueden ser una causa de excusa tan legítima para la participación en una mesa electoral como, póngase por caso, el impedimento por un viaje inaplazable o el parentesco próximo a uno de los candidatos a la elección.

## LA OBJECION DE CONCIENCIA AL JURADO

La objeción de conciencia a participar en tribunales de jurados guarda considerables similitudes con la anterior forma de objeción, tanto por el contenido de la actividad, de carácter cívico y políticamente imparcial, como por los rasgos de la aleatoriedad de la elección de los obligados y el peso aproximadamente equivalente de las cargas impuestas por las respectivas obligaciones. Asimismo es bastante similar su régimen jurídico, tal y como ha quedado establecido en las Leyes Orgánicas 5/1995, de 22 de mayo, y 8/1995, de 16 de noviembre, del Tribunal del Jurado, especialmente en cuanto la participación en juicios por jurados se considera también como «un deber para quienes no estén incurso en causa de incompatibilidad o prohibición ni puedan excusarse» (art. 6), admitiéndose entre las excusas posibles la alegación y acreditación suficiente de cualquier causa que «dificulte de forma grave el desempeño de la función de jurado» (art. 12.7), a criterio inapelable del Juez Decano del partido judicial correspondiente (art. 15). En fin, aunque el régimen sancionatorio es más difícil de comparar, la doble responsabilidad disciplinaria y penal (concretada en multas que pueden ir de las 25.000 a las 200.000 pesetas en la primera y de las 100.000 a las 500.000 pesetas en la segunda)<sup>23</sup>, se sitúa en una franja de gra-

<sup>23</sup> Por más que sea tema ajeno a mi especialidad, y aun al nu-

cleo central de los argumentos aquí desarrollados, no es ocioso



vedad —más bien moderada, si bien no despreciable— aproximadamente similar a la de las sanciones penales por incomparecencia o abandono de mesas electorales<sup>24</sup>.

En el marco de la anterior regulación es debatible en teoría si la existencia de una objeción de conciencia frente a la actividad de juzgar podría considerarse como causa de excusa<sup>25</sup>. Por una parte, la expresión legal «dificulte de forma grave el desempeño de la función» admite desde luego una interpretación que considera a la oposición moral o religiosa a juzgar como excusa válida, hasta el punto de que el pensamiento del legislador —en la medida en que pueda tenerse por tal al de la mayoría que vota el texto legal— al incluir semejante cláusula en la ley parece que fue precisamente referirse a la obje-

comentar que, en la hipótesis de que la objeción de conciencia no se considere reconocida como causa legal de excusa, las disposiciones sancionatorias de la ley del jurado pueden tener muy diferentes efectos según el momento y forma en que se presente tal objeción. Así, de un lado, la comparecencia a la constitución del Tribunal para alegar la objeción de conciencia podría conllevar, además quizá de la sanción disciplinaria de 50.000 pesetas por la negativa a prestar juramento o promesa (art. 41.4), sin duda la sanción penal prevista en el número 1 de la Disposición Adicional Segunda. En cambio, de otro lado, la simple incomparecencia del candidato a jurado a la constitución del Tribunal se sancionaría sólo disciplinariamente con una multa de 25.000 la primera vez y de 100.000 a 250.000 la segunda (art. 39.2). En este segundo caso, en efecto, parece que no cabe aplicar sanción penal alguna, ya que el precepto correspondiente se refiere únicamente a «los jurados que abandonen sus funciones sin causa legítima». Así, aparte de la defectuosa utilización del término «jurado» —que, literalmente, parece excluir la sanción a los meros candidatos a jurado, que todavía deben jurar conforme al artículo 41, cuando el inciso posterior de la misma Disposición Adicional (relativo a quienes «incumplan las obligaciones que les imponen los artículos 41.4 y 58.2» de la ley) únicamente puede referirse a aquella última categoría—, lo decisivo me parece que el «abandono» de funciones supone la previa comparecencia, sin que pueda quedar cubierta la mera incomparecencia: además de las consideraciones generales sobre el principio de legalidad penal, un argumento más específico en favor de esta interpretación no extensiva lo proporciona precisamente la redacción del artículo 143 de la Ley de Régimen Electoral General, que sanciona a quienes «dejen de concurrir a desempeñar sus funciones, las abandonen sin causa legítima o incumplan sin causa justificada las obligaciones de excusa o aviso previo que les impone esta ley»; por lo demás, tal limitación puede haber sido deliberadamente buscada para diferenciar la mayor gravedad de la obstaculización de las actividades del tribunal una vez constituido.

<sup>24</sup> Aunque desde el punto de vista procesal hay una distinta valoración de su respectiva gravedad, pues el enjuiciamiento de los delitos previstos en la Ley del Jurado es competencia de los Juzgados de lo Penal, mientras que la pena de inhabilitación especial prevista para el delito de incomparecencia o abandono de mesa electoral otorga esa competencia a las Audiencias Provinciales (art. 14 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal), sin embargo, desde un punto de vista sustantivo es plausible concluir que la pena de inhabilitación para el sufragio activo y pasivo, por larga que sea, resulta muy escasamente disuasoria y grave para los eventuales infractores, y tanto si en efecto se trata de genuinos objetores de conciencia como si son egoístas evasores del deber cívico en cuestión: ambos son «idiotés» en el sentido clásico griego del término, esto es «particulares» a los que, presumiblemente, poco importará su exclusión del ámbito político.

<sup>25</sup> Rafael de Asís ha defendido la inédita y, en mi criterio, peregrina y por varias razones inaceptable tesis de que en nuestro sistema jurídico los jueces tienen abierta la posibilidad de presentar objeción de conciencia a juzgar cualquier proceso utilizando la figura de la abstención, en concreto, por el motivo de «tener interés directo o indirecto en el pleito o causa» del artículo 219.9.º de la Ley Orgánica del Poder Judicial (De Asís, 1993). Puesto que, de manera análoga, el artículo 11.5 de la Ley del Jurado incluye como una de las prohibiciones para ser jurado el tener «in-

ción de conciencia aun sin citarla de manera expresa<sup>26</sup>. Asimismo, ya algún autor ha avanzado su opinión favorable a aquella interpretación<sup>27</sup>.

Sin embargo, y por otra parte, alguna voz judicial autorizada también ha manifestado expresamente el criterio de que la función de jurado no consiente jurídicamente objeción de conciencia alguna: así, José Antonio Martín Pallín —por cierto, ponente de la citada STS 17-4-1995, y mediante una argumentación objetivista similar a la de esa sentencia— ha escrito que las excusas legales no alcanzan a quienes tengan «reservas sobre la asunción de la carga que supone condenar a un semejante», porque la objeción de conciencia «debe tener su base en una convicción íntima, éticamente aceptable, como la profesión de ideas pacifistas...»<sup>28</sup>, sin que quepa

terés, directo o indirecto, en la causa», tal vez alguien podría pensar en la posibilidad de aplicar en este caso la tesis de De Asís, teniendo en cuenta que, al fin y al cabo, los jurados no asumen deberes especiales por formar voluntariamente parte de los poderes públicos sino que, como en el caso del servicio militar, son llamados a ejercer una función pública precisamente en cuanto meros ciudadanos. Aun así, la irrelevancia de tal prohibición legal en la incorporación de la objeción de conciencia al jurado me parece clara. Y ello no sólo porque tal objeción, en lugar de ser un derecho, adquiriría la extravagante e inédita configuración de deber jurídico, sino porque resulta inverosímil que las convicciones, en las que es esencial el compromiso vital profundo, puedan considerarse intereses, en los que parece esencial el provecho práctico meramente externo. Por lo demás, incluso si se quisiera forzar la noción de interés hasta darle un sentido mucho más amplio, propio de otros contextos lingüísticos, habría de tenerse en cuenta que el objetor al jurado no tiene interés alguno en la causa, sino que lo que le «interesa» es, precisamente, no intervenir para nada en ella.

<sup>26</sup> La cláusula del artículo 12.7 fue introducida como enmienda del Grupo Parlamentario Socialista en el Congreso coincidiendo con una propuesta de similar redacción contenida en las observaciones hechas por Jueces para la Democracia al borrador de la ley. Posteriormente, ya en el Senado, el Grupo Parlamentario Catalán propuso una enmienda para añadir al artículo 12 una excusa para «los miembros de una asociación u orden religiosa que, por motivo de su ideología o creencia, aleguen que no pueden desempeñar la función de jurado». En la discusión de la Comisión de Justicia del Senado, además del razonable reparo de que tal redacción confería un derecho por una mera alegación, uno de los argumentos por los que el grupo socialista se opuso a esta enmienda fue que «el apartado 7 de ese mismo artículo está redactado con tal generosidad y ambigüedad, que existe siempre la posibilidad, ante el magistrado correspondiente, de alegar esa excusa como elemento fundamental para no participar» (Senador Iglesias Marcelo, en *Diario de Sesiones del Senado. Comisión de Justicia*, sesión de 19 de abril de 1995, Comisiones, núm. 194, pág. 15) (agradezco a Juan Luis Ibarra Robles, Director General de Codificación y Cooperación Jurídica Internacional del Ministerio de Justicia e Interior, la documentación que me ha facilitado sobre los anteriores y otros extremos utilizados en este trabajo).

<sup>27</sup> Así, el catedrático de Derecho Eclesiástico Rafael Navarro-Vals se ha pronunciado a favor de una interpretación amplia del artículo 12.7, conectada con el artículo 16.1 de la Constitución, alegando sobre todo argumentos de Derecho comparado, como las legislaciones sobre el jurado de Austria, Italia, Bélgica, Inglaterra e Irlanda, que reconocen como causa de incompatibilidad la condición de religioso o ministro de un culto, o como la jurisprudencia de Estados Unidos, que admite la exención de cualquier persona que objete por razones religiosas «mientras no se demuestre que la invocación de la libertad religiosa supone una seria amenaza al funcionamiento del sistema de jurado» («La objeción de conciencia al jurado», *El Mundo*, viernes 5 de enero de 1996).

<sup>28</sup> Hago observar que la condición que parece desprenderse de este texto, de que el reconocimiento jurídico de la objeción de conciencia exige que la convicción sea «éticamente aceptable» desde el punto de vista externo del observador, es ambigua y dis-

«fundamentar el rechazo a formar parte de un jurado en la oposición a la existencia de un sistema punitivo [...] inspirado en los principios garantistas de una sociedad democrática. Comprendo que puede resultar una carga pesada y no deseable, pero el ciudadano debe afrontarla como lo hace con la participación en las mesas electorales o cuando contribuye al sostenimiento de los gastos públicos mediante el pago de impuestos»<sup>29</sup>.

Sea como sea, en su relativa ambigüedad y apertura, la regulación de esta materia en la ley del jurado puede provocar la adopción de criterios distintos y, por tanto, la administración de resultados desiguales, y aun contradictorios, según las distintas decisiones de los Jueces Decanos, que, recuérdese, son inapelables. Esta posibilidad de quiebra del principio de igualdad ante la ley me parece grave en la medida en que de la aceptación o no de la excusa depende la subsiguiente irrelevancia o aplicación del régimen disciplinario y/o penal al que ya me he referido.

A la anterior complicación en la aplicación de la ley del jurado —que, por cierto, también puede producirse en la objeción de conciencia a participar en mesas electorales—, se añaden al menos otras dos, exclusivas en principio de aquella institución, que no deben dejarse de mencionar. En primer lugar, si no se aceptara la objeción de conciencia como excusa por el órgano competente, el ejercicio del derecho de recusación libre que la ley del jurado confiere a las partes<sup>30</sup> podría dar lugar a la paradoja de que los candidatos a jurados que de buena fe se opongan a ejercer tal función por razones de conciencia terminen recibiendo un trato legal desproporcionadamente desfavorable en relación con otros candidatos que, por mostrar o esbozar, incluso de mala fe, un talante moral o personal obtuso, indeseable, parcial o insensible, sean libremente recusados por las partes y excluidos del tribunal correspondiente. En segundo lugar, y como mera previsión fáctica, es muy probable que en el caso del jurado la alegación de veraces motivos de conciencia excusatorios no proceda únicamente de personas adscritas a sectas más bien atípicas, como los Testigos de Jehová, sino que abarque a otras confesiones cristianas y a otras religiones y, en todo caso, que aparezca como posición estrictamente personal, no necesariamente ligada a algún credo comunitario o institucionalizado.

cutible. Es ambigua porque puede referirse tanto a la exigencia de que el observador externo comparta el criterio ético del objeto (aceptable como *asumible*), lo que entre otras cosas desnaturalizaría claramente el sentido de la objeción de conciencia, cuanto a la exigencia de que la objeción, aun no siendo compartida en todo su contenido por el observador, sea para él tolerable en el sentido de que no supera límites éticos básicos y pueda dejarse sin sanción (aceptable como *admisible*). Y es también discutible porque si bien aquella exigencia de aceptabilidad ética —en la segunda acepción dicha de «aceptabilidad», que a mi modo de ver es la única defendible— puede constituir una condición necesaria razonable (así, no parece defendible ninguna acción por razones de conciencia que desde el punto de vista del observador sea éticamente intolerable, como matar por compasión sin consentimiento del afectado o excluir una transfusión de sangre para un menor), no es sin embargo una condición suficiente (así, la objeción fiscal puede ser éticamente admisible pero, como digo en la nota 2, jurídicamente inarticulable). En todo caso,

La anterior circunstancia, a la vez que revela las dificultades prácticas de la acreditación de algunas alegaciones de objeción de conciencia al jurado, también pone de manifiesto sus amplias posibilidades de fraude, con la consabida alternativa entre propiciar invasivas indagaciones oficiales sobre la conciencia de las personas o diluir la verificación en un trámite formal que termine convirtiendo la objeción desde excepción a un deber en mero permiso que falsee el sentido de la institución del jurado. Es muy probable que el temor a que esta segunda opción convirtiera en la práctica a esa institución en un ejercicio cuasiprofesional y espúreo, como ha ocurrido históricamente en España en alguna ocasión anterior, explique la resistencia de los redactores de la ley a reconocer explícita y abiertamente la objeción de conciencia en este caso.

Complicaciones como las señaladas convierten en verdaderamente difícil ofrecer una propuesta de solución simple que, además de salvaguardar en la mayor medida posible los principios de igualdad ante la ley y de seguridad jurídica, permita mantener a la vez los derechos de libertad de conciencia y la deseable finalidad social de que los tribunales por jurados sean plurales y verdaderamente aleatorios. Ciertamente, el problema comenzaría a reducirse si, por improbable que sea, todos los Jueces Decanos aceptaran el criterio general de que la citada cláusula de la dificultad grave del artículo 12.7 de la Ley del Jurado incluye las alegaciones de objeción de conciencia razonablemente acreditadas. Aun así, quedaría todavía abierta la posibilidad de disparidades en los criterios a propósito de la acreditación *razonable* de la alegación. Comprendo que decir que tal acreditación ni debería convertirse en un trámite formal, prácticamente equivalente a la simple alegación sin más, ni puede llevarse a una invasión intolerable de la intimidad de las personas, sigue dejando todavía un cierto margen en el que, con todo, no veo que quepa sino apelar al buen sentido de dichos órganos judiciales.

Lo peor, sin embargo, es que ni uno ni otro criterio, sobre el Derecho aplicable y sobre la prueba, se desprenden claramente de la ley ni, mucho menos, puede darse por seguro —y ni siquiera por probable<sup>31</sup>— que vayan a surgir espontáneamente de manera unificada de las prácticas de los distintos Jueces Decanos. En semejante eventualidad, tampoco el régimen de recursos hoy vigente para el tipo de infracciones penales previstas por la ley del jurado,

lo llamativo de la argumentación de Martín Pallín en este punto es que, por implicación, parezca considerar que la oposición a juzgar a otros conciudadanos no pueda estar basada en convicciones éticamente aceptables, en el sentido de tolerables.

<sup>29</sup> «Sin afecto ni odio», *El País*, 26 de octubre de 1995, pág. 14.

<sup>30</sup> Así, el artículo 40.3 dice que las acusaciones y las defensas pueden recusar, cada una por su parte, hasta cuatro de los candidatos a jurado «sin alegación de motivo determinado».

<sup>31</sup> En efecto, si la noticia del diario *ABC* del martes 2 de enero de 1996 efectivamente se ajusta a los hechos, mientras al menos un Juez Decano, el de Santander, ha considerado incluida una objeción de conciencia en el citado artículo 12.7, «los diecinueve Jueces Decanos de Madrid acordaron, antes de adoptar cualquier resolución respecto a las excusas, desestimar las que pudiesen presentarse alegando objeción al Jurado, según manifestaron fuentes jurídicas».

que concluye ante las Audiencias Provinciales, permite augurar una fácil ni automática unificación de criterios. Solamente el eventual amparo del Tribunal Constitucional podría servir para establecer una doctrina uniforme que relacionara la interpretación de la cláusula excusatoria del artículo 12.7 de la Ley del Jurado con las libertades de conciencia del artículo 16.1 de la Constitución. Pero a la vista de la evolución jurisprudencial del Tribunal Constitucional, no me atrevería a predecir que tal interpretación termine siendo acogida. Lo único que me limito a asegurar es que, si la argumentación precedente es sólida, algo semejante a dicha interpretación es lo que debería prevalecer<sup>32</sup>.

## BIBLIOGRAFIA CITADA

(Como la literatura sobre la objeción de conciencia ha sido abundantísima durante los últimos años, me limito a recoger la citada en este trabajo. Para una bibliografía más amplia véase la incluida en el libro de Escobar abajo citado).

Asís Roig, Rafael de (1993): «Juez y objeción de conciencia», *Sistema. Revista de ciencias sociales*, núm. 113, marzo, págs. 57-72.

Atienza, Manuel (1987): «Para una razonable defi-

nición de "razonable"», *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, núm. 4, págs. 189-200.

Escobar Roca, Guillermo (1993): *La objeción de conciencia en la Constitución española*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales.

Gascón Abellán, Marina (1990): *Obediencia al derecho y objeción de conciencia*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales.

Peces-Barba, Gregorio (comp.) (1993): *Ley y conciencia. Moral legalizada y moral crítica en la aplicación del Derecho*, Madrid, Universidad Carlos III de Madrid-Boletín Oficial del Estado, 1993.

Prieto, Luis, y Gascón Abellán, Marina (1989): «Los derechos fundamentales, la objeción de conciencia y el Tribunal Constitucional», *Anuario de Derechos Humanos*, núm. 5, 1988-89, págs. 97-120.

Ruiz Miguel, Alfonso (1987): «Sobre la fundamentación de la objeción de conciencia», *Anuario de Derechos Humanos*, núm. 4, *Homenaje a Joaquín Ruiz-Giménez*, 1986-87, págs. 399-421.

Ruiz Miguel, Alfonso (1988): *La justicia de la guerra y de la paz*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales.

Ruiz Miguel, Alfonso (1990): *El aborto: problemas constitucionales*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales.

Ruiz Miguel, Alfonso (1993): «Leyes y sentencias erróneas», en Peces-Barba 1993, págs. 143-152.

<sup>32</sup> Agradezco las muy útiles observaciones que, tras leer un borrador de este trabajo, me han hecho Liborio Hierro, Francisco J. Laporta y Blanca Mendoza.