

EL DERECHO A LA OBJECCION DE CONCIENCIA Y SU REGULACION EN EL DERECHO ESPAÑOL VIGENTE

POR

ANTONIO CANO MATA

Magistrado de lo Contencioso-Administrativo. Doctor en Derecho

SUMARIO: I. Regulación constitucional de la objeción de conciencia.—II. La objeción de conciencia en el orden internacional.—III. Regulación legal de la objeción de conciencia.—IV. Intervención del Tribunal Constitucional.—V. El derecho a la objeción de conciencia y su engarce con la libertad ideológica.—VI. Expresión de la objeción de conciencia.—VII. Solicitud de reconocimiento a la objeción de conciencia.—VIII. La interposición de recursos contencioso-administrativos y de amparo constitucional contra los actos que denieguen la solicitud de declaración de objeción de conciencia o que tengan un efecto equivalente.—IX. El Consejo Nacional de Objeción de Conciencia: Su regulación legal y funciones.—X. La prestación social sustitutoria.—XI. Legalización de situaciones anteriores a la entrada en vigor de la ley y desaparición de antecedentes.—XII. Régimen penal y disciplinario al que están sometidos los objetores de conciencia.

I. REGULACIÓN CONSTITUCIONAL DE LA OBJECCION DE CONCIENCIA

El artículo 30 de nuestra Ley Fundamental, con el que se inicia la Sección 2.^a del Capítulo Segundo del Título I, tras disponer —en su apartado 1— que los españoles tienen el derecho y el deber de defender a España, precisa:

«La ley fijará las obligaciones militares de los españoles y regulará, con las debidas garantías, la objeción de conciencia, así como las demás causas de exención del servicio militar obligatorio, pudiendo imponer, en su caso, una prestación social sustitutoria.»

Por su parte, el artículo 53 de la misma Norma Básica, que, junto con el 54, integra el Capítulo Cuarto del mismo Título I (bajo la rúbrica «De las garantías de las libertades y derechos fundamentales»), se inicia declarando que los derechos y libertades, reconocidos en su Capítulo Segundo, vinculan a todos los poderes públicos y que sólo por ley, que, en todo caso, deberá respetar su contenido esencial, podrá regularse el ejercicio de tales derechos

y libertades, los cuales se tutelarán de acuerdo con lo previsto en el artículo 161, 1, a).

Tras esta primera previsión normativa se añade:

«2. Cualquier ciudadano podrá recabar la tutela de las libertades y derechos reconocidos en el artículo 14 y la Sección 1.ª del Capítulo Segundo ante los Tribunales ordinarios por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad y, en su caso, a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. *Este último recurso será aplicable a la objeción de conciencia reconocida en el artículo 30.»*

II. LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA EN EL ORDEN INTERNACIONAL

Nuestro Tribunal Constitucional, en las sentencias que más adelante recogeremos, recuerda la resolución 337 de la Asamblea Consultiva del Consejo de Europa —de la que España forma parte con plenitud de derechos— adoptada en su reunión de 25 de enero de 1967.

Esta resolución, que aparece reproducida en el libro de Jesús JIMÉNEZ sobre la objeción de conciencia (1), ha sido citada por Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO (2) en la siguiente forma:

«El contenido íntegro de la parte “A. Principios de Base”, es el siguiente:

“1. Las personas obligadas al servicio militar que, por motivos de conciencia, por razón de una convicción profunda de orden religioso, ético, moral, humanitario, filosófico o de otro tipo de la misma naturaleza, rehúsen realizar el servicio armado, deben tener un derecho personal a ser dispensados de tal servicio.

2. En los Estados democráticos, fundados sobre el principio de la preeminencia del derecho, se debe con-

(1) Jesús JIMÉNEZ, *La objeción de conciencia en España* (Editorial «Cuadernos para el Diálogo», Madrid, 1973, págs. 214 a 216).

(2) Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, *El derecho a la objeción de conciencia en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional* («Revista Sistema», núm. 62, septiembre 1984, págs. 3 a 36, en especial págs. 8 y 9).

siderar que el derecho citado en el punto anterior deriva, lógicamente, de los derechos fundamentales del individuo, garantizados por el artículo 9 de la Convención europea de los Derechos del Hombre.”

Hay una parte “B”, sobre procedimiento; he aquí alguno de sus contenidos:

“2. Cuando la decisión relativa al reconocimiento del derecho a la objeción de conciencia la toma en primera instancia una autoridad administrativa, el organismo de decisión competente en la materia debe estar separado de la autoridad militar, y su composición debe garantizar al máximo la independencia y la imparcialidad.

3. Cuando la decisión relativa al reconocimiento del derecho a la objeción de conciencia la toma en primera instancia una autoridad administrativa, esta decisión debe estar sometida al control, al menos, de otra autoridad administrativa suplementaria, constituida de forma que se respete también el principio expuesto en el párrafo precedente; además, debe existir al menos un órgano judicial independiente que pueda ejercer un derecho de control.”

El párrafo cuarto se preocupa por la cuestión de la suspensión de la incorporación para que las anteriores garantías no queden privadas de contenido.

Hay, por fin, en el documento una parte “C”, sobre el “servicio de sustitución”. He aquí dos párrafos de ésta:

“1. El servicio de sustitución que deberá realizarse en lugar del servicio militar deberá tener al menos la misma duración que el servicio militar normal.

2. Tanto en el terreno del derecho social como a nivel económico, hay que garantizar la igualdad entre el objetor de conciencia reconocido y el soldado que cumple el servicio militar ordinario.”

Etcétera.»

III. REGULACIÓN LEGAL DE LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA

Actualmente, para el estudio de esta materia, hay que partir de las siguientes normas:

— *Ley 48/1984, de 26 de diciembre*, reguladora de la objeción de conciencia y de la prestación social sustitutoria.

— *Ley Orgánica 8/1984, de 26 de diciembre*, por la que se previene el régimen de recursos en caso de objeción de conciencia, su régimen penal, y se deroga el artículo 45 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional.

— *Real Decreto 551/1985, de 24 de abril*, por el que se aprueba el Reglamento del Consejo Nacional de Objeción de Conciencia y del procedimiento para el reconocimiento de la condición de objetor.

La aplicación de estas disposiciones conducirá al juego de otras normas —tan variadas— como el Código Penal o la Ley de Protección Jurisdiccional de los Derechos Fundamentales de la Persona, de 26 de diciembre de 1978, o la de Procedimiento Administrativo.

IV. INTERVENCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Hasta el mes de septiembre de 1985, el Tribunal Constitucional ha dictado las siguientes sentencias:

- *Sentencia número 15/1982, de 23 de abril* (3).
- *Sentencia número 23/1982, de 13 de mayo* (4).
- *Sentencia número 25/1982, de 19 de mayo* (5).
- *Sentencia número 40/1982, de 30 de junio* (6).
- *Sentencia número 35/1982, de 7 de marzo* (7).

(3) Sala Primera. Recurso de Amparo núm. 205/1981. Ponente: doña Gloria Begué Cantón («BOE» 18 mayo).

(4) Sala Primera. Recurso de Amparo núm. 253/1981. Ponente: doña Gloria Begué Cantón («BOE» 9 junio).

(5) Sala Primera. Recurso de Amparo núm. 418/1981. Ponente: don Angel Escudero del Corral («BOE» 9 junio).

(6) Sala Segunda. Recurso de Amparo núm. 64/1982. Ponente: don Jerónimo Arozamena Sierra («BOE» 16 julio).

(7) Sala Primera. Recurso de Amparo núm. 444/1984. Ponente: don Angel Escudero del Corral («BOE» 27 marzo).

En cuanto a otras resoluciones, en forma de auto, hasta el 1 de mayo de 1984, a que se extiende la Jurisprudencia Constitucional editada por la Secretaría General de dicho Tribunal, eran las siguientes:

- Auto número 108/1981, de 29 de octubre (8).
- Auto número 100/1982, de 24 de febrero (9).

V. EL DERECHO A LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA Y SU ENGARCE CON LA LIBERTAD IDEOLÓGICA

La objeción de conciencia es —como dice SERRANO ALBERCA (10)— la negativa a la prestación del servicio militar por motivos de conciencia o en razón de una convicción profunda de orden religioso, ético, moral, humanitario, filosófico u otro de la misma naturaleza. Consta —añade el autor citado— de dos elementos: la negativa al cumplimiento de un deber impuesto por la ley y el fundamento de la negativa (motivos religiosos, éticos, filosóficos, etc.).

En nuestro ordenamiento jurídico la objeción de conciencia constituye una manifestación de la libertad ideológica, recogida en el artículo 16 de la Norma Básica, habiendo declarado el Tribunal Constitucional, en la primera de sus sentencias dictadas en esta materia (11), que

«... tanto la doctrina como el derecho comparado afirman la conexión entre la objeción de conciencia y la libertad de conciencia. Para la doctrina, la objeción de conciencia constituye una especificación de la libertad de conciencia, la cual supone no sólo el derecho a formar libremente la propia conciencia, sino también a obrar de modo conforme a los imperativos de la misma. En la Ley Fundamental de Bonn, el derecho a la objeción de conciencia se reconoce en el mismo

(8) Recogido en la obra *Jurisprudencia Constitucional*, tomo II, elaborada por la Secretaría General del propio Tribunal Constitucional y que edita el «Boletín Oficial del Estado» (1.ª ed., diciembre 1982, págs. 555 a 557).

(9) Obra citada en la nota anterior, tomo III (1.ª ed., octubre 1983, págs. 636 a 638).

(10) José Manuel SERRANO ALBERCA, *Comentarios a la Constitución* (obra dirigida por Fernando GARRIDO FALLA, comentario al art. 30, 2, Editorial Civitas, 1.ª ed., Madrid, 1980, págs. 375 a 382).

(11) Citada en la nota 3, Fundamento Jurídico 6.

artículo que la libertad de conciencia y asimismo en la Resolución 337, de 1967, de la Asamblea Consultiva del Consejo de Europa, se afirma de manera expresa que el reconocimiento de la objeción deriva lógicamente de los derechos fundamentales del individuo garantizados en el artículo 9 de la Convención Europea de Derechos Humanos, que obliga a los Estados miembros a respetar las libertades individuales de conciencia y religión.

Y, 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 la ordenación constitucional española, sin que contra la argumentación expuesta tenga valor alguno el hecho de que el artículo 30.2 emplee la expresión “la ley regulará”, la cual no significa otra cosa que la necesidad de la *interpositio legislatoris* no para reconocer, sino, como las propias palabras indican, para “regular” el derecho en términos que permitan su plena aplicabilidad y eficacia.»

VI. EXTENSIÓN DE LA OBJECIÓN DE CONCIENCIA

En la actual normativa se admite la que se ha venido en calificar de «objeción de conciencia limitada», puesto que, reconociéndose el derecho a no prestar el servicio militar, se exige el cumplimiento de una prestación social sustitutoria. Resulta, por tanto, inconstitucional la objeción «total», caracterizada tanto por la oposición al servicio militar como a cualquier otro alternativo.

Inmersos en el primero de los sistemas aputandos —que en nuestra opinión es el único coherente, pues la objeción de conciencia en nada se opone a la exigencia de esa prestación social sustitutoria, cuya omisión haría quebrar no sólo el principio de igualdad, sino la justa distribución de los servicios comunitarios a los que están obligados quienes se benefician de su situación dentro de una comunidad—, la regulación de la objeción de conciencia se establece con una gran amplitud en cuanto a sus causas.

El artículo 1.º, 2, de la Ley 48/1984 dispondrá:

«Los españoles sujetos a obligaciones militares que, por motivos de conciencia en razón de una convicción de orden religioso, ético, moral, humanitario, filosófico u otros de la misma naturaleza, sean reconocidos como objetores de conciencia, quedarán exentos del servicio militar, debiendo realizar en su lugar una prestación social sustitutoria.»

Queda así superada la objeción de conciencia de carácter exclusivamente religioso que, prevista en el Decreto 3011/1976, de 23 de diciembre, resultaba discordante con la nueva situación impuesta por la entrada en vigor de la Ley Fundamental, y sobre la que el Tribunal Constitucional había declarado (12):

«... Es evidente que la regulación contenida en el mencionado Decreto, norma de rango inferior a la ley y que contempla únicamente la objeción de carácter religioso, resulta insuficiente en su aplicación a la nueva situación derivada de la Constitución, pues se limita a extender, haciendo uso de la facultad otorgada al Gobierno por la Ley General del Servicio Militar, en su artículo 34.1, a dichos objetores la prórroga de incorporación a filas de cuarta clase —prórroga que puede desembocar en una declaración de exención del servicio militar activo—, y a autorizar a la Presidencia del Gobierno para que señale los puestos de prestación del servicio de interés cívico que han de asignarse a quienes disfruten de las prórrogas.

Cualquiera que sea la interpretación que se dé a “las debidas garantías” exigidas por la Constitución, un análisis de las legislaciones extranjeras que regulan el derecho a la objeción de conciencia y de los principios básicos y criterios relativos al procedimiento y al servicio alternativo contenidos en la Resolución 337 de la Asamblea Consultiva del Consejo de Europa, así como de las aportaciones doctrinales, pone de manifiesto que el Real Decreto de 23 de diciembre de 1976

(12) Sentencia citada en la nota 3, Fundamento Jurídico 7.

no puede aplicarse por analogía a la objeción de conciencia no fundada en motivos religiosos.»

VII. SOLICITUD DE RECONOCIMIENTO A LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA

Para el estudio de este punto capital hemos de partir del artículo 1.º, 3, de la Ley citada, que dice así:

«El derecho a la objeción podrá ejercitarse hasta el momento en que se produzca la incorporación al servicio militar en filas y, una vez finalizado éste, mientras se permanezca en la situación de reserva.»

La conclusión a que nos lleva el precepto transcrito es evidente: *legalmente no se reconoce como objetores a quienes se declaren como tales durante el cumplimiento del servicio militar propiamente dicho.*

Esta previsión nos parece razonable, pues pudiendo ejercitarse este derecho antes o después de «que se produzca la incorporación al servicio militar en filas», las garantías del objetor quedan debidamente salvaguardadas.

Puede argumentarse que resulta posible el que los motivos de objeción surjan, o se desarrollen, cuando el ciudadano se encuentre prestando el servicio; pero esta posibilidad debe ceder —y, por tanto, quedar subordinada— a los derechos de los demás, tanto a que no se incrementen los servicios que la ausencia súbita y no prevista de soldados ya en filas pueda provocar como a las modificaciones que esta actitud originase en quienes han sido nominados como «excedentes de cupo».

Hecha esta aclaración, pasemos a estudiar cuándo ha de presentarse la solicitud de reconocimiento como objetor que, dirigida al Consejo Nacional de Objeción de Conciencia, puede depositarse en su registro o en cualquiera de las oficinas mencionadas en el artículo 66 de la Ley de Procedimiento Administrativo.

Desarrollando el artículo 2.º de la Ley, el artículo 7.º del Reglamento de 24 de abril de 1985 dispone:

«*Uno.* La solicitud de reconocimiento como objetor de conciencia podrá presentarse a partir del último trimestre del año en que se cumplan los diecisiete

años de edad y hasta el momento en que se produzca la incorporación al servicio militar en filas. También podrá presentarse una vez finalizado el mismo, mientras se permanezca en situación de reserva.»

Dentro de esta amplia previsión normativa, resulta —sin embargo— necesario distinguir dos supuestos:

1. *Que la solicitud se presente, al menos, con dos meses de antelación a la fecha señalada para la incorporación al servicio militar en filas.*

En este caso bastará con aplicar el artículo 2.º, 2, de la Ley, según el cual:

«La solicitud de declaración de objeción de conciencia, cuando se presente con al menos dos meses de antelación a la fecha señalada para la incorporación al servicio militar en filas, suspenderá dicha incorporación hasta tanto recaiga resolución firme del Consejo Nacional de Objeción de Conciencia o, en su caso, de los órganos jurisdiccionales pertinentes.»

2. *Que dicha solicitud se presente después de transcurrido este plazo, y antes de la incorporación a filas.*

Quienes se declaren objetores dentro de los dos meses anteriores a su incorporación a filas tienen derecho a la tramitación de su petición y a que el Consejo adopte la resolución que proceda, pero *al no suspenderse la incorporación a filas del solicitante* (art. 7.º, 3, del Reglamento) es posible que se vea obligado a iniciar el servicio militar.

Esta posibilidad se convertirá en realidad si el Consejo Nacional de Objeción de Conciencia no ha dictado su decisión antes de la fecha de incorporación a filas; pero de esta iniciación del servicio militar —que quedará en suspenso tan pronto se dicte el acuerdo estimatorio de la petición— tan sólo el objetor será culpable, pues el ejercicio de los derechos tiene que propiciarse con la debida diligencia cuando —como ocurre en el supuesto contemplado— la previsión normativa es razonable.

Con aplicación del principio de «no suspensión» no parece que exista inconveniente en que las solicitudes de objeción se presenten

por quienes se encuentren en supuestos especiales, como puede ser la exclusión temporal del servicio por enfermedad, concedida al ya incorporado a filas.

En el escrito de petición de reconocimiento como objetor se *hará constar*, según precisa el artículo 5.º, 2, del Reglamento (desarrollando el art. 3.º, 1, de la Ley):

a) Los datos personales del solicitante: Nombre, apellidos, estado civil, edad, vecindad, domicilio, número del documento nacional de identidad o del pasaporte.

b) La situación militar del solicitante, con expresión del Organismo de reclutamiento a que esté adscrito o del Ayuntamiento u oficina consular en que debe efectuar la inscripción del alistamiento.

c) La exposición detallada de los motivos de conciencia en razón de una convicción de orden religioso, ético, moral, humanitario o filosófico u otros de la misma naturaleza que fundamenten la solicitud de reconocimiento de la condición de objetor de conciencia y consiguiente exención del servicio militar.

d) La ocupación laboral o profesional del solicitante, los títulos académicos o profesionales que posea y, en general, cuantos conocimientos y aptitudes sean relevantes para su asignación a un sector concreto de la prestación sustitutoria.

e) El sector en el que preferentemente desea realizar la prestación social sustitutoria.»

Con carácter potestativo, el solicitante *podrá adicionar*, dice el punto 3 de la norma reglamentaria:

«... sus obligaciones familiares y cualquier otra circunstancia que pudiera ser relevante para la determinación del lugar y forma de realización de la prestación social sustitutoria. Igualmente podrá aportar cuantos documentos y testimonios estime pertinentes a fin de acreditar las manifestaciones y los datos alegados.»

Recibida la solicitud en el Consejo, éste deberá comunicar a la autoridad militar jurisdiccional —a través de la Dirección General de Personal del Ministerio de Defensa— los datos de los peticionarios que afecten a su situación militar (art. 12, 1, del Reglamento) e iniciará el oportuno procedimiento, que será gratuito (art. 3.º, 3, de la Ley), y en el que se desea combinar la mínima formalidad con las mayores garantías de imparcialidad.

Antes de dictar la resolución que proceda, el artículo 3.º, 2, de la Ley previene —previsión que reitera el art. 6.º del Reglamento—:

«El Consejo podrá recabar de los interesados que, por escrito u oralmente, amplíen los razonamientos expuestos en la solicitud. Podrá, igualmente, requerir de los solicitantes o de otras personas u organismos la aportación de la documentación complementaria o testimonios que se entiendan pertinentes.»

Si el Consejo hace uso de esta posibilidad, quizá resultase procesalmente oportuno el que —conforme a lo previsto en los artículos 88 y concordantes de la Ley de Procedimiento Administrativo, cuya aplicabilidad previene la Disposición Final del Reglamento— se acordase la apertura de un período de prueba, por plazo no superior a treinta días ni inferior a diez, a fin de que puedan llevarse a cabo las diligencias que estime procedentes.

Practicadas éstas, los miembros del Consejo, convocados previamente al efecto, votarán —procediendo con criterios de imparcialidad y objetividad— si ha lugar, o no, al reconocimiento como objetor de conciencia al solicitante.

El acuerdo será favorable (dice el art. 4.º, 2, de la Ley) si los motivos de la objeción figurasen entre los recogidos en el párrafo segundo del artículo 1.º de la Ley, y para ello juzgarán de acuerdo con la convicción que libremente se hubiesen formado, según las manifestaciones, los informes, la documentación y los testimonios examinados (art. 9.º, 1, del Reglamento).

Se denegará la solicitud tanto si las causas aducidas no se encuentran entre las recogidas en el precitado artículo 1.º, párrafo segundo, de la Ley, como cuando, sobre la base de los datos e informes de que disponga, perciba incongruencia entre los motivos y manifestaciones del solicitante y las conclusiones que se desprendan de las actuaciones obrantes en el expediente (art. 4.º, 2, de la Ley).

El Consejo ni en uno ni otro caso podrá entrar a valorar las doctrinas alegadas (art. 4.º, 3, de la Ley).

Sus miembros podrán hacer constar su oposición motivada al acuerdo adoptado, mediante voto particular que se incorporará al acta correspondiente (art. 8.º, 3, del Reglamento).

Los efectos de la resolución, que resuelva favorablemente la petición formulada, son dos:

- La exención del servicio militar del objetor.
- La realización, en su lugar, de una prestación social sustitutoria.

Previendo una posible inactividad del Consejo, la Ley juega con la ficción legal del Silencio Administrativo Positivo, diciendo en su artículo 4.º, 4 (cuya norma será reiterada, en su literalidad, en el artículo 8.º del Reglamento):

«Transcurridos seis meses desde la presentación de una solicitud sin que haya recaído resolución, aquélla se entenderá concedida.»

De aplicarse la solicitud de reconocimiento como objetor de conciencia de esta forma, no parece superfluo recordar que la Administración no puede —en ninguna de sus esferas— desconocer, alterar ni contradecir mediante un acto posterior expreso la situación jurídica consolidada al amparo del presunto, ya que éste goza de idénticas garantías de estabilidad y permanencia que si hubiera nacido en forma expresa.

La resolución adoptada por el Consejo —concediendo o denegando la objeción solicitada— pone fin a la vía administrativa.

Esto quiere decir, lisa y llanamente, que no es preceptiva la interposición de recurso administrativo alguno, si bien entendemos que, contra la misma, el solicitantes podría deducir recurso de reposición *con carácter potestativo*.

El hecho de que la reposición pueda configurarse como un presupuesto procesal —a efectos de interposición de recurso contencioso ordinario— en nada se opone a cuanto acabamos de exponer, pues este requisito debe considerarse innecesario cuando una Ley declara (como hace el art. 4.º, 5, de la Objeción de Conciencia) que una resolución «pone fin a la vía administrativa».

Los acuerdos del Consejo se notificarán con arreglo a lo dis-

puesto en los artículos 79 y concordantes de la Ley de Procedimiento Administrativo (art. 10 del Reglamento).

Conviene no olvidar que las resoluciones que recaigan, reconociendo o no la objeción de conciencia, deberán comunicarse a la autoridad militar jurisdiccional (art. 5.º de la Ley) a través de la Dirección General de Personal del Ministerio de Defensa (art. 12, 2, del Reglamento), incluidas las que se entiendan concedidas por Silencio Positivo.

VIII. LA INTERPOSICIÓN DE RECURSOS CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVOS Y DE AMPARO CONSTITUCIONAL CONTRA LOS ACTOS QUE DENIEGUEN LA SOLICITUD DE DECLARACIÓN DE OBJECCIÓN DE CONCIENCIA O QUE TENGAN UN EFECTO EQUIVALENTE

Antes de la entrada en vigor de la Ley Orgánica 8/1984, de 26 de diciembre, que ha venido a derogar expresamente el artículo 45 de la también Ley Orgánica número 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, el legislador había sustituido —como ya señalamos en su momento (13)— el requisito de agotar la vía judicial por la necesidad del carácter ejecutivo de la resolución, si bien —frente a la acertada tesis defendida por Javier SALAS (14)— entendió el Tribunal Constitucional que el acto de clasificación no se convertía en ejecutivo hasta la notificación recaída en el recurso de alzada que —precipitadamente— debía promover contra el acuerdo de la Junta de Clasificación, para poder aspirar al amparo constitucional, que venía a configurarse —en este caso— como recurso directo e inmediato.

GONZÁLEZ SALINAS (15) criticó lo erróneo que resultaba exigir, como requisito previo al amparo, la interposición del recurso de alzada; pero lo que era innegable es que esta tesis —que el autor citado desarrolló con brillantez y acierto— estaba en oposición con

(13) Antonio CANO MATA, *El recurso de amparo. Doctrina del Tribunal Constitucional* (Editorial «Revista de Derecho Privado», Editoriales de Derecho Reunidas, 1.ª ed., Madrid, 1983, págs. 64 a 77, en especial 69 a 73).

(14) Javier SALAS, «Protección Judicial ordinaria y recurso de amparo frente a violaciones de libertades públicas» (en la obra *El Tribunal Constitucional*, tomo III, págs. 2465 a 2481, en especial pág. 2478, Dirección General de lo Contencioso del Estado, Madrid, 1981).

(15) Pedro GONZÁLEZ SALINAS, *La objeción de conciencia en la jurisprudencia constitucional* («Revista Española de Derecho Administrativo», núm. 34, julio-septiembre 1982, págs. 489 a 496).

la doctrina del Tribunal, que, ya en su primera sentencia de 23 de abril de 1982 (16), había declarado:

«1. El Ministerio Fiscal y el Abogado del Estado plantean inicialmente en sus escritos de alegaciones la posible concurrencia de las causas de inadmisión previstas en el artículo 50, apartados 1, *a*), y 1, *b*), de la LOTC. Para el Ministerio Fiscal, el recurrente no ha agotado la vía judicial previa, ya que, al ser de naturaleza administrativa la resolución de la Autoridad Militar Jurisdiccional, procede la interposición del recurso contencioso-administrativo; según el Abogado del Estado, dicha resolución, por el contrario, es directamente recurrible en amparo, por lo que al acudir previamente el recurrente a otras vías procesales ha dejado transcurrir el plazo fijado legalmente para la interposición del recurso.

2. Un análisis del contenido del artículo 45 de la LOTC y de las actuaciones remitidas lleva, sin embargo, a la conclusión de que el recurso no incurre en las causas de inadmisión alegadas.

El artículo 53 de la Constitución se limita a señalar, en el inciso final de su párrafo segundo, que el recurso de amparo será aplicable a la objeción de conciencia reconocida en el artículo 30.2, y la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, en su artículo 45, establece que el recurso de amparo constitucional contra las violaciones del derecho a la objeción de conciencia sólo podrá interponerse una vez que sea ejecutiva la resolución que impone la obligación de prestar el servicio militar, resolución, por otra parte, que corresponde a la Junta de Clasificación y Revisión Jurisdiccional, ya que, de acuerdo con la Ley General del Servicio Militar, a ella compete la clasificación definitiva de los mozos alistados.

Es de señalar que, a diferencia de lo establecido en los artículos 43 y 44 de la LOTC, el artículo 45 no establece que la posible violación del derecho a la objeción de conciencia originada por dicha resolución podrá

(16) Citada en la nota 3, Fundamentos Jurídicos 1 a 4.

dar lugar al recurso de amparo una vez que se haya agotado la vía judicial procedente o todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial. El requisito procesal exigido en el artículo 45 se concreta en el carácter ejecutivo de la resolución, término que no cabe identificar con el agotamiento de la vía judicial, por lo que la opción concreta del legislador ha de interpretarse en el sentido de eximir a las resoluciones que imponen la obligación de prestar el servicio militar del requisito procesal exigido con carácter general en el artículo 43.1 a las disposiciones y actos jurídicos del Gobierno o de sus autoridades o funcionarios; por ello resulta irrelevante en este contexto la discusión suscitada por el Fiscal General sobre la posible impugnación de dichas resoluciones en vía contencioso-administrativa o en la vía configurada en la Sección 2.ª de la Ley 62/1978, de 26 de diciembre.

El legislador ha sustituido el requisito del agotamiento de la vía judicial por el de carácter ejecutivo de la resolución; el análisis ha de centrarse, pues, en la determinación del momento en que la resolución de la Junta de Clasificación y Revisión adquiere carácter ejecutivo.

3. La resolución que impone la obligación de prestar el servicio militar, en cuanto dictada por la Administración y sujeta al ordenamiento jurídico-administrativo, es un acto administrativo. Y, según establecen los artículos 44, 101 y 116 de la Ley de Procedimiento Administrativo y recogen los artículos 44, 101 y 116 del Decreto 1408/1966, de 2 de junio, de adaptación a dicha Ley a los Departamentos militares, todo acto administrativo es inmediatamente ejecutivo, sin que la interposición de cualquier recurso suspenda la ejecución del acto impugnado, salvo los supuestos previstos en el artículo 116 de ambos textos legales. Es de destacar, por su aplicación al caso que nos ocupa, que entre ellos se encuentran aquellos en que una disposición establezca lo contrario.

Pues bien, de acuerdo con el Decreto 3087/1969, de 6 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento

de la Ley General del Servicio Militar, al que remite dicha Ley en su artículo 24, corresponde a las Juntas de Clasificación y Revisión decidir sobre las solicitudes de exclusión total del servicio militar y de exclusión temporal del contingente anual y proceder a la clasificación definitiva de los mozos alistados, y contra las resoluciones dictadas por las Juntas pueden los interesados promover recurso de alzada ante la autoridad militar jurisdiccional (arts. 38 de la Ley General mencionada y 343 del correspondiente Reglamento). Pero es de señalar que la interposición del recurso suspende la clasificación, como se deduce del artículo 233 del Reglamento y reitera el artículo 434 del mismo, pues los interesados que hayan interpuesto recurso de alzada permanecen dependiendo de la Junta como alistados "pendientes de clasificación" mientras no se resuelva aquél.

De aquí se deduce que en aquellos casos, como el presente, de desacuerdo del interesado con la decisión de la Junta, la clasificación no puede considerarse concluida, una vez interpuesto el correspondiente recurso de alzada, hasta que éste sea resuelto por la autoridad militar jurisdiccional. Y, por tanto, el acto de clasificación no se convierte en ejecutivo hasta la notificación de la resolución que recaiga sobre el recurso de alzada.

Por otra parte, si no se interpone el recurso de alzada, la resolución de la Junta de Clasificación deviene ejecutiva una vez que se ha dejado transcurrir el plazo para la interposición del recurso, lo que entraña el consentimiento de la resolución. Y si se interpretara que la expresión "una vez que sea ejecutiva" no exige la interposición del recurso de alzada, esta interpretación conduciría al absurdo de que el plazo para mostrar la disconformidad en el recurso de amparo comienza a contarse a partir del momento en que la resolución que se impugna fue consentida.

El Reglamento del Servicio Militar introduce, pues, una salvedad a la ejecutividad inmediata de la resolución de la Junta que impone la obligación de prestar

el servicio militar, por lo que puede sostenerse que el artículo 45.1 de la LOTC, si bien no exige el agotamiento de la vía judicial precedente, sí exige implícitamente, como requisito previo, la interposición del recurso de alzada.

4. El Abogado del Estado admite que la resolución de la Junta devino ejecutiva al resolverse el recurso de alzada por el Capitán General de la Zona Marítima del Estrecho mediante resolución de 19 de noviembre de 1980. No obstante, sostiene también la posible inadmisión del recurso por considerar que no se ha presentado dentro del plazo fijado en el artículo 45.2 de la LOTC, al tomar el recurrente como fecha inicial para el cómputo de dicho plazo no la de notificación de la resolución del recurso de alzada, sino la de la resolución del recurso de queja por el Consejo Supremo de Justicia Militar.

Es preciso concluir, sin embargo, que tampoco ha incurrido el demandante amparo en la causa de inadmisión prevista en el artículo 50.1, b), de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

En efecto, el hoy demandante de amparo interpuso dentro del plazo recurso de alzada ante el Capitán General de la Zona Marítima del Estrecho y *ad cautelam* y subsidiariamente recurso de queja para ser tramitado ante la Sala de Justicia del Consejo Supremo de Justicia Militar. El recurso de alzada fue desestimado, pero no sólo no se advirtió al interesado los recursos que en su caso procedían frente a esa resolución —entre los que no hubiera figurado el de queja—, sino que, al tramitar el recurso de queja, la propia Administración militar coadyuvó a la utilización de una vía errónea e improcedente, cuyas consecuencias, con arreglo a reiterada doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo, no pueden incidir desfavorablemente sobre el interesado, por lo que debe considerarse que el plazo para interponer el recurso de amparo ha de contarse a partir de la resolución recaída en el recurso de queja.»

Afortunadamente, este camino —jurídicamente extraño— que conducía a la intervención directa del Tribunal Constitucional, fren-

te a unas resoluciones administrativas que no habían sido objeto de fiscalización ante los órganos judiciales que integran la jurisdicción contencioso-administrativa, ha sido superado tras la entrada en vigor de la Ley Orgánica 8/1984, de 26 de diciembre, cuyo preámbulo dice:

«Desarrollado por Ley ordinaria el artículo 30, 2, de la Constitución, se hace necesario regular las garantías del objetor, que quedan aseguradas, de acuerdo con la presente Ley Orgánica, con los recursos jurisdiccionales articulados contra las resoluciones del Consejo Nacional de la Objeción de Conciencia que denieguen su solicitud. Recursos jurisdiccionales por la vía del procedimiento acelerado de protección de los derechos fundamentales que, aunque no prevista expresamente en la Constitución para la objeción de conciencia, ofrece un trámite protector especialmente rápido, a la vez que permite evitar una sobrecarga de recursos ante el Tribunal Constitucional. Este se configura, no obstante, como la última y más autorizada instancia de protección del derecho a la objeción de conciencia, lo que garantiza la plena efectividad del mismo.»

En concordancia con esta exposición, el artículo primero de la Ley citada, dispone:

«1. Contra las resoluciones del Consejo Nacional de Objeción de Conciencia que denieguen la solicitud de declaración de objeción de conciencia o que tengan un efecto equivalente, podrá interponerse, de conformidad con las normas que regulan la protección jurisdiccional de los derechos fundamentales, el correspondiente recurso.

2. Contra las resoluciones judiciales recaídas en los procedimientos señalados en el apartado anterior, podrá interponerse recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional.»

En concordancia con esta previsión legal, el artículo 11 del Reglamento, reiterará:

«Contra las resoluciones del Consejo Nacional de Objeción de Conciencia que denieguen las solicitudes de reconocimiento como objetor de conciencia o que, sin haber resuelto sobre el fondo, pongan fin al expediente, podrá interponerse directamente recurso contencioso-administrativo, con arreglo a lo previsto en el artículo 1.º de la Ley Orgánica 8/1984, de 26 de diciembre, por la que se regula el régimen de recursos en caso de objeción de conciencia, y en el artículo 6.º de la Ley 62/1978, de 26 de diciembre, de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales de la persona.»

Consecuentemente con cuanto se acaba de transcribir:

1. *Contra la resolución administrativa que deniegue la solicitud de reconocimiento como objetor de conciencia, o que sin haber resuelto sobre el fondo ponga fin al expediente, puede interponerse recurso contencioso-administrativo por el procedimiento especial previsto en los artículos 6.º y siguientes de la Ley 62/1978, de 26 de diciembre, de Protección Jurisdiccional de los Derechos Fundamentales de la Persona.*

La innovación nos parece jurídicamente perfecta, pues ya hemos defendido (17), siguiendo a MARTÍN REBOLLO (18), que la Ley de Protección significa un hito en la historia del contencioso-administrativo, que viene a responder a demandas largo tiempo reclamadas por la doctrina, y que puede servir de punto de partida —como dice LORENZO MARTÍN-RETORTILLO (19)— en el intento de lograr una justicia rápida y ágil, sin mengua de garantías, en tema tan delicado como el de los derechos fundamentales y libertades públicas.

Su ampliación a la objeción de conciencia es —repetimos— una innovación afortunada.

Remitiéndonos a cuanto recientemente hemos expuesto, al co-

(17) Antonio CANO MATA, *La Ley de protección de los derechos fundamentales de la persona y sus garantías contencioso-administrativas. Deseable ampliación de algunas de sus innovaciones a la vía judicial ordinaria*, núm. 98 de esta REVISTA, mayo-agosto 1982, págs. 47 a 77, en especial pág. 77.

(18) Luis MARTÍN REBOLLO, «La vía judicial previa al recurso de amparo constitucional. El artículo 43 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional» (obra citada en la nota 14, tomo II, págs. 1667 a 1709, en especial pág. 1681).

(19) Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO, *Evolución reciente del contencioso-administrativo*, núm. 95 de esta REVISTA, mayo-agosto 1981, págs. 7 a 40, en especial págs. 31 y 32.

mentar la Ley de referencia y su interpretación por el Tribunal Constitucional, queremos hacer ahora las siguientes puntualizaciones (20):

A) *Sala competente para conocer el proceso*

Al dimanar la resolución de un órgano de la Administración cuya autoridad se extiende a todo el territorio nacional, como es el Consejo Nacional de Objeción de Conciencia, la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional es la competente para conocer de estas cuestiones, según resulta del artículo 6 del Decreto-Ley 1/1977, de 4 de enero, que creó este Tribunal.

B) *Defensa y representación*

El actor deberá actuar con abogado y procurador o con letrado acompañado de poder al efecto, por aplicación de lo previsto en el artículo 33 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, de 27 de diciembre de 1956.

C) *Suspensión del acuerdo impugnado*

Si la solicitud de declaración de objeción de conciencia se presentó —al menos— con dos meses de anticipación a la fecha señalada para la incorporación al servicio militar en filas, no surge obstáculo alguno, puesto que —conforme a lo previsto en el artículo 2.º, 2, de la Ley de Objeción de Conciencia— la incorporación a filas se encuentra suspendida *ope legis*, hasta que recaiga resolución de los órganos jurisdiccionales.

El problema se plantea cuando la petición, solicitando la concesión de la objeción de conciencia, se haya presentado después del tiempo a que se acaba de hacer mención, en cuyo caso deberá aplicarse lo previsto por el artículo 7.º de la Ley de Protección de Derechos Fundamentales de la Persona, según el cual existe la *posibilidad de pedir, con el primer escrito o en cualquier momento del procedimiento, la suspensión del acuerdo recurrido*, a lo que el Tri-

(20) ANTONIO CANO MATA, *Comentarios a la Ley 62/1978, de 26 de diciembre, sobre Protección Jurisdiccional de los Derechos Fundamentales de la Persona. Doctrina del Tribunal Constitucional* (Editorial «Revista de Derecho Privado», Editoriales de Derecho Reunidas, 1.ª ed., Madrid, 1985).

bunal deberá acceder —en la pieza separada que al efecto se forme—, salvo que se justifique por el órgano administrativo que dictó el acto impugnado en el informe que puede evacuar, por el abogado del Estado o por el fiscal, la existencia de perjuicio, que el Tribunal deberá valorar con arreglo a las normas de la sana crítica; suspensión que incluso será decretada sin fianza alguna.

Como señalan SALAS y TORNOS MAS (21), estamos asistiendo a un cambio sustancial, «... de forma que ahora es la Administración la que debe motivar que la suspensión ocasionará un daño de reparación imposible o difícil». El que la suspensión pueda acordarse con o sin afianzamiento permite —en opinión de estos autores— «... una ampliación real de las posibilidades de llevar a efecto la paralización de la ejecutividad del acto administrativo».

Añadamos a lo expuesto que la fijación de caución sólo resulta procedente cuando de la suspensión puedan resultar razonablemente unos daños o perjuicios, por lo que si en principio éstos no son previsibles, la suspensión deberá acordarse sin exigir afianzamiento alguno.

En los demás casos, la moderación deberá presidir la resolución del Tribunal, pues de no hacerse así, el sentido finalista que inspira el precepto se violará, viniendo a hacer inútil la suspensión decretada si no puede prestarse la fianza o ésta resulta excesivamente onerosa por su volumen cuantitativo.

El Tribunal Constitucional ha conocido de este tema en dos ocasiones, que han dado lugar a otros tantos autos de suspensión de la orden de incorporación a filas. Veamos.

a) *Auto número 108/1981, de 29 de octubre (22):*

«1. El artículo 56.1 de la LOCT impone la suspensión de la ejecución del acto de los poderes públicos por razón del cual se reclame el amparo constitucional cuando la ejecución hubiere de ocasionar un perjuicio que haría perder al amparo su finalidad, pudiendo sólo denegarse en este supuesto la suspensión si de ella pudiera seguirse perturbación grave de los intereses generales o de los derechos fundamentales o libertades públicas de un tercero.

(21) Javier SALAS y Joaquín TORNOS MAS, *Comentarios a la Ley de Protección Jurisdiccional de los Derechos Fundamentales de la Persona*, núm. 93 de esta REVISTA, septiembre-diciembre 1980, págs. 29 a 65.

(22) Resolución citada en la nota 8, Fundamentos Jurídicos y parte dispositiva.

2. En el caso que nos ocupa, se trata de determinar si, en el supuesto de que este Tribunal considerase en su día precedente otorgar el amparo solicitado, la incorporación a filas y permanencia en el servicio militar de don Carlos Lozano Campos durante el tiempo que media entre el próximo 2 de noviembre y la fecha en que quede resuelto este recurso le causaría un perjuicio irreversible.

Sobre esta cuestión entiende la Sala que, puesto que en definitiva el contenido del recurso de amparo solicitado se traduce en la no incorporación a filas, la permanencia en el servicio militar durante cualquier período de tiempo frustraría con carácter irreversible la finalidad del amparo solicitado.

3. Por otra parte, entiende la Sala que no se dan los supuestos que justificarían la denegación de la suspensión de acuerdo con el artículo 56.1 de la LOCT. En efecto, no puede decirse, como afirma el Ministerio Fiscal, que la suspensión podría producir una perturbación grave al interés general que en este caso concreto, según se desprende del propio artículo 30 de la Constitución, es la defensa de España, ya que, si llegara a desestimarse el recurso, la suspensión no habría significado más que una demora en la fecha de incorporación a filas del recurrente.

4. Dado que en el incidente de suspensión no corresponde examinar el fondo de la cuestión que el recurso plantea, resulta improcedente en este momento entrar a considerar las alegaciones del Ministerio Fiscal acerca de los motivos que pudieran llevar a la desestimación del recurso.

Como consecuencia de todo lo anterior, la Sala acuerda la suspensión de la orden de incorporación a filas de don Carlos Lozano Campos, lo que se comunicará a la Comandancia Militar de Marina de Málaga a los efectos oportunos.»

b) *Auto número 100/1982, de 24 de febrero (23):*

«1. El acto emanado de los poderes públicos que se combate en el recurso de amparo constitucional como presuntamente lesivo, puede ser objeto de pretensión de suspensión de su ejecución, según el artículo 56 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), cuando su material efectividad, previsiblemente, ocasione un perjuicio particular al recurrente, que haría perder al amparo su finalidad por originar una situación irreversible; pero este principio puede dejarse de aplicar, si concurre alguna de las dos excepciones que dicha norma precisa: cuando la suspensión determine perturbación grave de los intereses generales, o de los derechos fundamentales o libertades públicas de un tercero; a cuyo fin debe hacerse una ponderación racional de los valores personales, comunitarios o de otros sujetos encontrados entre sí, para conocer los de naturaleza preferente, que conduzcan, bien al otorgamiento o bien a la denegación de la referida suspensión.

2. Que siendo la pretensión esencial ejercitada en el proceso, la de conseguir el recurrente, como objetor de conciencia, prórroga de incorporación a filas, hasta que se dicte la Ley que prevé el artículo 30.2 de la Constitución, estableciendo con las debidas garantías, dicho derecho de objeción y la posible prestación social sustitutoria, es evidente que, de no suspenderse el acto que dispone la inmediata incorporación a filas del solicitante, se le originaría un perjuicio personal irreversible, sin posible restitución posterior, ya que su permanencia en el servicio mientras se tramita y resuelve la pretensión, haría perder al amparo su finalidad y dejaría sin virtualidad alguna su posible derecho, estando en principio protegido por una norma constitucional abstracta, en vías de próxima y concreta regulación legal, y como ya precisó el Auto de este Tribunal de 29 de octubre pasado, si fuera desestimado el recurso, sólo significaría una demora o retraso en la fecha de incorporación a filas.

(23) Citado en la nota 9, Fundamentos Jurídicos y parte dispositiva.

3. En contra de lo acabado de exponer, no pueden admitirse los dos argumentos epuestos por el Abogado del Estado, tendente el primero a negar que la incorporación a filas ocasione el perjuicio irreparable que haga perder al amparo su finalidad, porque el solicitante cooperó con su conducta a crear la situación que le beneficia, cuando pudo bloquear dicha incorporación recurriendo en alzada la orden con eficacia suspensiva —arts. 433 y 434 del Reglamento de la Ley General del Servicio Militar, de 6 de noviembre de 1969—, sin que lo hiciera, pues con ello se plantea una cuestión de fondo que no es posible decidir anticipadamente en vía incidental concreta, sobre si el recurso de alzada es de carácter potestativo u obligatorio, antes de entablar el amparo, y además debe de tenerse en cuenta que no consta ni puede estimarse esta contribución causal en quien se ampara en un derecho que cree corresponderle, y evita ejercitar un remedio que cree no debe realizar, por así estimarlo jurídicamente su Letrado; y dirigido el segundo a poner de relieve la presencia de la excepción legal operante contra la suspensión, por la presencia de perturbarse gravemente los intereses generales, basada en la posible trascendencia publicitaria de la concesión de aquel beneficio, con la posterior formulación de “amparos en masa”, sobrecargadas de asuntos, dilación de los plazos para el fallo, y dificultad de variación del criterio permisivo del Tribunal otorgando la suspensión del acto recurrido, con argumentación que debe rechazarse, porque se opera con encadenadas hipótesis, sólo meramente posibles en el futuro, apartándose de la realidad presente sobre la que el Tribunal actúa, que sólo manifiesta tres recursos de amparo en tramitación promovidos por objetos de conciencia, en número exiguo que no puede amparar tal previsión, dado el carácter individual y singularísimo de la excusa, y que no incide sobre el interés general, pero si el porvenir confirmara el evento indicado, haciendo prevalente el interés colectivo sobre el individual, resultaría posible tener en estima el cambio en la ponderación de los valores y adaptar la doc-

trina constitucional a una nueva realidad fáctica, evitando los posibles fraudes o abusos y los perjuicios a la comunidad; sin que por ello pueda atenderse tampoco a la propuesta, de no bastar la mera alegación de la objeción de conciencia, debiéndose exigir un principio de prueba sobre la seriedad de la causa, porque ello supondría, por un lado, prejuzgar el alcance de la futura Ley y, por otro, interpretar prematuramente y en vía incidental el contenido y eficacia del artículo 16.2 de la Constitución.

La Sala acordó, por todo lo expuesto, la suspensión de la orden de incorporación a filas de don Francisco Manuel Galacho Martín, lo que se comunicará a la Comandancia Militar de Málaga a los oportunos efectos.»

Cuanto se acaba de exponer conduce a la conclusión de que, en el supuesto contemplado, la suspensión será, por regla general, procedente —y, además, sin necesidad de prestación de fianza— si el objetor de conciencia no ha iniciado el servicio militar en filas.

Por el contrario, entendemos que —también por regla general— la suspensión no procederá si tal incorporación al servicio militar en filas ha tenido lugar, puesto que, en este caso, sí que se produciría un perjuicio grave para el interés general, en base a tal incorporación. Por lo demás, no puede olvidarse que —en este caso— iniciar el cumplimiento del servicio en filas ha sido consecuencia de la falta de diligencia del posible objetor en solicitar tardíamente el reconocimiento de esta situación.

Todavía resulta más difícil la suspensión del servicio militar cuando se pretenda gozar de la situación de objetor, y se presente la oportuna solicitud al Consejo, una vez producida esa incorporación a filas, por aplicación de lo expuesto en el Capítulo VII.

D) *Recurso contra la sentencia dictada en primera instancia por la Sala de lo Contencioso de la Audiencia Nacional*

Reiterando cuanto dijimos en la obra citada en la nota 20, recordaremos ahora las distintas posiciones seguidas por el Tribunal Supremo en este tema:

a) *Doctrina inicial.*

Tras la entrada en vigor de la Ley especial, la posición del Tribunal Supremo podía sintetizarse así:

En materia de apelación rigen las normas generales, con apoyo en los términos de «en su caso». Son, por tanto, de aplicación las reglas del artículo 94 de la Ley Contenciosa, que conducen, entre otros supuestos, a la inapelabilidad de los recursos cuya cuantía no exceda de 500.000 pesetas.

El Tribunal Supremo había reiterado esta posición en diversas resoluciones (autos) de 3 de julio y 28 de noviembre de 1980, 16 de junio y 8 de julio de 1981, etc.

El Tribunal Constitucional planteó este problema en su *sentencia número 16/1983, de 10 de marzo* (24), pero no llegó a resolverlo, al argumentar:

«Dice el artículo 9.1 de la Ley 62/1978 que contra la sentencia recaída en el proceso sumario que regulan los artículos 6 y siguientes de esta Ley “podrá interponerse, en su caso, recurso de apelación, en un solo efecto, ante el Tribunal Supremo”. Atendiendo a esta regla, el Abogado del Estado cuestiona que en el presente recurso de amparo falta uno de los presupuestos de acceso a esta vía constitucional, porque el artículo 43.1 de la LOTC, entendido en relación con la disposición transitoria de esta misma Ley, sólo abre la posibilidad de acceso al amparo “una vez que se haya agotado la vía judicial precedente”. Cabe preguntarse si este proceso sumario se configura, en todo caso, bajo el modelo de la doble instancia o si subsisten las reglas generales que, en este particular, se contienen en el artículo 94 de la LJCA, excepcionadoras de la apelabilidad en los supuestos que dice, preservadas en la regla del artículo 9.1 mediante el modo adverbial que incorpora a su texto, y si, precisamente, el de este proceso es uno de ellos. Esto podría tener interés si los demandantes no hubieran intentado en el proceso judicial precedente la apelación, pero como la interpusieron, y la Sala entendió que la sentencia no era apelable, no

(24) Pleno. Recurso de Amparo núm. 257/1982. Ponente: don Jerónimo Arozamena Sierra, Fundamento Jurídico 1 («BOE» 12 abril).

puede agravarse la posición procesal de aquéllos cuestionando ahora que debió acudirse a un recurso que fue expresamente negado.»

Sin embargo, la doctrina del Tribunal Supremo había sido aceptada por el Constitucional que en *auto número 103/1982, de 3 de marzo*, declaró (25):

«A la misma conclusión ha de llegarse en relación con los restantes derechos que se pretenden violados. En efecto, de acuerdo con el párrafo 4 del artículo 20 de la Constitución, el derecho de expresión tiene como límite el respeto a los derechos reconocidos en el Título I de la misma y en los preceptos de las Leyes que lo desarrollen, entre los que figuran la libertad, la integridad física y moral y el honor, derechos que han de respetar no sólo los poderes públicos, sino también los ciudadanos, de acuerdo con el artículo 9 de la Constitución, y que resultan afectados por la violencia propugnada, así como por las actitudes y los gritos sancionados; la necesaria tipificación de la infracción administrativa, contenida en el artículo 25.1 de la Constitución y alegada por los recurrentes, se contempla, con independencia de la Orden por ellos citada, en las previsiones de los apartados *e)* y *f)* del artículo 2 de la Ley de Orden Público; y, por último, la tutela judicial efectiva consagrada en el artículo 24.1 se observa al haberse obtenido una resolución fundada de un órgano jurisdiccional, aun cuando fuera desestimatorio de la prestación de parte, según ha puesto de relieve de forma reiterada este Tribunal, y la inadmisión del recurso de apelación acordada por el autor del Tribunal Supremo tampoco supone una violación del derecho de defensa, pues se basa en el artículo 9 de la Ley 62/1978, de 26 de diciembre, que, interpretada jurisprudencialmente, remite a las normas generales de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, la cual, en su artículo 94.1, *a)*, fija el límite cuantita-

(25) Sala Primera, Sección Primera. Recurso de Amparo núm. 372/1981. Publicado en la obra citada en la nota 8, tomo III, 1.ª ed., Madrid, 1983, págs. 643 a 646.

tivo para la viabilidad de la impugnación, precisamente, en 500.000 pesetas.»

b) *Nueva posición jurisprudencial.*

Recientemente, el Tribunal Supremo ha iniciado una nueva orientación, opuesta a la anterior, entendiendo que todas las sentencias dictadas en los recursos contenciosos seguidos por el procedimiento especial de la Ley de Protección de los Derechos Fundamentales de la Persona son apelables.

Y decimos «todas», porque algunas de las apelaciones recientemente admitidas versan sobre «cuestiones de personal» y han sido deducidas en procesos iniciados por funcionarios públicos en temas afectantes a su propio *status*.

La nueva línea jurisprudencial se inicia con la *sentencia de la Sala Tercera de 2 de febrero de 1984*, cuya primera motivación jurídica dice así:

«CONSIDERANDO: Que las sentencias dictadas en los recursos contencioso-administrativos al amparo del procedimiento especial regulado en la Ley de 26 de diciembre de 1978 (sobre protección jurisdiccional de los derechos fundamentales de la persona) no pueden admitir las exclusiones que para el recurso de apelación se establecen en el artículo 94 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, ni, por tanto, aplicar a estos recursos tramitados con arreglo a una ley especial, por un procedimiento específico y con unas normas determinadas, las que rigen para los procedimientos especiales de la Ley Jurisdiccional, sino que sea cual sea la materia que en ellas se debate, cuando se interpongan al amparo de esa Ley las sentencias serán susceptibles de recurso de apelación; por tanto, si el hoy apelado hubiese interpuesto un recurso contencioso-administrativo siguiendo las normas establecidas en los artículos 113 y siguientes de la Ley Jurisdiccional, la sentencia no hubiera sido susceptible de recurso de apelación, pero si lo interpuso con arreglo a las normas de la Ley de 26 de diciembre de 1978, por entender infringido un derecho fundamental, no puede ahora oponer ante el recurso de su elección las

excepciones que sólo operan para los recursos ordinarios, sin que sea argumento suficiente para la improcedencia de este recurso que los párrafos 1 y 3 del artículo 9 de la Ley de 1978 hablen de que contra la sentencia podrá interponerse recurso de apelación “en su caso”, ya que esta expresión no puede interpretarse como limitadora de un recurso jurisdiccional, ni en la Ley se mantiene cuál es el caso en que no procede recurso de apelación, por lo que debe de desestimarse este motivo de oposición al recurso, y entender procedente el interpuesto por el Abogado del Estado.»

2. *Agotada la vía judicial, en la forma que se ha expuesto con anterioridad, el peticionario de la objeción de conciencia que haya visto denegada su pretensión, podrá interponer recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional.*

En relación con el recurso de amparo, al que en otras ocasiones hemos dedicado atención (26), queremos hacer, ahora, las siguientes puntualizaciones:

A) *Intervención de abogado y procurador*

El artículo 81 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional exige que el amparo esté dirigido por letrado, y que las personas legitimadas para comparecer en juicio lo hagan por medio de procurador, si bien:

— Podrán comparecer por sí mismas, para defender derechos e intereses propios, las personas que tengan el título de licenciado en Derecho, aunque no desarrollen la profesión de procurador o abogado.

— Para ejercer ante el Tribunal Constitucional en calidad de abogado tan sólo se requiere estar incorporado a cualquiera de los Colegios de Abogados de España con el carácter de ejerciente.

— El procurador deberá acreditar su representación mediante poder al efecto, entendiéndose que un poder general para pleitos —aunque no incluya el proceso constitucional— es suficiente.

(26) ANTONIO CANO MATA, obra citada en la nota 13.

B) *Exigencia de agotar, previamente al amparo, la vía judicial procedente*

— Es necesaria la interposición del recurso de apelación para que pueda tenerse por agotada la vía judicial. Se observa esta exigencia con intentar el recurso, aunque judicialmente no se admita, por entender —erróneamente— que la resolución no era susceptible de tal impugnación.

— El recurso de revisión sólo se considera como requisito previo al amparo, en relación a aquellas violaciones de derechos fundamentales alegadas por el actor, que han sido contempladas por la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 27 de diciembre de 1956, al establecer los motivos del recurso de revisión y cuya reparación sería el objeto propio del mencionado recurso (27).

C) *Plazo para la interposición del amparo*

Es de veinte días siguientes al de la notificación de la resolución que agote el proceso judicial previo.

En cuanto a la forma de computarlo, la reiterada doctrina constitucional permite fijar las siguientes reglas (28):

— Se inicia a partir del día siguiente al de la notificación de la resolución con la que se agota la vía judicial.

— Quedan excluidos del cómputo los días inhábiles.

— Si el último día de plazo es festivo, se entiende prorrogado al siguiente.

— Está deducido un recurso en tiempo hábil, si el escrito se presenta no sólo ante el propio Tribunal, sino en el Juzgado de Guardia, e incluso en las oficinas de Correos, siempre que, en este caso, quede constancia de la fecha de presentación (29).

Recordemos, finalmente, que el hecho de que, en la vía judicial procedente, los Tribunales declaren la inadmisibilidad del recurso o confirmen los actos de la Administración que se impugnan en amparo, no convierte lo que es un amparo contra actos del poder

(27) Sala Primera. Sentencia núm. 93/1984, de 16 de octubre, Fundamento Jurídico 2. Ponente: don Rafael Gómez-Ferrer Morant («BOE» 31 octubre).

(28) Sala Segunda. Sentencia núm. 14/1982, de 21 de abril, Fundamentos Jurídicos 1 a 3. Ponente: don Jerónimo Arozamena Sierra («BOE» 18 mayo).

(29) Sala Primera. Sentencia núm. 125/1983, de 26 de diciembre, Fundamento Jurídico 1. Ponente: doña Gloria Begué («BOE» 14 enero 1984).

ejecutivo (art. 43 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional) en una impugnación contra resoluciones judiciales (art. 44 de la misma Ley), puesto que otra interpretación —según el Tribunal Constitucional— llevaría a entender que no hay más actos u omisiones atacables en vía de amparo constitucional que los de los órganos judiciales (30).

Finalmente, de conformidad con lo previsto en el artículo 12 del Reglamento del Consejo Nacional de Objeción de Conciencia, este órgano comunicará a la autoridad militar jurisdiccional, a través de la Dirección General de Personal del Ministerio de Defensa:

«3. El anuncio de la interposición de los recursos que los solicitantes presenten ante los órganos judiciales o ante el Tribunal Constitucional, con indicación de si se ha proveído, en su caso, sobre la suspensión de la incorporación al servicio militar en filas.

4. Las resoluciones de órganos judiciales o del Tribunal Constitucional que resuelvan sobre los recursos interpuestos, así como cuantas decisiones judiciales se dicten durante la tramitación de los correspondientes procedimientos y que pudieran resultar de interés a efectos de la situación militar del recurrente.»

IX. EL CONSEJO NACIONAL DE OBJECCIÓN DE CONCIENCIA: SU REGULACIÓN LEGAL Y FUNCIONES

La Exposición de Motivos de la Ley pone especial énfasis en el Consejo Nacional de Objeción de Conciencia —órgano administrativo *ex novo* que se ordena constituir dentro de los tres meses siguientes a su entrada en vigor—, «... cuya composición y funciones le configuran como un órgano cuasi jurisdiccional...».

La afirmación no deja de resultar gratuita, pues ni el hecho de que lo presida un miembro de la carrera judicial (31) viene a «cuasi-jurisdiccionalizar» un simple órgano de la Administración, ni la

(30) Sala Segunda. Sentencia núm. 21/1983, de 27 de marzo, Fundamento Jurídico 1. Ponente: don Francisco Tomás y Valiente («BOE» 27 abril).

(31) El otorgar la Presidencia del Consejo a un miembro de la carrera judicial no supone innovación alguna. Por el contrario, ha sido habitual seguir este camino cuando se intenta conseguir una neutralidad del órgano administrativo. La Presidencia de los Jurados Provinciales de Expropiación Forzosa, de las Juntas de Concentración Parcelaria, etc., sirven para fundar nuestra afirmación.

forma de elegir y de cesar a sus miembros parece la más adecuada para lograr este fin, ni la presencia de un objetor de conciencia resulta indispensable para la «... sensibilidad social de las resoluciones...», ni —en fin— el hecho de que los miembros del Consejo, que tengan la condición de funcionarios, continúen ejercitando sus funciones profesionales —con la consiguiente merma de tiempo para dedicarlo a resolver los problemas que la objeción de conciencia plantea— parece lo más lógico para conseguir este propósito legislativo.

El Consejo Nacional de Objeción de Conciencia, que se ubica en el Ministerio de la Presidencia (art. 13, 1, de la Ley), que adopta sus decisiones por mayoría (apartado 2 del mismo precepto), es el órgano competente para el reconocimiento de los objetores de conciencia, resolviendo las solicitudes que, al efecto, le sean presentadas.

El artículo 14 de la Ley establecerá sus funciones diciendo:

«Corresponde al Consejo Nacional de Objeción de Conciencia:

1.º Conocer las solicitudes de declaración de objeción de conciencia y resolver sobre las mismas.

2.º Elevar al Gobierno, a través del Ministro de la Presidencia, y a las Cortes Generales por medio de aquél, informes periódicos sobre la aplicación práctica del régimen de prestación social sustitutoria, y proponer la modificación, en su caso, de las normas aplicables.

3.º Conocer las peticiones o reclamaciones que eventualmente presenten los objetores de conciencia.

4.º Emitir los informes y propuestas de resolución que le solicite el Ministro de la Presidencia.

5.º Las demás funciones que se le asignan legal y reglamentariamente.»

El Consejo está formado, según dispone el artículo 13 de la Ley y completan los artículos 2.º a 4.º del Reglamento, de la siguiente forma:

1. *Presidente.*

Un miembro de la carrera judicial, con categoría de magistrado, ejercerá las funciones de presidente. Será designado por el Gobierno, a propuesta del ministro de la Presidencia, oído el Consejo General del Poder Judicial. Le corresponde:

- A) Ostentar la representación del Consejo.
- B) Convocar y presidir las sesiones.
- C) Fijar el orden del día.
- D) Someter al Consejo los informes periódicos sobre la aplicación práctica del régimen de la prestación social sustitutoria.
- E) Las demás funciones que se le asignen por el Consejo.

2. *Vocales.*

Su número es de cuatro.

Los ministros de Justicia y Defensa nombrarán cada uno de ellos un vocal del Consejo, cuya elección deberá recaer en «juristas con experiencia profesional adecuada».

Un tercer vocal es designado por el ministro de la Presidencia entre objetores de conciencia que hayan finalizado la fase de actividad de la prestación social sustitutoria del servicio militar. Hasta que pueda procederse al nombramiento entre los que reúnan la condición que se acaba de señalar, corresponde al ministro de la Presidencia seleccionar —en sustitución de aquél— un vocal de entre los que hubiesen presentado solicitud de reconocimiento como objetor de conciencia, dándose preferencia —si los hubiere— a quienes hayan superado la edad prevista para el paso a la reserva.

El ministro de la Presidencia nombrará —además— al vocal secretario, que será titular de la Secretaría del Consejo integrada en el Ministerio de la Presidencia, correspondiéndole las siguientes funciones:

- A) Preparar los informes sobre los asuntos que deban ser sometidos a la deliberación y decisión del Consejo.
- B) Levantar acta de las sesiones y expedir las certificaciones del Consejo.
- C) Auxiliar al presidente en lo relativo al funcionamiento del Consejo.
- D) Desempeñar la jefatura de los servicios de apoyo al Con-

sejo, ejerciendo las funciones de gestión económica y financiera, administración y régimen interior.

E) Cuantas otras funciones se le asignen por el Consejo o por su presidente.

La subordinación del Consejo, respecto al Gobierno, se pone de manifiesto no sólo por la forma en que se lleva a efecto su nominación, sino por la de su cese, que corresponde a los mismos órganos competentes para su nombramiento. En definitiva, nombramiento y cese de los miembros del Consejo de Objeción de Conciencia es una facultad que corresponde a determinados órganos del Gobierno, quienes pueden ejercerla con amplia discrecionalidad.

Finalmente, el artículo 13, 2, de la Ley previene que el ministro de la Presidencia podrá acordar la incorporación al Consejo, con voz pero sin voto, con carácter permanente o no, de aquellas personas que considere conveniente y, especialmente, de representantes de las entidades señaladas en su artículo 7.º

X. LA PRESTACIÓN SOCIAL SUSTITUTORIA

La objeción de conciencia, como derecho, no conlleva, simplemente, la no prestación del servicio militar, sino la declaración de exención de este deber general, con sometimiento a otra prestación social sustitutoria, lo que constituye —como dice SERRANO ALBERCA (32)— un desarrollo del principio de igualdad.

Tanto ALFONSO BOZZO (33) como REINA BERNÁLDEZ (34), siguiendo la doctrina del Tribunal Constitucional, recuerdan que, a diferencia de lo que ocurre con otras manifestaciones de la libertad de conciencia, el derecho de objeción no consiste, fundamentalmente, en la garantía jurídica de la abstención de una determinada conducta —la del servicio militar en este caso—, pues la objeción de conciencia entraña una excepcional exención de un deber —el de defender a España— que se impone con carácter general en el ar-

(32) José Manuel SERRANO ALBERCA, obra citada en la nota 10, págs. 381 y 382.

(33) Alfonso DE ALFONSO BOZZO, *El Tribunal Constitucional y la objeción de conciencia. Comentario a la solución jurisprudencial transitoria para el ejercicio de un derecho constitucional* («Revista Jurídica de Cataluña», año 1983, núm. 1, págs. 209 a 215).

(34) Antonio REINA BERNÁLDEZ, *Objeción de conciencia al servicio militar obligatorio* (Revista Jurídica Española «La Ley», año 1983, tomo 2, págs. 1228 a 1235).

título 30, 1, de la Constitución y que con tal carácter debe ser exigido por los poderes públicos.

La objeción de conciencia introduce, pues, una excepción a ese deber que ha de ser declarada efectivamente existente en cada caso, y por ello la norma no garantiza en rigor la abstención del objetor, sino su derecho a ser declarado exento de una obligación que, de no mediar tal declaración, sería exigible bajo coacción.

Técnicamente, por tanto, el derecho a la objeción de conciencia reconocido en el artículo 30, 2, de la Norma Básica no es el derecho a no prestar el servicio militar, sino el de ser declarado exento del deber general de prestarlo y a ser sometido a una prestación social sustitutoria; exención que para evitar discriminaciones entre los ciudadanos por razón de sus creencias e ideologías, y de acuerdo con lo previsto en la Constitución, lleva aparejada otra prestación supletoria.

Sobre esta base constitucional hay que partir del principio recogido en el artículo 1.º, 5, de que:

«No podrá prevalecer entre los ciudadanos discriminación alguna basada en el cumplimiento del servicio militar o de prestación social sustitutoria.»

La exposición de motivos de dicha norma dedica el antepenúltimo y penúltimo de sus párrafos a este tema, diciendo:

«El régimen en la prestación social sustitutoria se estructura en forma semejante al servicio militar, lo que, además de evitar las discriminaciones, garantiza a la sociedad una fuente de medios personales en caso de necesidad. La duración total de la prestación así concebida es, como ocurre con el servicio militar, de quince años. De entre ellos, la situación de actividad comprende un período de tiempo que oscila entre dieciocho y veinticuatro meses, lo que faculta al Gobierno para determinar la duración concreta de la prestación de acuerdo con las necesidades. La mayor duración de la situación de actividad respecto de la del servicio militar es, desde luego, una garantía de las que la Constitución exige para que la objeción de conciencia no constituya una vía de fraude a la Ley a través de la evasión del servicio militar; pero es, también, una

necesidad para evitar discriminaciones, pues no pueden tratarse por igual situaciones desiguales y discriminatorio sería que la prestación social y el servicio militar, cuyos costes personales e incluso físicos son notablemente diferentes, tuviesen la misma duración.

La prestación social sustitutoria se enfoca, en su fase de disponibilidad, como un mecanismo que canaliza el cumplimiento por el objetor de su deber constitucional hacia la satisfacción de fines colectivos y socialmente útiles. A tal efecto, se crea un servicio encargado de la gestión del régimen de la prestación, servicio que se adscribe al Ministerio de la Presidencia por la diversidad de Ministerios implicados y el carácter coordinador de dicho Departamento. Aun cuando lo habitual será que la prestación se realice en entidades públicas, se prevé la posibilidad de que tenga lugar en entidades no públicas que satisfagan, sin ánimo de lucro, intereses generales, lo que permitirá flexibilizar el régimen de la prestación y vitalizar tanto su contenido como los fines a que sirve.»

Los párrafos que se acaban de transcribir son —en nuestra opinión— básicos para entender toda la filosofía que inspira esta prestación social sustitutoria, tal como se articula en el capítulo II de la Ley 48/1984, de 26 de diciembre, que, como se desprende de su propia rúbrica, no sólo regula la objeción de conciencia, sino también la prestación social sustitutoria.

Como puntos clave pueden destacarse los siguientes:

— El *artículo 8.º, 1*, precisa que el régimen de prestación social sustitutoria, comprensivo de las situaciones de disponibilidad, actividad y reserva, tendrá una duración de quince años, que resulta análoga a la del servicio militar.

— El *artículo 8.º, 3*, dispone una situación de actividad que comprende entre un mínimo de dieciocho meses y un máximo de veinticuatro, siendo el Gobierno quien determina su duración concreta mediante Real Decreto. Esta mayor duración de la situación de actividad, respecto al servicio militar, tiene una justificación manifiesta: evitar el fraude de Ley y compensar los mayores costes personales e incluso físicos entre uno y otro servicio.

— El mismo *artículo 8.º, en su apartado 4*, determina que la situación de reserva empezará al día siguiente de la situación de actividad, y se extenderá hasta el 1 de enero del año en que el objetor cumpla los treinta y cuatro años de edad, en el que se extenderá la licencia absoluta, lo que supone una limitación de la duración anteriormente establecida de dieciocho años.

— También el *artículo 8.º, en su punto 5*, concreta que si el objetor hubiera presentado la solicitud durante la situación de reserva del servicio militar, una vez reconocida su condición, quedará adscrito al régimen de reserva de la prestación social sustitutoria.

— La *Disposición Transitoria Tercera* previene que a los objetores de conciencia que, con anterioridad a la promulgación de la Ley, hayan realizado o estén realizando una prestación social, en condiciones equivalentes a las exigidas por la nueva norma, les será computado por el Consejo Nacional de Objeción de Conciencia, previa acreditación, el tiempo de servicio prestado.

— La *Transitoria Cuarta* añade que quienes se hallen o hayan estado en situaciones de prisión, a resultas de causas instruidas por delito de negativa a la prestación de servicio militar, en razón de objeción de conciencia, podrán formular solicitudes para acogerse a lo previsto en la nueva Ley, sirviendo de abono para el cumplimiento de la prestación social sustitutoria el triple del tiempo que hayan estado privados de libertad por dicha causa.

Hechas estas precisiones, podemos pasar a transcribir los artículos 6.º a 12 de la Ley, que dicen así:

Artículo sexto.

«1. Quienes sean declarados objetores de conciencia estarán exentos del servicio militar y quedarán obligados a realizar una prestación social sustitutoria consistente en actividades de utilidad pública que no requieran el empleo de armas, ni supongan dependencia orgánica de instituciones militares.

2. El Consejo de Ministros determinará los sectores en que se desarrollará dicha prestación, señalándose como prioritarios los siguientes:

- a) Protección Civil.
- b) Conservación del medio ambiente, mejora del medio rural y protección de la naturaleza.

c) Servicios sociales y, en particular, los que afecten a la acción comunitaria, familiar, protección de menores y adolescentes, tercera edad, minusválidos, minorías étnicas, prevención de la delincuencia y reinserción social de alcohólicos, toxicómanos y ex reclusos.

d) Servicios sanitarios.

e) Programas de cooperación internacional.

f) Cualesquiera otras actividades, servicios u obras de carácter análogo que sean de interés general.

3. A los objetores de conciencia se les asignarán trabajos y funciones de tal manera que no se incida negativamente en el mercado de trabajo.

4. En tiempo de guerra, la prestación social sustitutoria consistirá necesariamente en el desarrollo de actividades de protección y defensa civil.»

Artículo séptimo.

«La prestación social sustitutoria se realizará preferentemente en entidades dependientes de las Administraciones Públicas. También podrá cumplirse en entidades no públicas, que determinará el Ministro de la Presidencia, siempre que reúnan las siguientes condiciones:

a) Que no tengan fines lucrativos.

b) Que sirvan el interés general de la sociedad en especial, en los sectores sociales más necesitados.

c) Que no favorezca ninguna opción ideológica o religiosa concreta.»

Artículo octavo.

«1. El régimen de la prestación social sustitutoria del servicio militar tendrá una duración normal de quince años, comprendiendo las situaciones de disponibilidad, actividad y reserva.

2. La situación de disponibilidad comprende desde que el solicitante obtiene la consideración legal de objetor hasta que inicia la situación de actividad.

3. En la situación de actividad, el objetor realizará las actividades propias de la prestación social susti-

tutoria en un régimen análogo al establecido para el servicio militar. La duración de la situación de actividad será fijada por el Gobierno mediante Real Decreto. En todo caso, comprenderá un período de tiempo que no será inferior a dieciocho meses ni superior a veinticuatro.

4. La situación de reserva empezará el día siguiente del término de la situación de actividad y se extenderá hasta el primero de enero del año en que el objetoor cumpla treinta y cuatro años de edad, en que se le expedirá la licencia absoluta. En esta situación, el Gobierno podrá acordar la reincorporación de los objetoores en los supuestos previstos en la normativa sobre servicio militar y movilización nacional, a fin de realizar las tareas previstas en el artículo sexto, 4, de la presente Ley.

5. Si el objetoor hubiese presentado su solicitud durante la situación de reserva del servicio militar, una vez reconocida su condición, quedará adscrito directamente al régimen de reserva de la prestación social sustitutoria.»

Artículo noveno.

«Las exenciones, aplazamientos y exclusiones de la prestación social sustitutoria del servicio militar serán reguladas en el Reglamento que desarrolle esta Ley de forma que dicha prestación quede equiparada en estas materias con el servicio militar.

Reglamentariamente se determinará la reducción de la situación de actividad para aquellos que no la hayan prestado antes de cumplir los veintiocho años de edad.»

Artículo décimo.

«Los objetoores de conciencia en situación de actividad tendrán derecho al mismo haber en mano que los soldados en filas y a prestaciones equivalentes de alimentación, vestuario, transporte, sanidad y Seguridad Social. Disfrutarán, igualmente, de cuantos derechos reconozca el ordenamiento vigente a quienes se encuentran prestando el servicio militar activo y, en es-

pecial, el de reserva de puesto de trabajo que se hubiera desempeñado hasta el momento de la incorporación, así como de cuantas facilidades y derechos se reconocan a efectos educativos y a quienes encuentran prestando el servicio militar.»

Artículo undécimo.

«Cuando la prestación social sustitutoria tenga por objeto una actividad que requiera especiales conocimientos o preparación, el objetor, cuando sea necesario, deberá seguir un curso de capacitación, cuya duración será computada dentro del tiempo total de prestación del servicio.»

Artículo duodécimo.

«1. La gestión e inspección del régimen de la prestación social sustitutoria del servicio militar corresponde al Ministerio de la Presidencia, a cuyo efecto se creará, en el seno de dicho Departamento, el correspondiente órgano.

2. Le corresponde especialmente al Ministerio de la Presidencia:

a) Proponer, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo sexto, los sectores donde se realizará la prestación social sustitutoria.

b) Concertar acuerdos con los servicios de las Administraciones Públicas competentes en los sectores de actividad en que hayan de realizar su prestación los objetores.

c) Concertar acuerdos con las entidades no públicas a las que se refiere el artículo séptimo.

d) Asignar los efectivos disponibles teniendo en cuenta prioritariamente las necesidades de los servicios civiles y, en su caso, la capacidad y aptitudes del objetor y su domicilio habitual.

e) Adscribir a los objetores a los servicios y modificar, en su caso, la adscripción acordada, encomendarles trabajos y funciones y controlar y garantizar el efectivo cumplimiento de las mismas.»

XI. LEGALIZACIÓN DE SITUACIONES ANTERIORES A LA ENTRADA EN VIGOR DE LA LEY Y DESAPARICIÓN DE ANTECEDENTES

La Disposición Transitoria Segunda de la Ley viene a asegurar su aplicación a quienes, por declararse objetores, se encuentran —actualmente— en situación de disponibilidad. A tal efecto, los que estén en dicha situación deberán legalizarla mediante instancia documentada que cursarán al Consejo Nacional de Objeción de Conciencia, dentro de los tres meses siguientes a su constitución.

Concretando esta previsión normativa, se precisa su aplicación:

A) A quienes, al amparo de lo dispuesto en el Real Decreto 3011/1976, de 23 de diciembre, y por razón de objeción de conciencia, hayan solicitado prórroga de cuarta clase, caso *a*).

B) A los mozos, reclutas, soldados y marineros que, en cualquier situación militar o pendientes de clasificación, alegaron objeción de conciencia, y que, en la actualidad, se encuentran en incorporación aplazada o licencia temporal en espera de legalizar su situación.

C) El Tribunal Constitucional ha declarado (35) que, en la anterior previsión, debe incluirse, obviamente, a las personas a quienes este Tribunal haya reconocido o reconozca el derecho a formular su pretensión de ser considerados objetores de conciencia, concediéndoles el aplazamiento de incorporación indicado.

Finalmente, en la Transitoria Quinta se remiten, con desaparición de antecedentes en los correspondientes registros, las penas y sanciones de los objetores de conciencia que, antes de la entrada en vigor de la Ley, hayan sido condenados por negativa a la prestación de su servicio militar.

XII. RÉGIMEN PENAL Y DISCIPLINARIO AL QUE ESTÁN SOMETIDOS LOS OBJETORES DE CONCIENCIA

1. *Régimen penal.*

Aparece recogido en el artículo 2.º de la Ley Orgánica 8/1984, de 26 de diciembre. Con él se pretende asegurar el adecuado cum-

(35) Sentencia núm. 35/1985, de 7 de marzo (citada en la nota 7), Fundamento Jurídico 3, e).

plimiento de la prestación social sustitutoria, buscándose una asimilación al sistema penal previsto para el servicio militar.

Queda muy claro que el enjuiciamiento y fallo de estos delitos corresponde a los órganos judiciales que integran la jurisdicción penal ordinaria.

El precitado artículo 2.º dice así:

«1. Al objetor que faltare, sin causa justificada, por más de tres días consecutivos, del Centro, dependencia o unidad en que tuviese que cumplir la prestación social sustitutoria, se le impondrá la pena de prisión menor en su grado mínimo.

2. La misma pena se impondrá al objetor que, llamado al servicio, dejare de presentarse injustificadamente en el tiempo y lugar que se señale.

3. Al que habiendo quedado exento del servicio militar, como objetor de conciencia, rehúse cumplir la prestación social sustitutoria, se le impondrán las penas de prisión menor en sus grados medio o máximo y de inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena.

Una vez cumplida la condena impuesta, quedará excluido de la prestación social sustitutoria, excepto en caso de movilización.

4. En tiempos de guerra se impondrán, para los supuestos de los apartados 1 y 2, las penas de prisión menor, en sus grados medio o máximo, o la de prisión mayor en su grado mínimo, y para el supuesto del apartado 3, las penas de prisión mayor, en sus grados medio o máximo, o la de reclusión menor en su grado mínimo.

5. El enjuiciamiento de estos delitos corresponderá a la jurisdicción ordinaria, que aplicará como supletorio el libro I del Código Penal.»

2. Régimen disciplinario.

El artículo 16 de la Ley 48/1984, de objeción de conciencia, dispone:

«Los objetores de conciencia, durante la situación de actividad, se encontrarán sujetos al deber de respeto y obediencia a las autoridades de la prestación social sustitutoria y a las de los centros donde ésta se realice.»

Esta lógica previsión de cobertura a todo el régimen disciplinario del objetor de conciencia que —en la actualidad— se regula en los artículos 17 y 18 de la Ley citada, en donde las infracciones calificadas de «graves» se encuentran adecuadamente tipificadas, en tanto que la especificación de las «leves» se difiere a la promulgación de un futuro Reglamento, que deberá atender a los criterios de «intencionalidad, perturbación del servicio y reincidencia».

También la forma en que deberá tramitarse el expediente por la comisión de presuntas infracciones graves queda reservada al Reglamento —que respetará, en todo caso, las garantías del imputado y, en especial, sus derechos de audiencia y defensa—, lo que, en nuestra opinión, no es obstáculo para que, hasta la entrada en vigor de dicha norma, sea de aplicación el procedimiento sancionador regulado en los artículos 133 y siguientes de la Ley de Procedimiento Administrativo.

Los artículos 17 y 18 de la Ley de Objeción de Conciencia dicen así:

Artículo decimoséptimo.

«1. Las infracciones serán sancionadas según lo dispuesto en la presente Ley en el Reglamento.

2. Las infracciones se clasifican en graves y leves. Son infracciones graves:

a) La manifiesta insubordinación individual o colectiva a quienes dirijan los servicios en los que presten su actividad los objetores o a las autoridades, funcionarios u órganos competentes.

b) El abandono por tiempo superior a veinticuatro horas e inferior a setenta y dos de la actividad en que consiste la prestación.

c) El incumplimiento del régimen de dedicación de la prestación social sustitutoria cuando esté motivado por el desarrollo de actividades remuneradas.

d) La destrucción voluntaria, sustracción o enaje-

nación de materiales, equipo o prendas que fueren confiadas al objetor.

e) La negligencia grave en la conservación o mantenimiento del material de equipo y vestuario.

f) La acumulación de tres sanciones leves en el plazo de dos meses consecutivos o de cinco a lo largo de todo el período de actividad.

g) El embriagarse o consumir drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas durante el servicio.

h) El quebrantamiento de sanción.

3. El Reglamento que desarrolle esta Ley tipificará las infracciones leves atendiendo a los criterios de intencionalidad, perturbación del servicio y reincidencia.»

Artículo decimoctavo.

«1. A las infracciones leves corresponderán las siguientes sanciones:

a) Amonestación.

b) Pérdida de remuneraciones hasta un máximo de un mes.

c) Suspensión de permisos o licencias.

2. A las infracciones graves corresponderán las siguientes sanciones:

a) Adscripción a distinto servicio o anulación de los cambios de adscripción acordados a instancia del objetor.

b) Recargo hasta un máximo de tres meses más de la duración que corresponde a la situación de actividad.

3. La sanción de recargo podrá ser reducida o exonerada en razón de la buena conducta observada por el objetor sancionado.

4. Será competente para ejercer la potestad disciplinaria el titular del órgano al que se refiere el número 1 del artículo duodécimo.

5. La comisión de infracciones graves dará lugar a la instrucción del oportuno expediente, que se trami-

tará de acuerdo con lo que reglamentariamente se determine al efecto, respetando, en todo caso, las garantías del imputado y, en especial, su derecho de audiencia y de defensa.

6. Contra los actos sancionadores cabrá recurso de alzada ante el Ministerio de la Presidencia, cuya resolución pondrá fin a la vía administrativa.»

