



FACULTAD DE DERECHO

**EL DERECHO A LA OBJECCIÓN DE
CONCIENCIA FUERA DE LOS ÁMBITOS
MILITAR Y SANITARIO.**

Análisis del derecho en cuestiones de actualidad.

Autor: Sofía María Pappás Montero

5º E3 Analytics

Derecho Constitucional

Tutor: Borja Sánchez Barroso

Madrid

Junio, 2021

ÍNDICE DE CONTENIDO

INTRODUCCIÓN Y METODOLOGÍA	3
CAPÍTULO I: CONCEPTO	4
CAPÍTULO II: EVOLUCIÓN LEGISLATIVA Y JURISPRUDENCIAL DEL DERECHO A LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA	4
1. LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA AL SERVICIO MILITAR OBLIGATORIO.....	4
1.1. Evolución legislativa del derecho a la objeción de conciencia al servicio militar obligatorio	5
<i>1.1.1. Periodo preconstitucional</i>	6
a. Premisas.....	6
b. Objetores apolíticos: los Testigos de Jehová.....	7
c. Objetores políticos: el caso de Pepe Beunza	10
<i>1.1.2. Periodo postconstitucional</i>	11
a. La transición democrática.....	11
b. La Constitución Española de 1978 y su artículo 30.2	13
1.2. Evolución Jurisprudencial del Tribunal Constitucional	19
<i>1.2.1. Periodo prelegislativo</i>	19
a. Sentencia del Tribunal Constitucional 15/1982, de 23 de abril.....	19
<i>1.2.2. Periodo postlegislativo</i>	22
a. Sentencia del Tribunal Constitucional 160/1987, de 27 de octubre	22
b. Sentencia del Tribunal Constitucional 161/1987, de 27 de octubre	27
2. LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA EN EL ÁMBITO SANITARIO	30
2.1. Evolución legislativa	31
<i>2.1.1. La objeción de conciencia a la interrupción voluntaria del embarazo</i>	31
<i>2.1.2. La objeción de conciencia a tratamientos médicos: las instrucciones previas</i>	33
<i>2.1.3. La objeción de conciencia del profesional farmacéutico</i>	36
2.2. Evolución Jurisprudencial del Tribunal Constitucional	36
<i>2.2.1. La objeción de conciencia a la interrupción voluntaria del embarazo</i>	36
<i>2.2.2. La objeción de conciencia a tratamientos médicos: Sentencia del Tribunal Constitucional 154/2002, de 18 de julio</i>	38
<i>2.2.3. La objeción de conciencia del profesional farmacéutico: Sentencia del Tribunal Constitucional 145/2015, de 25 de junio</i>	40
CAPÍTULO III: ESTUDIO DE DOS CASOS DE ACTUALIDAD: LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA EN LA LEY DE LA EUTANASIA Y LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA A LAS VACUNAS DE LA COVID_19	42

1. EL DERECHO A LA OBJECIÓN DE CONCIENCIA EN LA LEY DE LA EUTANASIA	42
1.1. Introducción	42
1.2. La Eutanasia y el derecho a la objeción de conciencia	43
2. EL DERECHO A LA OBJECIÓN DE CONCIENCIA A VACUNARSE DE LA COVID_19	45
2.1. Introducción	45
2.2. La objeción de conciencia a vacunarse de la COVID_19	45
CONCLUSIONES	47
BIBLIOGRAFÍA	49
1. LEGISLACIÓN	49
2. JURISPRUDENCIA	50
3. OBRAS DOCTRINALES	51
4. RECURSOS DE INTERNET	52

INTRODUCCIÓN Y METODOLOGÍA

El derecho a la objeción de conciencia ha supuesto desde principios del siglo XX una cuestión sonada y frecuentemente tratada en nuestro país y que, a medida que evoluciona la sociedad, la tecnología y se es testigo de un avance de la democracia, adopta un mayor protagonismo. Los vaivenes de los que ha sido víctima la objeción de conciencia respecto a su significado, contenido y alcance, en especial a finales del siglo XX, ha marcado el camino que sigue ahora el derecho y su reconocimiento en ámbitos distintos del deber al servicio militar obligatorio, el único ámbito constitucionalmente reconocido, en el artículo 30.2 de nuestra Norma Fundamental. Y, sin embargo, es relevante el conocimiento del origen del derecho y de su concepción originaria durante el régimen franquista para poder comprender las interpretaciones doctrinales y jurisprudenciales que influyeron en las distintas normas que regularon, a finales de siglo, el derecho no solo en el ámbito militar sino también en el sanitario.

A día de hoy y con la situación histórica de la que estamos siendo testigos, parece volver a plantearse la cuestión de la objeción de conciencia y su relación con el artículo 16 de la Constitución en ámbitos no antes tratados, como es la Ley de la Eutanasia aprobada en la presente legislatura o las vacunas contra la COVID_19.

En este trabajo de investigación se ha pretendido plasmar una evolución contemporánea del derecho a la objeción de conciencia en España desde un punto de vista legislativo y jurisprudencial. El conocimiento del proceso de configuración y del significado del derecho ha sido útil en la realización de un análisis de la alegación del derecho a la objeción de conciencia en el ámbito de la Ley de la Eutanasia y de las vacunas contra la COVID_19.

CAPÍTULO I: CONCEPTO

Antes de sumergirse en el conocimiento sobre la evolución legislativa, jurisprudencial y doctrinal del derecho a la objeción de conciencia, parece adecuado determinar brevemente que se entiende por objeción de conciencia.

La definición que se va a tomar como referencia será la establecida por Prieto Sanchís, que define la objeción de conciencia como la “negativa del individuo por razones de conciencia a someterse a una conducta que en principio resulta jurídicamente exigible”¹.

CAPÍTULO II: EVOLUCIÓN LEGISLATIVA Y JURISPRUDENCIAL DEL DERECHO A LA OBJECIÓN DE CONCIENCIA

1. LA OBJECIÓN DE CONCIENCIA AL SERVICIO MILITAR OBLIGATORIO

El derecho a la objeción de conciencia al servicio militar obligatorio aparece reconocido por primera vez en nuestro ordenamiento jurídico actual en la redacción del artículo 30.2 de la Constitución Española de 1978:

*“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**”².*

De acuerdo con el contenido del artículo, la objeción de conciencia se admite como una de las causas de exención del servicio militar obligatorio siendo este ámbito el único en el que el ejercicio del derecho se reconoce de forma explícita.

¹ Prieto Sanchís, L., “La objeción de conciencia como forma de desobediencia al Derecho”, Sistema, n.59, 1984, *cit.*, pp. 41-62.

² Artículo 30.2 de la Constitución Española (BOE núm. 311, de 29 de diciembre de 1978).

Sin embargo, cabe remontarse al inicio del régimen franquista en 1939 y analizar la evolución que ha experimentado el derecho, hasta la suspensión del servicio militar obligatorio en el año 2001³.

Dicha evolución resulta destacable pues supone no solo el reconocimiento del derecho, considerado delito durante el régimen franquista, sino también la aprobación de legislación y la formulación de jurisprudencia y doctrina por parte del Tribunal Constitucional sobre la materia. Ello significó un avance, no solo de cara a la delimitación del derecho, sino también en la aplicación análoga del mismo a otros ámbitos, en concreto, el sanitario.

1.1. Evolución legislativa del derecho a la objeción de conciencia al servicio militar obligatorio⁴

Desde un punto de vista legislativo, la evolución del reconocimiento del derecho a la objeción de conciencia cabe estudiarla en dos periodos diferenciados donde toma especial importancia el contexto histórico:

- I. En primer lugar, el periodo preconstitucional, desde el inicio del régimen franquista en 1939 hasta el final del mismo y el inicio de la transición democrática en 1975 que, a su vez, contará con dos periodos claramente diferenciados por el tipo de objetor que se presenta.
- II. En segundo lugar, el periodo postconstitucional, desde el inicio de la transición democrática, pasando por el reconocimiento explícito de la objeción de conciencia al servicio militar obligatorio como derecho en la Norma Fundamental y la entrada en vigor seis años después de la Ley Orgánica 48/1984 sobre la prestación social sustitutoria a la que se hace referencia en el artículo 30.2 de la Constitución.

³ Real Decreto 247/2001, de 9 de marzo, por el que se adelanta la suspensión de la prestación del servicio militar (BOE núm. 60, de 10 de marzo de 2001).

⁴ Cfr. Ordás, C. Á. (2012). El Movimiento Antimilitarista en España. El caso de la objeción de conciencia durante el Franquismo y la Transición. In *No es país para jóvenes* (p. 53). Instituto Valentín Foronda.

1.1.1. Periodo preconstitucional

a. Premisas

Con la instauración del régimen franquista en España al finalizar la Guerra Civil en 1939, entre las instituciones que más reforzadas resultaron del conflicto, se encuentra el ejército, que se alzaba como “un pilar fundamental del régimen”⁵. Es este sentido, el Fuero de los Españoles, del 17 de julio de 1945 determinaba la obligación de obediencia y lealtad de la ciudadanía a la Patria, al Jefe del Estado y a sus leyes, y, además de disponer en su artículo séptimo que:

*“Constituye título de honor para los españoles el servir a la Patria con las armas. Todos los españoles están obligados a prestar este servicio cuando sean llamados con arreglo a la Ley”*⁶.

La institución militar, asimismo, contaba con el apoyo de la Falange, otro de los pilares de régimen, que en la redacción de sus 27 puntos incidía en la importancia del servicio a la Patria con las armas⁷.

Por lo tanto, el contexto en el que se sitúa la objeción de conciencia al servicio militar obligatorio en su inicio es, cuanto menos, desfavorable. La consideración honorable de servir a la Patria de esta forma implicaba, irremediabilmente, un deshonor desde un punto de vista social además de suponer la abstenencia a la obligación de servir con las armas una desobediencia a la Norma Fundamental del ordenamiento jurídico de la época.

Durante el régimen franquista, la importancia que se atribuyó a la institución del ejército no solo como pieza clave de la estructura del estado sino también como sustento de los valores del mismo propulsó la defensa férrea de la institución por parte de altos cargos y miembros del gobierno, de las instituciones y de las Cortes Españolas.

⁵ *Ibid. Cit.*, pp. 5

⁶ Fuero de los Españoles, 18 de julio 1945 (BOE núm. 199), artículo 7.

⁷ Los 27 Puntos de la Falange, punto 4: “*Nuestras Fuerzas Armadas – en la tierra, en el mar, en el aire – habrán de ser capaces y numerosas como sea preciso para asegurar a España en todo instante la completa independencia y la jerarquía mundial que le corresponde. Devolveremos al Ejército de Tierras, Mar y Aire toda la dignidad pública que merece, y haremos, a su imagen, que un sentido militar de la vida informe toda existencia española*”.

b. Objetores apolíticos: los Testigos de Jehová

Así, en el ámbito del contexto descrito, los primeros objetores de conciencia que cabe distinguir son miembros de minorías religiosas que, con motivo de los dictados de su religión, no pueden cumplir con la obligación de servir en ningún ejército y, por lo tanto, en España se traducía en no poder cumplir con el servicio militar obligatorio. Estos objetores, eran, en su mayoría, Testigos de Jehová y, en menor medida, Adventistas del Séptimo Día, cuya perspectiva era exclusivamente religiosa y apolítica. Durante las primeras décadas del régimen, el problema que planteaba este colectivo era solventado permitiéndoles cumplir con el servicio militar obligatorio a través de la prestación un servicio sin armas, alternativa que no resolvía el problema pues el servicio a la institución militar por parte de los miembros de estos colectivos continuaba prestándose.

En el año 1958 supuso un punto de inflexión para dichos objetores. Estos objetores, a partir de ese momento, comenzaron a rechazar con rotundidad esta prestación sin armas que implicó la imposición de condenas de prisión en base al artículo 328 del Código de Justicia Militar que se aplicaba de forma análoga a estos casos al no estar previstos en la Ley⁸. El artículo en concreto establecía:

*“Fuera de los casos comprendidos en el artículo anterior, el militar que desobedezca las órdenes de sus superiores relativas al servicio de armas, mariner o aeronáutico, incurrirá en la pena de seis años de prisión militar a veinte de reclusión militar. No tratándose de órdenes relativas al servicio de armas, mariner o aeronáutico, incurrirá en la **pena de seis meses y un día a seis años de prisión militar**”.*

Por lo tanto, las personas que se negaron a prestar el servicio militar obligatorio, con motivaciones religiosas y apolíticas eran condenadas a penas de prisión militar en virtud de este artículo, tratándose la objeción de conciencia como un delito de desobediencia y castigada como tal.

⁸ Ley de 17 de julio de 1945, por la que se aprueba y promulga el Código de Justicia Militar.

Ahora bien, a raíz de la aplicación del artículo 328 del Código de Justicia Militar surgió una problemática de las condenas en cadena: con carácter general, a una persona que objetaba por primera vez se le condenaba a la condena mínima prevista por la Ley, seis meses y un día. Ahora bien, una vez que salían de la prisión militar tras cumplir con su condena, se les volvía a llamar a filas y, puesto que continuaban negándose, se les volvía a condenar, normalmente a la condena más elevada de seis años. Esta situación se repetía en las personas que se declaraban objetores “encadenando” condenas hasta los 38 años, edad de licencia absoluta, aunque era posible que se les concediera un indulto pasado un tiempo.

Esta situación en la que se encontraban los objetores de conciencia religiosos en España llegó a conocerse por la comunidad internacional, viéndose el gobierno del régimen presionado llegando a proponer hasta en dos ocasiones el reconocimiento de la objeción de conciencia como un caso específico de negativa a cumplir con la obligación de prestar el servicio militar obligatorio y, por lo tanto, elaborar una legislación específica para estos casos que cada vez eran más numerosos y más conocidos en el resto de estados e instituciones internacionales. En relación con estas propuestas, la primera se denominó “Proyecto de Ley de sobre objeción de conciencia” y fue publicada en el BOC el 2 de junio de 1970. Esta propuesta fue rechazada al considerarse por los miembros de las Cortes Españolas “un ataque frontal a las esencias ideológicas del sistema político y social”⁹. El segundo proyecto de ley se publicó en el BOC el 5 de mayo 1971, y fue el resultado de una revisión exhaustiva de la anterior resultando en un tono y carácter más conservador, algo que se puede apreciar por la denominación más concreta y específica asignada a la misma: “Proyecto de Ley de Bases sobre objetante al servicio militar activo, en tiempo de paz, por motivos religiosos”. La diferencia de esta segunda propuesta con respecto a la primera radicaba en el especial hincapié que se hacía en que los beneficiados del reconocimiento de la objeción de conciencia eran los miembros de estos grupos religiosos, cuyos integrantes eran una minoría y que, de forma sustitutoria, estarían obligados a prestar “un servicio sustitutorio que sería como mínimo el doble del fijado para el servicio militar”¹⁰. Sin embargo, de nuevo, miembros de las Cortes, en concreto

⁹ Camara Villar, G. (1991). La objeción de Conciencia al servicio militar. Las dimensiones constitucionales del problema. *S.P.*

¹⁰ Ordás, C. Á. (2012). *Op. cit.*, pp. 8.

el procurador franquista Blas Piñar López, se opusieron, volviendo a alegar la confrontación que suponía esta norma con los valores fundamentales del régimen¹¹.

Puesto que el intento de legislar sobre la objeción de conciencia como alternativa a la obligación de cumplir con el servicio militar obligatorio quedó fuera de la ecuación por la continua oposición de miembros de las Cortes, el gobierno optó por tipificar de forma concreta la negativa de estos objetores como un delito atribuyéndole una sanción específica que consistiría en una pena de prisión que podría ir desde los tres años y un día hasta los ocho años, en tiempos de paz. Esto se materializó en una reforma del artículo 328 del Código de Justicia Militar a través de la Ley 29/1973 del 19 de diciembre¹². El nuevo artículo determinaba lo siguiente:

*“El español que, declarado Soldado o Marinero útil **rehusara expresamente y sin causa legal, cumplir el servicio militar**, será castigado:*

*Uno. Con la **pena de tres años y un día a ocho años de prisión** si el hecho ocurriera en tiempo de paz.*

Dos. Con la pena de reclusión si se cometiere en tiempo de guerra o en territorio declarado en estado de guerra, salvo lo que dispongan los bandos que dicten las autoridades militares competentes”.

La disposición en ningún momento hace referencia a los objetores y su situación de forma expresa, sino que se dirige a ellos de forma sutil sin identificarlos. Esto se debe a una actitud precavida como forma de evitar que las Cortes volvieran a rechazar esta nueva propuesta de Ley, aunque esta nueva trataba la objeción de conciencia como un delito y no como una alternativa como las anteriores propuestas. Es por ello que a estas personas que, en la práctica son objetores de conciencia de carácter religioso, se las identifica en el texto de la norma como aquellos que rehúsan “expresamente y sin causa legal, cumplir

¹¹ Blas Piñar López: fue Procurador en las Cortes Españolas designado por Francisco Franco además de formar parte desde la Legislatura VI hasta la X del régimen. Con la llegada de la democracia, fue diputado de la I Legislatura por el Grupo Parlamentario Mixto junto con Jesús Aizpún Tuero, Juan María Bandrés Molet, Heribert Barrera Costa, Hipólito Gómez de las Rocas, Francisco Letamendía Belzunce, Telesforo de Monzón y Ortiz de Urruela, Fernando Sagaseta Cabrera y Pedro María Solabarría Bilbao. Intervino en el pleno del Congreso el 30 de marzo de 1979 en representación del Grupo Parlamentario Mixto votando negativamente a la investidura de don Adolfo Suárez como Presidente del Gobierno.

Obtenido de https://www.congreso.es/busqueda-de-diputados?p_p_id=diputadomodule&p_p_lifecycle=0&p_p_state=normal&p_p_mode=view&diputadomodule_mostrarFicha=true&codParlamentario=298&idLegislatura=I&mostrarAgenda=false

¹² Ley 29/1973, de 19 de diciembre, sobre negativa a la prestación del Servicio Militar.

el servicio militar”¹³ no dejando lugar a dudas de que las personas que pudieran incurrir en este delito mostraban una oposición a los valores del régimen relacionados con la institución militar y que estaban tipificados tanto el Fuero de los Españoles como en el Código de Justicia Militar. Además, la disposición legal inhabilitaba a los objetores en el ejercicio de sus derechos políticos, dejando abierta la posibilidad de rehabilitárseles en el caso de que cumplieran con sus obligaciones militares.

Así, siendo la objeción de conciencia reconocida como un delito en el 1973, la situación en la que se encontraban los objetores de conciencia religiosos había mejorado considerablemente. La modificación del artículo 328 del Código de Justicia Militar de cara a reconocer la objeción de conciencia como un delito propio supuso dejar de aplicar el anterior artículo 328 de forma análoga en este tipo de situaciones. Ello, implicó poner fin a las condenas en cadena y que los objetores de conciencia tuvieran que cumplir únicamente con una única pena de prisión.

c. Objetores políticos: el caso de Pepe Beunza

Sería a partir de la década de los 70 cuando el perfil de los objetores comenzaría a cambiar pasando de un objetor de carácter apolítico y con motivaciones religiosas a uno político que ejercería “la objeción de conciencia católica”¹⁴ y donde llama especialmente la atención el caso de José Beunza Vázquez, por tratarse del más mediático tanto a nivel nacional como internacional. Ciertamente es que Pepe Beunza acabó siendo encarcelado en aplicación del artículo 328 bis del Código de Justicia Militar, pero previamente a su entrada a prisión, fue el protagonista de una campaña coordinada junto con otros objetores en otros estados europeos. Asimismo, Pepe Beunza sería el primero en plantear como alternativa al servicio militar obligatorio la prestación de un servicio social. A pesar de que a través de esta campaña consiguió el apoyo de asociaciones, instituciones, personalidades de alta importancia y grupos católicos, Beunza fue juzgado y condenado a una pena de prisión en enero de 1971, cuya estancia finalizó en marzo de 1974. Sin embargo, su entrada en prisión no paralizó los movimientos y campañas que se centraron en su liberación y la de otros objetores encarcelados en España y en otros estados. Todo

¹³ *Id.*

¹⁴ Ordás, C. Á. (2012). *Op. cit.*, pp. 10.

ello, permitió que la cuestión de la objeción de conciencia obtuviera una repercusión desmesurada.

La realidad y el contexto que rodeaba a este tipo de objetores, paralelo al que vivían con los objetores religiosos, supuso que también se vieran afectados por las propuestas legislativas presentadas y rechazadas en las Cortes entre 1971 y 1973 resultando, al igual que pasaba con los Testigos de Jehová, en condenas de prisión militar de acuerdo con el artículo 328 del Código de Justicia Militar¹⁵.

A partir de 1975, grupos de objetores pusieron en marcha lo que Pepe Beunza sugirió en su día: desempeñaron labores sociales en barrios humildes en diferentes localidades de España para demostrar que la opción de una prestación social sustitutoria no solo era una alternativa para los objetores sino que dicha alternativa se materializaba en una aportación a la sociedad. Aunque la postura del gobierno franquista se encontraba lejos de cambiar, estos movimientos y reivindicaciones constantes permitieron un crecimiento del movimiento, del apoyo y de su consideración por la sociedad española.

1.1.2. Periodo postconstitucional

a. La transición democrática

El Real Decreto 3011/1976¹⁶ sería la primera norma que reconocería la objeción de conciencia por motivos religiosos no como un delito sino como una opción a la que podría acogerse alguien llamado a cumplir con su obligación al servicio militar obligatorio. Esto resultó en la despenalización de la objeción de conciencia. Aún más, la norma reconocía como alternativa para los objetores la prestación social sustitutoria, concretamente en su artículo primero, donde establecía:

“[...]prórrogas de incorporación a filas [...] que podrán disfrutar los mozos que, por razones u objeciones de conciencia, de carácter religioso, se muestren

¹⁵ Los casos de Víctor Boj, Jordi Agulló y Juan Guzmán.

¹⁶ Real Decreto 3011/1976, de 23 de diciembre, sobre la objeción de conciencia de carácter religioso al servicio militar (BOE núm. 4, de 5 de enero de 1977).

opuestos al empleo de las armas y opten por sustituir el servicio militar en filas por una prestación personal en puestos de interés cívico”¹⁷.

A pesar de que los objetores de conciencia eran reconocidos como tal por esta norma, únicamente reconoce esta condición a aquellos que argumenten para ejercerla motivos religiosos, es decir, se estaría reconociendo únicamente a los Testigos de Jehová y Adventistas del Séptimo Día.

Por lo tanto, se da un reconocimiento de la objeción de conciencia restrictivo y limitado excluyente de los objetores pertenecientes al colectivo “político”, como Pepe Beunza. Asimismo, cabe decir que la duración de la prestación social sustitutoria prevista para poder otorgar la exención al servicio militar activo era de tres años consecutivos, teniéndose que renovar anualmente durante dicho periodo¹⁸.

El descontento de los objetores “políticos” impulsó la creación en 1977 del Movimiento de Objetores de Conciencia cuyos miembros juntos con algunos Testigos de Jehová fueron encarcelados al ejercer su objeción de conciencia y negarse a la prestación del servicio militar obligatorio. Es decir, aun habiendo sido despenalizado la objeción de conciencia religiosa, en la práctica que era difícil demostrar el cumplimiento de los requisitos marcados por el Real Decreto 3011/1976 derivando ello en, no solo la encarcelación de objetores “políticos” sino también de Testigos de Jehová que, en teoría, eran el colectivo amparado por esta norma.

El 17 de octubre de 1977 se publicó en el Boletín Oficial del Estado la amnistía política que anuló las condenas de los objetores de conciencia que por entonces estaban encarcelados. Siendo esto así, cabe tener en cuenta que cumplir con el servicio militar obligatorio significaba prestar un servicio al Estado y a la sociedad española y que la prestación social sustitutoria, cumplía con el mismo fin. Por ello, la amnistía supuso una exención en el cumplimiento de los deberes militares y de la prestación social sustitutoria, al no haber finalizado sus penas de prisión significando la adopción de una posición favorable de los indultados respecto de aquellos que sí estaban prestando el servicio militar.

¹⁷Artículo 1 del Real Decreto 3011/1976, de 23 de diciembre.

¹⁸ Artículo 2 – 5 del Real Decreto 3.011/1976, de 23 de diciembre.

Sin embargo, tras este movimiento, que resultó ser político, no se llevó a cabo reforma ni propuesta legislativa alguna, siguiendo vigente el Real Decreto 3011/1976 y volviendo a la situación anterior a la amnistía. Es decir, objetores que o no alegaban motivos religiosos o no cumplían con los requisitos de la norma, eran condenados a penas de prisión en virtud del artículo 328 bis del Código de Justicia Militar.

El Ministro de Defensa, el Teniente General Gutiérrez Mellado, puso en marcha una alternativa de cara a paliar la presión social y la situación que vivían los objetores de cara a sostener la situación hasta que la Constitución, que entró en vigor al año siguiente, pusiera punto final a la cuestión de la objeción de conciencia. Dicha alternativa se trató del dictado de la Circular de 23 de noviembre de 1977 donde se establecía “la incorporación aplazada y la obtención de una licencia temporal indefinida aquellos que alegasen objeción de conciencia habiéndose incorporado a filas”¹⁹, es decir, un reconocimiento de la objeción de conciencia sobrevenida. Sin embargo, la realidad era que en algunos cuarteles no se reconocía a los objetores por este método, refugiándose en el contenido del Real Decreto.

b. La Constitución Española de 1978 y su artículo 30.2

El Anteproyecto de la Constitución Española se publicó en el Boletín de las Cortes el 5 de enero de 1978 y, sería en su Capítulo II sobre las libertades públicas, en su artículo 25.2 donde se reconocería la objeción de conciencia al servicio militar obligatorio como un derecho y la prestación social sustitutoria como alternativa:

“Se reconoce la objeción de conciencia. La ley la regulará con las debidas garantías, imponiendo una prestación social sustitutiva”²⁰.

De esta redacción, el texto definitivo que se materializó en el artículo 30.2 adoptó la mayor parte del artículo 25.2 del Anteproyecto con la excepción de la imposición establecida en relación con la prestación social sustitutiva. Dicha imposición a realizar

¹⁹ Ordás, C. Á. (2012). *Op. cit.*, pp 15 – 16.

²⁰ Boletín Oficial de las Cortes. Núm. 44, de 5 de enero de 1978.

una prestación social sustitutiva, en el caso de que se hubiera aceptado la redacción del Anteproyecto, habría venido establecida por mandato constitucional poniéndolo al mismo nivel que el reconocimiento del derecho a la objeción de conciencia. Sin embargo, la realidad es que el artículo 30.2 de la Constitución Española optó por delegar la decisión de imponer o no la prestación social sustitutiva a la ley que regularía y determinaría las concreciones del derecho.

Con la corrección del Anteproyecto y la redacción del texto definitivo que configuraría la Constitución Española, esta entró en vigor en diciembre de 1978 y, con ella, el artículo 30.2. A partir de este momento la consideración de la objeción de conciencia cambió: se establecieron las bases en texto constitucional reconociéndolo como un derecho que tiene cualquier ciudadano que puede ser llamado a cumplir con el servicio militar obligatorio y que, únicamente debe “sustituir” esta obligación por la prestación social sustitutoria, siempre y cuando la Ley en la que delega su regulación más específica lo considere necesario.

Contrario a lo que pudiera parecer, la lucha por reconocimiento de la objeción de conciencia como derecho no termina con la entrada en vigor de la Constitución. Por un lado, cabe remitirse a la ambigüedad en la redacción del artículo 30.2 que daría lugar a interpretaciones contradictorias tanto por el Tribunal Constitucional en sus sentencias como por la doctrina, cuestión que se tratará en apartados posteriores. Por otro lado, la tardanza en aprobar una ley que regulara las especificidades del derecho a la objeción de conciencia dio lugar a una continuación en la aplicación del Real Decreto 3011/1976 que tan controvertido había sido al reconocer y regular únicamente la objeción de conciencia de carácter religioso.

c. La Ley Orgánica 48/1984, de 26 de diciembre, reguladora de la Objeción de Conciencia y de la Prestación Social Sustitutoria²¹ y la Ley Orgánica 8/1984, de 26 de diciembre, por la que se regula el régimen de recursos en caso de objeción de conciencia, su régimen

²¹ Ley 48/1984, de 28 de diciembre reguladora de la objeción de conciencia y de la prestación social sustitutoria (BOE núm. 311, de 28 de diciembre de 1984).

penal y se deroga el artículo 45 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional²².

El 8 de junio de 1984 entraría en vigor la nueva Ley 19/1984, del Servicio Militar donde se establecía una nueva regulación del servicio militar que determinaba que su duración fuera de 12 meses. Sería entonces cuando se entró a valorar una nueva normativa sobre el derecho a la objeción de conciencia en el servicio militar y, consecuentemente, una regulación sobre la prestación social sustitutoria mencionada en el texto constitucional además y por el Tribunal Constitucional en su Sentencia 15/1982, de 23 de abril, que luego se procederá a analizar.

La valoración de la objeción de conciencia y la prestación social sustitutoria se materializó en la Ley Orgánica 48/1984 de 28 de diciembre, reguladora de la objeción de conciencia y de la prestación social sustitutoria en los términos constitucionales. En este sentido, llama la atención el artículo 1.2 de la Ley que establece:

*“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”²³.*

La Ley, a diferencia del Real Decreto 3011/1976, reconoce no solo a los objetores religiosos como destinatarios del derecho a la objeción de conciencia, sino también a los objetores “políticos”, es decir, a los miembros del Movimiento, lo cual supone un avance para estos ciudadanos que hasta ahora no eran tenidos en cuenta como objetores de conciencia. Asimismo, la Ley hace referencia al Consejo Nacional de Objeción de Conciencia como el organismo competente para declarar y reconocer a un ciudadano como objetor de conciencia y las consecuencias que ello supone, es decir, cumplir con la prestación social sustitutoria. Además, se aprobó y entró en vigor el mismo día la Ley

²² Ley Orgánica 8/1984, de 26 de diciembre, por la que se regula 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 (BOE núm. 311, de 28 de diciembre de 1984).

²³ Artículo 1.2 de Ley 48/1984, de 28 de diciembre reguladora de la objeción de conciencia y de la prestación social sustitutoria (BOE núm. 311, de 28 de diciembre de 1984).

8/1984 cuyo contenido se centraba en la regulación del régimen de recursos en caso de objeción de conciencia y su régimen penal así como la derogación del artículo 45 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional²⁴.

Respecto a esta norma, cabe decir que en el preámbulo de la misma se ofrece una explicación sobre la necesidad de su entrada en vigor, en línea con lo determinado por la Sentencia del Tribunal Constitucional 15/1982 de 23 de abril. El preámbulo determina la necesidad de regular “las garantías del objetor” reconociéndole a la objeción de conciencia la misma protección que a los derechos fundamentales a través del procedimiento acelerado con el fin de garantizar “la plena efectividad del mismo (derecho a la objeción de conciencia)”²⁵ significándose esto un reconocimiento explícito por parte del órgano legislativo del derecho a la objeción de conciencia como un derecho equiparable a los derechos fundamentales. Asimismo, en relación con el artículo 45 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional relativa al recurso de amparo para la objeción de conciencia, esta norma la deroga.

Realizándose un análisis comparativo de ambas normas, el artículo 45 impone la necesidad de que sea “ejecutiva la resolución que impone la obligación de prestar el servicio militar” para que el objetor pueda interponer recurso de amparo además de establecer un periodo de 20 días desde la resolución para la interposición de dicho recurso. Por otro lado, el artículo 1 de la Ley 8/1984 no impone la necesidad de que las resoluciones sean ejecutivas, sino que únicamente es necesaria una denegación de la solicitud de la declaración por parte del Consejo Nacional de Objeción de Conciencia para que el solicitante pudiera interponer recurso ante la jurisdicción ordinaria. En el caso de que las resoluciones dictadas por los tribunales no fueran a favor del solicitante, entonces sí podría interponer un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional.

²⁴ Artículo 45 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional:

“Uno. 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.

Dos. El plazo para interponer el recurso de amparo será de veinte días a partir de la notificación de la resolución recaída”.

²⁵ Preámbulo 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, su régimen penal y se deroga el artículo 45 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional.

En definitiva, lo que pretendía la nueva norma era garantizar la protección desplegada por la Constitución al derecho a la objeción de conciencia bajo el tono marcado por la Sentencia 15/1982, siendo más flexibles en el reconocimiento del procedimiento y límites para la interposición de un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional.

En la práctica, el Consejo nunca supuso un órgano de control pues reconocía de forma sistemática la condición de objetor a cualquiera que realizara la solicitud. Es decir, la situación pasó de ser restrictiva, llegando a negar a algunos Testigos de Jehová la condición de objetores a una situación absolutamente laxa donde cualquiera podía alegar ser objetor de conciencia. Suponiendo esto un aspecto positivo y, definitivamente, un progreso para las condiciones en las que se encontraban los objetores, lo cierto es que aún consideraban que persistía cierta discriminación hacia ellos en relación con la duración de la prestación social sustitutoria que debían realizar reemplazando el servicio militar. En este sentido, cabe hacer referencia al artículo 8.3 de la Ley donde se deja establecido que durará entre 18 y 24 meses en comparación con el servicio militar que tendría una duración de 12, cuando, la teoría indica que la duración de ambos debiera ser igual.

Asimismo, el órgano del Consejo era considerado por los objetores como indeseable y, en consecuencia, rechazado, pues iba a estar destinado a valorar las motivaciones tras la objeción de conciencia de cada ciudadano que lo solicitara sin entrar a considerar – pues no estaba reconocido en la Ley- las objeciones de conciencia de carácter político ni las sobrevenidas ni, en especial, un reconocimiento a ejercer la objeción de conciencia en época de guerra. Además, aunque en la teoría la prestación social sustitutoria no iba a tratar de una prestación militarizada, si se presta especial atención al Capítulo IV de la Ley en lo relativo al régimen disciplinario, se puede apreciar expresiones como “deber de respeto y obediencia a las autoridades”, “insubordinación individual o colectivo” o “incumplimiento del régimen de dedicación de la prestación social sustitutoria”, que recuerdan a un régimen y disciplina militar.

Todo ello, percibido por los objetores, desembocó en un descontento generalizado de los de estos que enviaron una petición al Defensor del Pueblo para que presentara un recurso de inconstitucionalidad cuya resolución, en la sentencias 160/1987 y 161/1987 se

desestimaba el recurso de inconstitucionalidad presentado y avalaba el contenido de la norma²⁶.

Esto resultó ser un revés para el Movimiento de Objetores de Conciencia que entre 1987 y 1989 procedieron a llevar a cabo protestas pacíficas pero radicales. El 1 de diciembre de 1989 se concedió la amnistía a más de 27.000 objetores de conciencia que estaban cumpliendo condenas de prisión y, sin embargo, los miembros del Movimiento de Objetores de Conciencia promovían la insumisión como forma de demostrar un descontento no solo con la regulación, sino también con la resolución constitucional que consideraban injusta.

Será por ello que entre 1990 y 1991 la insumisión había ido ganando seguidores, reconocimiento y, en definitiva, fama, en especial entre la población vasca. La situación frágil resultó insostenible en el momento en el que comenzó el conflicto en el Golfo Pérsico, donde junto con los insumisos en prisión, empezaron a aparecer desertores y a organizarse Consejos de Guerra contra ellos.

Todo ello promovió que el gobierno de España decidiera modificar la Ley del Servicio Militar “reduciendo el tiempo de mili y trasladando los casos de insumisión a la jurisdicción ordinaria”²⁷. Lo cierto es que trasladar los casos de insumisión, tanto al servicio militar como a la prestación social sustitutoria a la jurisdicción ordinaria únicamente consiguió dificultar y entorpecer la burocracia jurídica al tener que juzgar no solo a un amplio número de insumisos sino además tener en cuenta un sistema en las penas heterogéneo en función de a que se hubiera sido insumiso. Por un lado, si la persona en particular estaba siendo juzgado por insumisión a cumplir con el servicio militar, debían cumplir con penas de entre seis meses y un día y seis años, siendo la mayoría condenados a 1 año de prisión. Por otro lado, los insumisos a cumplir con la prestación social sustitutoria eran condenados en base a la Ley 48/1948 a penas de prisión de 2 años, seis meses y un día. A pesar de todo, el impacto y repercusión social continuó haciendo que el movimiento creciera hasta el punto de que en 1994 había menos reclutas de los

²⁶ Se hará mayor hincapié en la resolución del Tribunal Constitucional en el siguiente apartado donde se trata la evolución jurisprudencial

²⁷ Olmo, P. O. (2021). El movimiento de objeción de conciencia e insumisión en España (1971-2002). *HISPANIA NOVA. Primera Revista de Historia Contemporánea on-line en castellano. Segunda Época, cit.*, pp 377.

deseados en los cuarteles lo que resultó en 1995 en una reforma del Código Penal donde la insumisión tanto al servicio militar obligatorio como a la prestación social sustitutoria dejaba de estar penada con una condena de prisión a estar penada con condenas de multas y privación de derechos. Aún con todo, el descontento no se terminaba de desvanecer entre los insumisos tanto al servicio militar como a la prestación social sustitutoria habiéndose generado un rechazo hacia la reforma del Código Penal de 1995 que, aparentemente pretendía beneficiarles pero que, realmente, continuaba suponiéndoles un perjuicio al condenar a “la muerte civil”²⁸ del ciudadano insumiso.

Durante 1997 y 2002 se empezó a construir el proceso legislativo que resultaría en la suspensión del servicio militar obligatorio por el Real Decreto 247/2001 de 9 de marzo. La suspensión del servicio militar obligatorio significó el fin de la objeción de conciencia para esta obligación jurídica concreta, dejando vacío de contenido todas las leyes y normas, así como el artículo 30.2 de la Constitución relacionadas con ello y la prestación social sustitutoria. En consecuencia, se despenalizó el delito de insumisión.

1.2. Evolución Jurisprudencial del Tribunal Constitucional

Una vez estudiada la evolución legislativa del derecho a la objeción de conciencia, se va a proceder a analizar la jurisprudencia dictada por el Tribunal Constitucional en sus diversas sentencias en materia del servicio militar obligatorio y la prestación social sustitutoria. Cabe tener en cuenta que dichas sentencias fueron dictadas tras la entrada en vigor de la Constitución Española y que, desde un punto de vista cronológico, ocurren en el mismo contexto y periodo que la aprobación de las distintas normas.

1.2.1. Periodo prelegislativo

a. Sentencia del Tribunal Constitucional 15/1982, de 23 de abril²⁹

Cómo se mencionó anteriormente, la ambigüedad en la redacción del artículo 30.2 de nuestra Norma Fundamental dio lugar a numerosas interpretaciones en cuanto al significado y alcance de la objeción de conciencia en especial por tratarse de un

²⁸ Olmo, P. O. (2021). *Op. cit.*, pp 382.

²⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional 15/1982, de 23 de abril (BOE núm. 118, de 18 de mayo de 1982).

reconocimiento limitado y específico al servicio militar obligatorio. En esta sentencia, la Sala resume las cuestiones a debatir y resolver en el punto quinto de los fundamentos jurídicos de esta sentencia con el objetivo de establecer pautas interpretativas. Los puntos en los que resumen el fondo del asunto son tres:

- I. *“El reconocimiento en nuestro ordenamiento jurídico de la objeción de conciencia como un derecho constitucional.*
- II. *El alcance de la previsión constitucional contenida en el art. 30.2 al establecer que una Ley regulará con las debidas garantías la objeción de conciencia, y el cumplimiento de dicha previsión por el legislador.*
- III. *La protección constitucional del derecho en ausencia de dicha legislación”*³⁰.

Respecto al primer punto, el Tribunal analiza las alegaciones realizadas por el Abogado del Estado y, apoyadas por el Ministerio Fiscal, que considera que la objeción de conciencia no es un derecho reconocido por la Constitución al delegar la regulación de la misma en la Ley con la expresión “la Ley regulará con las debidas garantías la objeción de conciencia”. Para el Abogado del Estado esta implica que recae en el legislador no solo la configuración del derecho sino el reconocimiento del mismo como tal. Ahora bien, el Tribunal considera que esta interpretación del contenido del artículo 30.2 no es correcta y, para fundamentarlo, se remite al artículo 53.2 de la Constitución. Dicho artículo se encuentra en el Título I, en el Capítulo IV, de las garantías de las libertades y derechos fundamentales y, en su redacción se hace una clara referencia a “la objeción de conciencia **reconocida** en el artículo 30”³¹. De la literalidad del texto constitucional, el Tribunal llega a la conclusión de que el término “reconocida” que acompaña a “objeción de conciencia” junto con la expresión “los derechos y libertades reconocidos en el capítulo II del presente título vinculan a todos los poderes públicos” implica que, efectivamente, la objeción de conciencia es un derecho reconocido por la Constitución en los mismos términos que el resto del Capítulo II del Título I y, como tal, cuenta con la misma protección desplegada para “ese núcleo especialmente protegido que son los derechos fundamentales y

³⁰ FJ5 de la Sentencia del Tribunal Constitucional 15/1982, de 23 de abril.

³¹ Artículo 53.2 de la Constitución Española 1978: “*Cualquier ciudadano podrá recabar la tutela de las libertades y derechos reconocidos en el artículo 14 y la Sección primera 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*”.

libertades públicas que se reconocen en el art. 14 y en la Sección primera del capítulo II, del título I”. Asimismo, el Tribunal se apoya en la doctrina tanto como en el derecho comparado para fundamentar la relación existente entre la objeción de conciencia y libertad de conciencia. Así, la primera supone una especificación de la segunda en cuanto que el reconocimiento de la libertad de conciencia, no solo supone la libertad de formarse una conciencia propia sino también la de actuar conforme a esta. Pero, además, el Tribunal considera que dicha libertad de conciencia tiene una estrecha relación con la libertad de ideología reconocida en el artículo 16 de nuestra Carta Magna y, por lo tanto, mantiene una estrecha relación con la objeción de conciencia al entenderse que ejercer la objeción de conciencia como medio para actuar conforme a una ideología y conciencia propias, ambas libertades reconocidas. Por lo tanto, el análisis que podemos hacer de la argumentación presentada por el Tribunal Constitucional es que la objeción de conciencia sí es un derecho reconocido en la Constitución Española tanto de forma explícita (tal y como refleja su mención en el artículo 53.2) como implícita (en relación con el artículo 16) y que el hecho de que el texto constitucional establezca que sea la Ley la que regule el derecho únicamente significa “la necesidad de la *interpositio legislatoris* no para reconocer” sino para configurar las y regular las concreciones y términos del derecho de cara a conseguir “su plena aplicabilidad y eficacia”³².

En cuanto al segundo punto en debate, el Tribunal empieza reconociendo la excepcionalidad de la objeción de conciencia pues esta no es sino la “exención a un deber de carácter general en el artículo 30.1” igualmente reconocido constitucionalmente lo que implica una exigencia por parte de los poderes públicos con dicho carácter general³³. Por lo tanto, presenta la coyuntura existente entre el derecho constitucional que permite la exención del deber general reconocido constitucionalmente y establece la necesidad de que la objeción de conciencia sea “declarada efectivamente existente en cada caso” pues, en caso contrario, el deber general manifestado en el artículo 30.1 “sería exigible bajo coacción”. Además, declara que “el derecho a la objeción de conciencia reconocido en el art. 30.2 de la Constitución [...] es el derecho a ser declarado exento del deber general de prestarlo y a ser sometido, en su caso, a una prestación social sustitutoria” considerando el criterio para determinar si existe o no objeción de conciencia demasiado genérico. Con

³² FJ 6 de la Sentencia 15/1982, de 23 de abril.

³³ Artículo 30.1 de la Constitución Española 1978: “*Los españoles tienen el derecho y el deber de defender a España*”.

esta reflexión, el Tribunal construye su argumentación para afirmar la necesidad de esa Ley de desarrollo del derecho pues considera que “sólo si existe tal regulación puede producirse la declaración en la que el derecho a la objeción de conciencia encuentra su plenitud” norma que, en el contexto en el que se dictó la sentencia aún no se promulgado derivando ello en una aplicación subsidiaria del ya mencionado Real Decreto 3011/1976 que, como recuerda la Sala, solo admite la objeción de conciencia de carácter religioso y, por lo tanto, tal y como concluye, “no puede aplicarse por analogía a la objeción de conciencia no fundada en motivos religiosos”. Así, la conclusión a la que cabe llegar tras analizar esta segunda argumentación es que la Ley mencionada en el artículo 30.2 es efectivamente necesaria de cara a conseguir la “plenitud” del derecho a la objeción de conciencia pero que, hasta el momento, el poder legislativo no ha procedido a su elaboración ni aprobación dejando en manos del preconstitucional Real Decreto 3011/1976 dicha carga regulatoria. Esta solución no es aceptable por el Tribunal porque el contenido del Real Decreto no es conforme al artículo constitucional.³⁴

Por último, respecto al tercer punto en debate, el Tribunal determina que, pese a que la configuración del derecho se delega en el legislador, la protección del mismo no es únicamente de él. Esto es así pues el artículo 53.2 de la Constitución establece la especial protección que se debe reconocer a la objeción de conciencia en el mismo sentido que las libertades y derechos reconocidos en el Capítulo II del Título I. Por lo tanto, desde un punto de vista constitucional, el Tribunal establece que “el objetor de conciencia tiene derecho a que su incorporación a filas se aplaze hasta que se configure el procedimiento que pueda conferir plena realización a su derecho de objetor” por lo que, técnicamente no estaría ejerciendo el derecho de forma plena siendo únicamente posible para que ello se dé en un futuro su aplazamiento a la incorporación al servicio militar.³⁵

1.2.2. Periodo postlegislativo

a. Sentencia del Tribunal Constitucional 160/1987, de 27 de octubre³⁶

³⁴ FJ 7 de la Sentencia 15/1982, de 23 de abril.

³⁵ FJ 8 de la Sentencia 15/1982, de 23 de abril.

³⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional 160/1987, de 27 de octubre (BOE de 12 de noviembre de 1987).

El contexto en el que se dicta esta sentencia se remonta al 23 de marzo de 1985 cuando el Defensor del Pueblo interpuso recurso de inconstitucionalidad contra la Ley 48/1984 dando voz a los miembros del Movimiento de Objetores de Conciencia que presentaban un descontento en relación con el contenido de la misma así como el contenido de la Ley 8/1984 que regulaba los recursos en caso de objeción de conciencia, su régimen penal y la derogación del entonces artículo 45 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. Sin embargo, la Sentencia 160/1987, objeto del siguiente análisis, desestimó el recurso de inconstitucionalidad avalando el contenido de ambas leyes. Ahora bien, esta sentencia merece especial atención pues, aunque el Tribunal determinó desestimar el recurso de inconstitucionalidad, hubo miembros del Tribunal que emitieron votos particulares, hecho que no hace más que reflejar la realidad de la complejidad de la cuestión y el discernimiento existente en entre los juristas, incluido entre los miembros del Tribunal Constitucional.

A continuación, se procederá a realizar un análisis de los fundamentos jurídicos más relevantes que avalan la desestimación del recurso en base a las alegaciones realizadas por el Defensor del Pueblo, así como los votos particulares emitidos.

En primer lugar, el Defensor del Pueblo alega inconstitucionalidad de ambas leyes, la Ley 48/1984 y la Ley 8/1984, en base al artículo 81 de la Constitución pues la cuestión de la objeción de conciencia, en lugar de regularse unitariamente, se hace por separado en estas dos normas. Al realizar esta alegación, el Defensor del Pueblo interpreta por el contenido del artículo 53.2 de nuestra Norma Fundamental, igual que aparentemente hizo el Tribunal Constitucional en la Sentencia 15/1982, que el derecho a la objeción de conciencia está protegido en el mismo sentido que los derechos fundamentales y libertades públicas y que, en esa protección, se encuentra incluido en lo determinado por el artículo 81 de la Constitución³⁷. Ahora bien, la Sala, amparándose en resoluciones anteriores (Sentencias del Tribunal Constitucional 76/1983, de 5 de agosto, 67/1985, de 26 de mayo, y 6/1982, de 22 de febrero), llega a la conclusión de que los derechos fundamentales y libertades públicas referidas en el artículo 81.1 de la Constitución nos

³⁷ Artículo 81.1 de la Constitución Española 1978: “*Son leyes orgánicas las relativas al desarrollo de los derechos fundamentales y de las libertades públicas, las que aprueben los Estatutos de Autonomía y el régimen electoral general y las demás previstas en la Constitución*”.

son sino los artículos comprendidos entre el artículo 15 y 29, ambos incluidos, de la Constitución, de tal forma que el derecho a la objeción de conciencia, en el artículo 30.2, no quedaría comprendido en dicho rango no siendo inconstitucional la regulación entonces diseñada para determinar el alcance y límites del derecho. Por lo tanto, lo que hace en este primer momento el Tribunal Constitucional es determinar que el alcance del artículo 81.1 de la Constitución sin significarse esto que niegue la existencia del derecho a la objeción quede, que quede desprotegido o se haga una interpretación contraria a la de la Sentencia 15/1982, más bien al contrario.

Llegados a este punto, parece razonable que, puesto que el artículo 30.2 de la Constitución no se encuentra comprendido en el rango determinado para la aplicación del artículo 81.1, admitir la argumentación del Tribunal Constitucional. Sin embargo, el Defensor del Pueblo, buscando apoyo en la ya mencionada Sentencia 15/1982, determina que, explícitamente el derecho a la objeción de conciencia no se encuentra en dicho rango, pero implícitamente, como un derecho necesariamente emanado del artículo 16 de la Constitución, sí debería serle de aplicación el contenido y alcance determinado por el artículo 81.1. Lo que resulta sorprendente en este fundamento jurídico tercero es que el Tribunal Constitucional, aun siendo consciente de las alegaciones realizadas por el Defensor del Pueblo en base a la Sentencia dictada por él mismo no muchos años antes, rechaza las argumentaciones estableciendo el derecho a la objeción de conciencia “se trata, pues, de un derecho constitucional reconocido por la Norma suprema en su art. 30.2, protegido, si, por el recurso de amparo (art. 53.2), pero cuya relación con el art. 16 (libertad ideológica) no autoriza ni permite calificarlo de fundamental”³⁸ teniendo en cuenta las diferencias entre el contenido esencial del derecho a la objeción de conciencia y el de libertad ideológica³⁹.

Por último, en lo relativo al análisis que nos interesa del contenido de esta sentencia, resulta llamativo mencionar la alegación realizada por el Defensor del Pueblo en cuanto a que el tiempo de duración de la prestación social sustitutoria es desproporcionada en

³⁸ FJ 3, párrafo segundo, Sentencia del Tribunal Constitucional 160/1987, de 27 de octubre.

³⁹ FJ 3, párrafo segundo, Sentencia del Tribunal Constitucional 160/1987, de 27 de octubre :“*Constituye [...], una excepción al cumplimiento de un deber general, solamente permitida por el art. 30.2, en cuanto que sin ese reconocimiento constitucional no podría ejercerse el derecho, ni siquiera al amparo del de libertad ideológica o de conciencia (art. 16 C.E.) que, por sí mismo, no sería suficiente para liberar a los ciudadanos de deberes constitucionales [...] por motivos de conciencia [...]. Es justamente su naturaleza excepcional [...] lo que le caracteriza como derecho constitucional autónomo, pero no fundamental [...]*”.

comparación con el servicio militar, atentando esto contra el principio de igualdad. En esta cuestión, sin embargo, el Tribunal Constitucional determina que sería así en el caso de que se estuviera ante “supuestos de hechos sustancialmente iguales”⁴⁰, cosa que no se daba en este caso por lo que no atenta contra el principio de igualdad tal y como alega el Defensor del Pueblo.

Tras haber analizado los argumentos declarados por el Tribunal Constitucional como respuesta a las alegaciones del Defensor del Pueblo, cabe prestar especial atención a los tres votos particulares formulados por los Magistrados don Carlos de la Vega Benayas, don Fernando García-Mon y González Regueral y don Miguel Rodríguez-Piñeiro y Bravo Ferrer.

El primero de ellos, en relación con el análisis efectuado, discrepa con la falta de reconocimiento por la Sala de considerar al derecho a la objeción de conciencia como derecho fundamental. En este sentido, el Magistrado determina que la Sentencia 15/1982 calificó claramente al derecho a la objeción de conciencia como “una concreción de la libertad ideológica, que nuestra Constitución reconoce en el art. 16” lo cual el Magistrado interpreta como que existe una “pertenencia” tal del derecho a la objeción de conciencia a la libertad ideológica que se permite la interpretación de calificar al derecho a la objeción de conciencia como fundamental. Ahora bien, al margen de esta puntualización, el Magistrado considera que esta discrepancia “no alcanza a la fundamentación relativa a la no exigencia de la Ley Orgánica (art. 81 C.E.), por aceptar en este punto la doctrina de este Tribunal expresada en la Sentencia. Pero mi calificación de derecho fundamental no queda por ello excluida de efectos prácticos, en cuanto que la misma habrá de producir un mayor respeto del legislador tocante a la regulación y fijación de límites al ejercicio del derecho”⁴¹. Asimismo, el Magistrado vuelve a discernir con los fundamentos jurídicos alegados por la Sala y analizados previamente, en este caso, en relación con el artículo 14 de la Constitución pues considera que la distinta duración existente entre la prestación social sustitutoria y el servicio militar obligatorio, siendo mayor la primera, es una violación del principio de igualdad del artículo 14 de la Constitución. El Magistrado considera que, aun siendo ambos materialmente diferentes, son análogos “[...] en cuanto

⁴⁰ FJ 5, párrafo segundo, Sentencia del Tribunal Constitucional 160/1987, de 27 de octubre.

⁴¹ Voto particular que formula el Magistrado don Carlos de la Vega Benayas, respecto de la Sentencia de esta fecha, recaída en el recurso de inconstitucionalidad núm. 263/85.

ambos son, en su especie, una manifestación del deber general de servir a España⁴² y que la distinta duración no puede suponer la discriminación de los objetores que ejerzan su derecho. De hecho, el Magistrado va más allá, y manifiesta su sorpresa en cuanto que ninguna de las partes hace remisión alguna al contenido de la propia Ley 48/1984 que no admite ni en su preámbulo ni en su artículo 1.5 la discriminación ni de uno ni de otro bajo la fórmula “el cumplimiento de los deberes constitucionalmente impuestos por una u otra vía no podrá implicar discriminación alguna entre los ciudadanos”⁴³ y “no podrá prevalecer entre los ciudadanos discriminación alguna basada en el cumplimiento del servicio militar o de la prestación social sustitutoria”⁴⁴.

El segundo voto particular, del Magistrado don Fernando García-Mon y González Regueral, en relación con lo que nos concierne, manifiesta su disconformidad con la duración desproporcionada de la prestación social sustitutoria en comparación con la duración del servicio militar y, de la misma forma que lo hizo don Carlos de la Vega Benayas, hace remisión al contenido de la Ley 48/1984 en su preámbulo y su artículo 1.5. Don Fernando García –Mon considera que la duración de la prestación social sustitutoria “contradice aquel propósito y se incide en una discriminación contraria al art. 14 de la Constitución y no conforme al art. 30.2, al imponerse «en todo caso» unos límites temporales no proporcionados, sino muy superiores, a los del servicio militar”⁴⁵.

Por último, el tercer voto particular formulado por el Magistrado don Miguel Rodríguez-Piñero, vuelve a hacer hincapié en la vulneración del principio de igualdad del artículo 14 de la Constitución en relación con la duración significativamente superior de la prestación social sustitutoria. El Magistrado, para sostener su alegación, va un paso más allá que don Carlos de la Vega y se remite al preámbulo de la Ley 48/1984 en el momento en el que se argumenta que el motivo en la diferencia de duración prevista es para evitar posibles fraudes de personas que podrían decir se objetores únicamente para evadir el servicio militar obligatorio. Sin embargo, el Magistrado considera que esta explicación

⁴² *Ibid.*

⁴³ Preámbulo de Ley 48/1984, de 28 de diciembre reguladora de la objeción de conciencia y de la prestación social sustitutoria (BOE núm. 311, de 28 de diciembre de 1984).

⁴⁴ Artículo 1.5 de Ley 48/1984, de 28 de diciembre reguladora de la objeción de conciencia y de la prestación social sustitutoria (BOE núm. 311, de 28 de diciembre de 1984).

⁴⁵ Voto particular que formula el Magistrado don Fernando García-Mon y González Regueral en el recurso de inconstitucionalidad núm. 263/85, interpuesto por el Defensor del Pueblo contra la Ley 48/1984, en su totalidad, y el art. 2 de la Ley Orgánica 8/1984.

no es coherente pues la propia Ley 48/1984 determina en su artículo 8.3 que la prestación social sustitutoria debe estar sometido a “un régimen análogo al establecido para el servicio militar” de tal forma que, parece que existe una contradicción en el propio cuerpo de la Ley donde, por un lado se considera que la prestación social sustitutoria no es igual al servicio militar obligatorio en cuanto al esfuerzo físico y personal que se debe realizar en el segundo lo que puede derivar en posibles fraudes pero, por otro lado, de cara a garantizar dicha igualdad, prevé que su régimen sea el mismo que en el servicio militar obligatorio. Por lo tanto, lo que plantea el Magistrado es que hay una vulneración del principio de igualdad del artículo 14 en cuanto a que, si en el propio cuerpo de la Ley 48/1984 está sometiendo a la prestación social sustitutoria a un régimen análogo al del servicio militar, no tendría sentido la diferencia de duración. Pero, además, el Magistrado considera que, de haber diferencia de duración entre ambas, esta no debiera ser la establecida por la Ley en cuanto que la gravosidad de una o de otra depende “muy considerablemente de las circunstancias concretas de cada caso, sin que el grado de la misma produzca ni en el servicio militar ni en la prestación social sustitutoria, ampliaciones o reducciones de la duración general de las mismas”⁴⁶.

A modo de conclusión respecto al análisis efectuado de los puntos más interesante de esta sentencia, parece relevante manifestar que incluso en el seno del propio Tribunal Constitucional existían discrepancias en cuando al contenido del derecho y las garantías de las que debía gozar para su protección, haciéndose un claro hincapié en la complejidad del asunto alimentado por la ambigüedad de la redacción del artículo constitucional y sus leyes de desarrollo.

b. Sentencia del Tribunal Constitucional 161/1987, de 27 de octubre ⁴⁷

Esta sentencia se encuadra en el mismo contexto que la anterior, pero, en esta ocasión, sería la Audiencia Nacional la que plantearía la cuestión de inconstitucionalidad de la Ley 48/1984 en relación con dos cuestiones.

⁴⁶ Voto particular que formula el Magistrado don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer a la Sentencia de 27 de octubre de 1987 dictada en el recurso de inconstitucionalidad 263/85, interpuesto por el Defensor del Pueblo.

⁴⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional 161/1987, de 27 de octubre (BOE de 12 de noviembre de 1987).

En primer lugar, plantea la vulneración del artículo 81.1 de la Constitución por parte de la Ley, en el mismo sentido que lo plantea el Defensor del Pueblo por no ser dicha norma Ley Orgánica cuando, según la Audiencia Nacional, hay una relación necesaria entre el artículo 16 (que sí entraría en la protección del artículo 81.1) y el artículo 30.2 sobre el derecho a la objeción de conciencia y que no se encuentra entre los artículos 15 y 29 (ambos incluidos) que serían el objeto del artículo 81.1. En cuanto a este primer punto, la Sala se remite a la argumentación que presenta en la Sentencia 160/1987 estableciendo que la relación existente entre el artículo 16 y el artículo 30.2 no permite calificar al segundo de derecho fundamental pues el derecho a la objeción de conciencia es un derecho autónomo del derecho a la libertad de conciencia. Por lo tanto, no cabe declarar inconstitucionalidad de la norma pues no existe una vulneración del artículo 81.1 de la Constitución.

En segundo lugar, la Audiencia Nacional plantea la inconstitucionalidad del artículo 1.3 de la Ley 48/1984 en cuanto a que este determina:

“El derecho a la objeción de conciencia podrá ejercerse hasta el momento en que se produzca la incorporación militar en filas y, una vez finalizada ésta, mientras se permanezca en situación de reserva”⁴⁸.

La Audiencia Nacional plantea una cuestión de inconstitucionalidad respecto al contenido de este artículo porque el mismo significa que el derecho a la objeción de conciencia no se puede ejercer durante el periodo en el que efectivamente comenzaría el servicio militar y hasta la finalización del mismo. De acuerdo con este contenido, la Audiencia Nacional considera que es contrario al artículo 53.1 de la Constitución en cuanto y tanto este precepto exige el respeto por el contenido esencial del derecho a la objeción de conciencia y la Audiencia Nacional considera que la Ley 48/1984 no cumple con dicho respeto. De acuerdo con la respuesta que ofrece el Tribunal Constitucional, vuelve a hacer hincapié, en la naturaleza autónoma del derecho a la objeción de conciencia respecto a su vínculo con el artículo 16 por la especialidad del derecho en cuanto a que se trata de la exención de un deber y su vinculación con el artículo 16 respecto a las garantías de las que goza este como derecho fundamental supondría generalizar el reconocimiento a la

⁴⁸ Artículo 1.3 de la Ley 48/1984, de 28 de diciembre reguladora de la objeción de conciencia y de la prestación social sustitutoria (BOE núm. 311, de 28 de diciembre de 1984).

desobediencia de cualquier deber que deban cumplir los ciudadanos. Sin embargo, este derecho está reconocido explícitamente por la Constitución en el artículo 30.2 y protegido de forma expresa como un derecho fundamental de acuerdo con el artículo 53.1. Teniendo esto en cuenta, el Tribunal Constitucional considera que existe motivo suficiente analizar si el artículo 1.3 de la Ley 48/1984 es contrario al contenido esencial del derecho a la objeción de conciencia y, concluye que “el art. 1.3 de la Ley 48/1984, en cuanto reconoce que el derecho a la objeción de conciencia puede ejercerse hasta el momento en que se produzca la incorporación al servicio militar respeta el contenido esencial de aquel derecho consagrado en el art. 30.2 de la Constitución y no puede ser tachado de inconstitucional”⁴⁹ en cuanto que el artículo 1.3, de acuerdo con lo alegado por la Sala, no prohíbe el ejercicio del derecho sino que únicamente acota los momentos en los que se puede ejercer en pos de facilitar “la organización interna del servicio militar obligatorio y a la prestación de un deber constitucional cuya dimensión colectiva podría resultar perturbada por el ejercicio individual del derecho durante el período de incorporación a filas y sólo durante esa fase”⁵⁰.

Además, al igual que en la Sentencia 160/1987, en esta también formularon votos particulares los mismos Magistrados que en la anterior, adscribiéndose, en esta Sentencia en concreto el Magistrado don Ángel Latorre Segura. En este caso, los cuatro magistrados discrepan respecto del Pleno en cuanto que no consideran aceptable y, en consecuencia, consideran que debe ser declarado inconstitucional, el artículo 1.3 de la Ley 48/1984.

De forma resumida, el grueso del contenido de los votos particulares establece que la medida prevista por Ley en su artículo 1.3, de cara a proteger el deber colectivo al servicio militar y evitar un aprovechamiento del reconocimiento de la objeción de conciencia sobrevenida, no es solo innecesaria y exagerada, sino que además atenta contra el contenido esencial del artículo 30.2. Respecto a la medida y su desproporcionalidad, todos los votos formulados parecen estar de acuerdo con que la forma de proteger el deber colectivo no es limitando el ejercicio del derecho a la objeción de conciencia sino previendo y estableciendo medidas en la propia Ley para evitar una vulneración del deber o un aprovechamiento del reconocimiento del derecho de forma sobrevenida sin atentar contra el derecho. Además, consideran que, dadas las circunstancias, reconocer el

⁴⁹ FJ 6 de la Sentencia del Tribunal Constitucional 161/1987, de 27 de octubre.

⁵⁰ FJ 5 de la Sentencia del Tribunal Constitucional 161/1987, de 27 de octubre.

ejercicio del derecho a la objeción de conciencia durante el periodo de servicio en filas no supone una puesta en peligro del deber colectivo. Por otro lado, consideran que la falta de reconocimiento del ejercicio del derecho no es solo una vulneración de su contenido esencial sino que además se está suprimiendo el ejercicio del derecho de forma temporal durante el periodo donde efectivamente debería poder ejercerse, según lo formulado por los Magistrados don Carlos de la Vega Benayas y don Fernando García-Mon y González-Regueral cuando determinan que durante el periodo anterior no ha nacido el derecho no pudiendo ejercerse un derecho no nacido.

La conclusión a la que cabe llegar tras el análisis de esta sentencia es que, aunque la mayoría del Pleno parece estar de acuerdo con la constitucionalidad de la Ley, parece relevante el hecho de que cuatro de los Magistrados estuvieran en contra de la resolución dictada en lo relativo al artículo 1.3 de la Ley considerando dicha disposición inconstitucional. De nuevo, y tal y como se ha visto en las dos sentencias anteriores, se es testigo de la complejidad y ambigüedad de la cuestión que lleva a los miembros del Tribunal Constitucional a discernir entre sí.

2. LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA EN EL ÁMBITO SANITARIO

Una vez analizado la manifestación explícita del derecho a la objeción de conciencia del artículo 30.2 de la Constitución, resulta relevante mencionar otras manifestaciones del derecho que no cuentan con un reconocimiento expreso en nuestra Norma Fundamental, pero que sí cuentan a día de hoy con un reconocimiento tanto legislativo como jurisprudencial, siendo el segundo, en este caso, el que ha ido marcando la tendencia del reconocimiento del derecho a la objeción de conciencia en este ámbito.

En concreto, se va a tratar la objeción de conciencia en el ámbito sanitario adoptando tres puntos de vista que luego ayudarán a adoptar conclusiones sobre la objeción de conciencia en la Ley de la Eutanasia y en las vacunas contra la COVID_19:

- I. Objeción de conciencia a la interrupción voluntaria del embarazo.
- II. Objeción de conciencia a tratamientos médicos.
- III. Objeción de conciencia del profesional farmacéutico.

2.1. Evolución legislativa

2.1.1. La objeción de conciencia a la interrupción voluntaria del embarazo

Respecto al derecho a la objeción de conciencia en el ámbito sanitario, en concreto, en la interrupción voluntaria del embarazo, cabe decir, cómo ya se ha especificado anteriormente, que en la Constitución Española de 1978 no hay un reconocimiento explícito al mismo, pues, tal y como se ha ido desarrollando a lo largo de las páginas anteriores, este derecho tiene un reconocimiento en nuestra Norma Fundamental únicamente en el ámbito del servicio militar.

Ahora bien, si bien es cierto que carece de un reconocimiento constitucional, cuenta con un reconocimiento legislativo, cuya evolución comienza fruto de un recurso previo de inconstitucionalidad interpuesto por José María Ruiz Gallardón⁵¹ al Proyecto de Ley Orgánica que pretendía la reforma del artículo 417 bis del Código Penal cuyo objetivo era la despenalización del aborto.

En un primer momento, la polémica que surge en torno a este Proyecto de Ley Orgánica se da respecto al derecho a la vida del *nasciturus* en cuyo artículo 15 de la Constitución⁵² se entiende incluido respecto al derecho a la vida. Asimismo, entra a colación las funciones que atribuía el Proyecto de Ley Orgánica a los profesionales sanitarios que debían cumplir con obligatoriedad al estar reconocido por Ley sin atender ni reconocer una objeción de conciencia de estos profesionales a la realización de prácticas abortivas por ser contrario a su ideología, religión, moral y, en definitiva, conciencia. Seguidamente a la interposición de este recurso de inconstitucionalidad, el Abogado del Estado, en representación del Gobierno, formularía una oposición a dicho recurso de inconstitucionalidad y, finalmente, el Tribunal Constitucional dictaría sentencia⁵³ cuya conclusión resultó en una declaración de inconstitucionalidad del Proyecto de Ley de

⁵¹ Recurso número 800/1983, interpuesto por José María Ruiz Gallardón, comisionado por 54 Diputados.

⁵² Artículo 15 de la Constitución Española de 1978: *“Todos tienen derecho a la vida y a la integridad física y moral, sin que, en ningún caso, puedan ser sometidos a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes. Queda abolida la pena de muerte, salvo lo que puedan disponer las leyes penales militares para tiempos de guerra”*.

⁵³ Sentencia del Tribunal Constitucional 53/1985, de 11 de abril (BOE núm. 119, de 18 de mayo de 1985). Se comentará en el análisis jurisprudencial posterior.

reforma del artículo 417 bis del Código Penal por considerar que el contenido de la misma cuya razón era la despenalización del aborto era contrario al contenido constitucional del artículo 15 de nuestra Norma Fundamental. Ahora bien, estando presentes en el terreno del derecho a la vida del artículo 15, no cabe olvidar que, en la misma sentencia, en su Fundamento Jurídico 14, se materializa la cuestión de la objeción de conciencia llegándose a la conclusión de que la objeción de conciencia existe y se puede ejercer independientemente de si se ha dictado regulación sobre el mismo pues está reconocido en el artículo 16.1 de la Constitución a modo de libertad ideológica y religiosa. Será esta afirmación la que, aun no siendo considerada como parte determinante de la cuestión por parte del Tribunal Constitucional, marque una diferencia respecto al derecho a la objeción de conciencia pues quiere decir que no solo el Tribunal lo considera el derecho a la objeción de conciencia como un derecho fundamental sino que además reconoce que, como tal, no necesita regulación alguna para que se pueda ejercer y, esto abre la veda para admitir la objeción de conciencia en ámbitos distintos del militar. En este caso en particular, de acuerdo con Juan Luis Beltrán Aguirre, el Tribunal Constitucional reconoce el derecho a la objeción de conciencia únicamente al personal sanitario que participe y/o intervenga directamente en el procedimiento del aborto, no siendo admisible su alegación por otros profesionales sanitarios, como el celador que traslade a la paciente encinta⁵⁴.

La consecuencia del fallo dictado en la Sentencia 53/1985 supuso reformar el Proyecto de Ley Orgánica para que se ajustara a lo dictado por el Tribunal Constitucional. Así, se promulgó la Ley Orgánica 9/1985⁵⁵ que reformaría el artículo 417 bis del Código Penal con la despenalización del aborto. En esta Ley, sin embargo, no se hace mención alguna a la objeción de conciencia del personal sanitario a participar en las prácticas médicas determinadas por ley para estos casos.

Ahora bien, sería la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo⁵⁶ aprobada durante el segundo Gobierno

⁵⁴ Aguirre, J. L. B. (2005). La objeción de conciencia de los profesionales sanitarios. *DS: Derecho y salud*, 13(1), p. 70.

⁵⁵ Ley Orgánica 9/1985, de 5 de julio, de reforma del artículo 417 bis del Código Penal (BOE de 23 de julio de 1985).

⁵⁶ Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo (BOE de 4 de marzo).

formado por Jose Luis Rodríguez Zapatero la que reconocería la objeción de conciencia del personal sanitario en su artículo 19.2 párrafo 2º, donde se determina lo siguiente:

*“Los profesionales sanitarios **directamente implicados** en la **interrupción voluntaria del embarazo tendrán el derecho de ejercer la objeción de conciencia** sin que el acceso y la calidad asistencial de la prestación puedan resultar menoscabadas por el ejercicio de la objeción de conciencia. El rechazo o la negativa a realizar la intervención de interrupción del embarazo por razones de conciencia es una **decisión siempre individual del personal sanitario directamente implicado** en la realización de la interrupción voluntaria del embarazo, que debe manifestarse anticipadamente y por escrito. En todo caso los profesionales sanitarios dispensarán tratamiento y atención médica adecuados a las mujeres que lo precisen antes y después de haberse sometido a una intervención de interrupción del embarazo”⁵⁷.*

Por lo tanto, se reconoce legislativamente la objeción de conciencia del personal sanitario que intervenga directamente en el procedimiento médico de la interrupción del embarazo, siendo la propia Ley la que hace un especial hincapié de tratarse de una decisión personal y que, en cualquier caso, debe prevalecer el derecho de la paciente a que se lleve a cabo el procedimiento en pos del artículo 3.2. de la Ley respecto al reconocimiento del derecho a la maternidad libremente decidida ⁵⁸. El reconocimiento del derecho a la objeción de conciencia en este ámbito profesional confirma la interpretación efectuada por Juan Luis Beltrán Aguirre de lo argumentado por el Tribunal Constitucional, mencionada anteriormente estando limitada a los profesionales sanitarios que intervengan directamente en el procedimiento y, sobre todo, quedando supeditado al derecho de la paciente a interrumpir su embarazo de acuerdo con los límites establecidos por la Ley.

2.1.2. La objeción de conciencia a tratamientos médicos: las instrucciones previas

⁵⁷ Artículo 19.2 párrafo 2º de la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo (BOE de 4 de marzo).

⁵⁸ Artículo 3.2 de la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo (BOE de 4 de marzo).

Habiendo analizado la objeción de conciencia del personal sanitario, en concreto, en la interrupción voluntaria del embarazo, en este apartado se tratará la objeción de conciencia del paciente a recibir tratamientos médicos, desde un punto de vista de la evolución legislativa de la cuestión.

El conflicto que aquí se presenta tiene que ver con un conflicto entre derechos fundamentales. Por un lado, estamos ante el artículo 15 de la Constitución Española, reguladora del contenido del derecho a la vida y la integridad física. Por otro lado, nos encontramos ante el artículo 16 de la Constitución, reguladora de la libertad ideológica, religiosa y de culto. El conflicto surge en el momento en el que, el paciente, no queriendo atentar contra su propia vida ni contra su propia integridad física, considera inadmisibles el tratamiento médico propuesto por el personal sanitario al ser contrario a su ideología y/o religión⁵⁹. Este punto de vista cobrará especial relevancia respecto al asunto de la objeción de conciencia religiosa a los tratamientos médicos, siendo los principales afectados los Testigos de Jehová.

Con el fin de solventar esta problemática, se aprobó la Ley 41/2002, de 14 de noviembre⁶⁰, que reconoce la autonomía y decisión del paciente, pudiendo acogerse o negarse al tratamiento propuesto por el personal sanitario por escrito, otorgando documento donde podrá, además, designar a un representante en el caso en el que él no esté consciente con el fin de que se cumpla la voluntad del paciente, siempre y cuando este sea mayor de edad⁶¹. Por lo tanto, esta manifestación de la autonomía y voluntad del

⁵⁹ Barrero Ortega, A. (2008). La objeción de conciencia del paciente a tratamientos médicos. *Ética de la vida y la salud: su problemática biojurídica*, p.277.

⁶⁰ Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica (BOE núm. 274, de 15 de noviembre de 2002).

⁶¹ Artículo 11 de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica (BOE Núm. 274, de 15 de noviembre de 2002): “1. Por el documento de instrucciones previas, una persona mayor de edad, capaz y libre, manifiesta anticipadamente su voluntad, con objeto de que ésta se cumpla en el momento en que llegue a situaciones en cuyas circunstancias no sea capaz de expresarlos personalmente, sobre los cuidados y el tratamiento de su salud o, una vez llegado el fallecimiento, sobre el destino de su cuerpo o de los órganos del mismo. El otorgante del documento puede designar, además, un representante para que, llegado el caso, sirva como interlocutor suyo con el médico o el equipo sanitario para procurar el cumplimiento de las instrucciones previas.

2. Cada servicio de salud regulará el procedimiento adecuado para que, llegado el caso, se garantice el cumplimiento de las instrucciones previas de cada persona, que deberán constar siempre por escrito.

3. No serán aplicadas las instrucciones previas contrarias al ordenamiento jurídico, a la «lex artis», ni las que no se correspondan con el supuesto de hecho que el interesado haya previsto en el momento de manifestarlas. En la historia clínica del paciente quedará constancia razonada de las anotaciones relacionadas con estas previsiones.

paciente resuelve debe ser respetada, siendo esta voluntad un reflejo de la libertad de conciencia, convicción y/o ideología. Por contra, la norma no contiene en su cuerpo ninguna referencia a la objeción de conciencia del personal sanitario a la obligación de respetar la voluntad del paciente determinadas en las instrucciones otorgadas en el documento escrito. Respecto a esta cuestión, sin embargo, sí que existe un pronunciamiento por parte de las Comunidades Autónomas es sus diferentes normativas donde sí se regula la objeción de conciencia sobrevenida del personal sanitario. Un ejemplo de esto se puede encontrar en el artículo 45.3 de la Ley 10/2014, de Salud de la Comunitat Valenciana⁶².

Ahora bien, la cuestión se complica, tal y como se ha mencionado antes, en los casos donde el paciente, por convicción religiosa, se niega a un tratamiento, llegando a atentar contra su propia vida. En estas ocasiones, puede existir dos opciones. Por un lado, que el paciente, efectivamente, haya otorgado documento por escrito manifestando su voluntad en los términos establecidos por la Ley 41/2002, en cuyo caso, habría que respetar su voluntad. Por otro lado, de no contar con documento por escrito que manifieste su voluntad ni haya designado un representante en los términos de la Ley 41/2002 y/o resulte que el paciente es menor de edad, la situación se complica pues los profesionales sanitarios deberán, de acuerdo al Código Deontológico y al derecho a la vida del artículo 15, preservar la vida del paciente en contra de las convicciones religiosas de este, es decir, un verdadero conflicto de derechos fundamentales. Esta última situación resulta frecuente en Testigos de Jehová y será el Tribunal Constitucional en su Sentencia 154/2002, de 18 de julio, el que resuelva la cuestión, estableciendo la doctrina aplicable hasta hoy. Dicha sentencia se procederá a analizar en el epígrafe respecto a la jurisprudencia en este ámbito.

4. *Las instrucciones previas podrán revocarse libremente en cualquier momento dejando constancia por escrito.*

5. *Con el fin de asegurar la eficacia en todo el territorio nacional de las instrucciones previas manifestadas por los pacientes y formalizadas de acuerdo con lo dispuesto en la legislación de las respectivas Comunidades Autónomas, se creará en el Ministerio de Sanidad y Consumo el Registro nacional de instrucciones previas que se registrará por las normas que reglamentariamente se determinen, previo acuerdo del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud”.*

⁶² Artículo 45.3 de la Ley 10/2014, de 29 de diciembre, de Salud de la Comunitat Valenciana (BOE núm. 35, de 10 de febrero de 2015): “*En caso de que en el cumplimiento del documento de voluntades anticipadas surgiera la objeción de conciencia de algún facultativo, la administración pondrá los recursos suficientes para atender la voluntad anticipada de los pacientes en los supuestos recogidos en el actual ordenamiento jurídico”.*

2.1.3. *La objeción de conciencia del profesional farmacéutico*⁶³

El derecho a la objeción de conciencia de los profesionales farmacéuticos surge respecto al conflicto en la comercialización de la píldora postcoital en el año 2001⁶⁴ que, aunque con receta médica entonces (hasta el año 2009), que algunos consideraban como un medicamento que ejecutaba una acción abortiva. Esta perspectiva no era unánime pero sí era un reflejo del pensamiento de parte de la sociedad española.

En un primer momento, cabe decir que la regulación sobre la comercialización de la píldora postcoital fue cedida a las Comunidades Autónomas dejando un vacío respecto a la regulación estatal sobre este medicamento. Ahora bien, surge una problemática respecto a la venta de la píldora postcoital en relación con algunos profesionales farmacéuticos que, desde la perspectiva de que estaban proveyendo un medicamento que ejecutaba una acción abortiva, algo contrario a sus convicciones, se negaban no solo a venderla sino a disponer de la misma en sus almacenes. Por lo tanto, se es testigo de una argumentación por parte de estos profesionales a la objeción de conciencia, considerada por estos como un caso análogo al del personal sanitario que interviene en un procedimiento de interrupción de embarazo directamente.

La solución a esta problemática viene de la mano del Tribunal Constitucional en su Sentencia 145/2015⁶⁵, que se tratará en el análisis jurisprudencial del asunto, pero que, como conclusión, determina que el profesional farmacéutico puede acogerse a su derecho a la objeción de conciencia por la vinculación que posee este con la libertad ideológica del artículo 16 de la Constitución Española y, en consecuencia, no se le puede imponer la disposición y puesta en venta del medicamento.

2.2. Evolución Jurisprudencial del Tribunal Constitucional

2.2.1. *La objeción de conciencia a la interrupción voluntaria del embarazo*

⁶³ Aguirre, J. L. B. (2005). La objeción de conciencia de los profesionales sanitarios. *DS: Derecho y salud*, 13(1), pp. 70.

⁶⁴ En el año 2001, la Agencia Española del Medicamento autorizó su comercialización, siendo la misma regulada por normativas autonómicas.

⁶⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional 145/2015, de 25 de junio (BOE de 31 de julio de 2015).

En el epígrafe relativo a la evolución legislativa sobre el derecho a la objeción de conciencia de los profesionales sanitarios que intervienen directamente en la interrupción voluntaria del embarazo, se ha remarcado la importancia de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, para el reconocimiento legislativo del mismo.

En una primera instancia, se ha tratado el recurso de inconstitucionalidad⁶⁶ formulado contra el Proyecto de Ley que modificaba el artículo 417 bis del Código Penal, la respuesta del Abogado del Estado y la Sentencia dictada por el Tribunal Constitucional 53/1985, de 11 de abril que marcaría un camino nuevo respecto al derecho a la objeción de conciencia determinando el contenido de la Ley Orgánica 9/1985, de 5 de julio.

En los siguientes apartados se procederá a su análisis en relación con el derecho a la objeción de conciencia.

La Sentencia del Tribunal Constitucional 53/1985, de 11 de abril⁶⁷. Esta sentencia resulta trascendental respecto a que su contenido esclarece el alcance de la protección de la que goza el *nasciturus* partiendo del reconocimiento con carácter general del derecho a la vida del artículo 15 de la Constitución. Teniendo en cuenta la importancia de esta Sentencia en relación con la interrupción voluntaria del embarazo, respecto al derecho a la objeción de conciencia se observa un trato subsidiario.

En el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por José Luis Ruiz Gallardón, los recurrentes argumentan, en cuanto al ámbito que nos es de interés, que en el Proyecto de Ley Orgánica se realiza una atribución de “tareas o funciones públicas o cuasijudiciales, pero no se prevé la abstención u objeción de conciencia del mismo”⁶⁸ para el personal sanitario que interviene en el procedimiento. Ahora bien, el Abogado del Estado, por otro lado, considera que el contenido del Proyecto no establece una obligación para el personal sanitario y, en consecuencia, plantearse la cuestión de la objeción de conciencia cuando no existe obligación, lo considera innecesario.

⁶⁶ Recurso número 800/1983, interpuesto por José María Ruiz Gallardón, comisionado por 54 Diputados.

⁶⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional 53/1985, de 11 de abril (BOE núm. 119, de 18 de mayo de 1985).

⁶⁸ Antecedente 3 de la Sentencia del Tribunal Constitucional 53/1985, de 11 de abril (BOE núm. 119, de 18 de mayo de 1985).

Respecto a la resolución de la Sentencia, en lo que respecta a la objeción de conciencia, en primer lugar, el Alto Tribunal no lo considera como una cuestión relevante a resolver o que vaya a afectar a la constitucionalidad de la Ley Orgánica de reforma, pero sí consideran que tratar el tema, aunque sea de forma superficial, puede resultar esclarecedor. Por lo tanto, el Tribunal Constitucional determina, que el derecho a la objeción de conciencia mantiene una estrecha relación con el contenido del artículo 16.1 de la Constitución en cuanto que emana de él. Es por ello que el Pleno de la Sala establece que es innecesaria la regulación del derecho a la objeción de conciencia porque “la Constitución es directamente aplicable, especialmente en materia de derechos fundamentales”⁶⁹.

Por lo tanto, lo que se puede entender en esta Sentencia sobre el derecho a la objeción de conciencia es su consideración como derecho fundamental al emanar del contenido del artículo 16.1 de la Constitución. Esta conclusión resulta un tanto contradictoria con las Sentencias contemporáneas en materia del servicio militar obligatorio y cuya calificación como derecho fundamental en los mismos términos que los establecidos en el Fundamento Jurídico 14 de esta Sentencia se aprecia en sus votos particulares.

*2.2.2. La objeción de conciencia a tratamientos médicos: Sentencia del Tribunal Constitucional 154/2002, de 18 de julio*⁷⁰

Esta sentencia tiene especial relevancia al sentar doctrina respecto a la libertad de conciencia en conflicto con el derecho a la vida que, si se realiza una interpretación iusnaturalista y se considera la objeción de conciencia como una especificación de la misma y, en consecuencia, un derecho fundamental, resulta relevante para este trabajo de investigación en el momento en el que sea pertinente analizar el derecho a la objeción de conciencia a recibir la vacuna de la Covid_19.

En esta situación concreta, se es testigo de la colisión de derechos fundamentales del artículo 15 de la Constitución (derecho a la vida) y el artículo 16.1 de la Constitución (derecho a la libertad religiosa) donde, los afectados por este caso, aun queriendo

⁶⁹ FJ 14, Sentencia del Tribunal Constitucional 53/1985, de 11 de abril (BOE núm. 119, de 18 de mayo de 1985).

⁷⁰ Sentencia 154/2002, de 18 de julio (BOE núm. 188, de 7 de agosto de 2002).

preservar la vida del paciente, menor de edad, se negaron, aunque no impidieron, la aplicación del tratamiento de transfusión de plaquetas en pos de los dictados de la religión que profesaban resultando en la muerte del menor. Asimismo, los progenitores del menor, que fueron los afectados, fueron condenados a penas de dos años y seis meses de prisión por la Audiencia Provincial de Huesca como responsables de un delito de homicidio.

El Tribunal Constitucional en esta Sentencia argumenta en el caso de conflictos de derechos fundamentales, cómo ese dio en este caso, la forma de garantizar que se preservan es estando a los propios límites constitucionales establecidos al contenido de los preceptos de la Norma Fundamental. En este caso en concreto, se es testigos de una prevalencia de la libertad de conciencia sobre el derecho a la vida, siendo el límite del primero, tal y como determina la Constitución y el artículo 18 y, en concreto, su apartado tercero, de la PIDCP⁷¹, el orden público, donde se incluye la salud pública. Teniendo esto en cuenta, el Pleno de la Sala determina que las actuaciones exigidas a los padres en condición de garantes del menor “contradice en su propio núcleo su derecho a la libertad religiosa yendo va más allá del deber que les era exigible en virtud de su especial posición jurídica respecto del hijo menor”⁷². Es decir, las actuaciones de los afectados se ven amparadas por la libertad de conciencia del artículo 16.1 de la Constitución que, si se adopta una posición iusnaturalista, se comprende el estrecho vínculo con la objeción de conciencia.

Así, adoptando esta perspectiva, cabría concluir que el límite para ejercitar el derecho a la objeción de conciencia a los tratamientos médicos es el orden público, en el mismo sentido en el que se establece el artículo 16.1 al ser el derecho a la objeción de conciencia

⁷¹ Artículo 18, Instrumento de Ratificación de España del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, hecho en Nueva York el 19 de diciembre de 1966 (BOE núm. 103, de 30 de abril de 1977):

“1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de tener o adoptar la religión o las creencias de su elección, así como la libertad de manifestar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado, mediante el culto, la celebración de los ritos, las prácticas y la enseñanza.

2. Nadie será objeto de medidas coercitivas que puedan menoscabar su libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección.

3. La libertad de manifestar la propia religión o las propias creencias estará sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos y libertades fundamentales de los demás.

4. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, para garantizar que los hijos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones”.

⁷² FJ 15, Sentencia del Tribunal Constitucional 154/2002, de 18 de julio (BOE núm. 188, de 7 de agosto 2002).

una especificación de la libertad de conciencia de este artículo y, en consecuencia, ambos derechos fundamentales.

*2.2.3. La objeción de conciencia del profesional farmacéutico: Sentencia del Tribunal Constitucional 145/2015, de 25 de junio*⁷³

Por último, en lo relativo a la objeción de conciencia del personal farmacéutico, en esta ocasión, apenas se encuentra legislación, quedando determinado el alcance del derecho, fundamentalmente, en la Sentencia 145/2015, de 25 de junio.

La cuestión que se resuelve en esta Sentencia es, en resumen, si cabe la misma interpretación del derecho a la objeción de conciencia que la establecida por el Tribunal en el Fundamento Jurídico 14 de la Sentencia 53/1985, de 11 de abril que lo contemplaba como una “manifestación de la libertad ideológica reconocida en el art. 16.1 CE”⁷⁴ en el caso en cuestión donde el farmacéutico, en base a su libertad de conciencia, se negaba a la disposición y venta de la píldora postcoital “debido a sus posibles efectos abortivos si se administra a una mujer embarazada”⁷⁵ y, por lo tanto, alegando un paralelismo con la objeción de conciencia de los profesionales sanitarios que intervienen directamente en el procedimiento de interrupción del embarazo. Es por ello que el Tribunal procede a estudiar si existe o no dicho paralelismo, llegando a la conclusión de que “la base conflictual que late en ambos supuestos se anuda a una misma finalidad, toda vez que en este caso se plantea asimismo una colisión con la concepción que profesa el demandante sobre el derecho a la vida”⁷⁶ en cuanto que, en particular con el farmacéutico, que si participaría en el procedimiento abortivo de forma directa al ser él quien suministra el medicamento. El límite al ejercicio de este derecho, tal y como establece el Pleno de la Sala, es que el derecho del adquirente del medicamento viera obstaculizada su adquisición, algo que no se dio en este caso en particular pues, aunque el farmacéutico no tenía el medicamento a su disposición, no impidió al adquirente trasladarse a otra farmacia para adquirirla, teniendo en cuenta que se encontraban en el centro de la ciudad de Sevilla. Distinto habría sido si se tratara de una localidad más pequeña y fuera la única

⁷³ Sentencia del Tribunal Constitucional 145/2015, de 25 de junio (BOE de 31 de julio de 2015).

⁷⁴ FJ 4 de la Sentencia del Tribunal Constitucional 145/2015, de 25 de junio.

⁷⁵ *Ibid.*

⁷⁶ *Ibid.*

farmacia en la misma, en cuyo caso, en mi opinión, si considero que estaría obstaculizando la adquisición de la píldora postcoital.

Ahora bien, lo que resulta interesante de esta sentencia no es únicamente la admisión a reconocer el derecho a la objeción de conciencia en conexión con el artículo 16.1 de la Constitución relativa a la libertad de conciencia, lo que contribuye a la interpretación iusnaturalista del derecho que defiende parte de la doctrina, sino los tres votos particulares formulados, de los cuáles, el que resulta de interés de cara a conocer el alcance del derecho a la objeción de conciencia es el formulado por la Magistrada doña Adela Asua Batarrita.

El voto particular formulado por la Magistrada doña Adela Asua Batarrita viene a cuestionar, fundamentalmente, el carácter de derecho fundamental que la sentencia reconoce al derecho a la objeción de conciencia en base al fundamento jurídico 14 de la Sentencia 53/1985. Para la magistrada, esta premisa no es correcta en cuanto que, en la Sentencia 53/1985 no se tenía cómo cuestión importante la de la objeción de conciencia estableciendo que “resulta poco consistente extraer de tal escueta y retórica referencia la conclusión de que el derecho a la objeción de conciencia forme parte del contenido del derecho fundamental”⁷⁷. Para argumentar esta perspectiva que podemos calificar más positivista, doña Adela hace referencia a otras sentencias dictadas por el Tribunal Constitucional y cuya cuestión principal a resolver, a diferencia de la Sentencia 53/1985, sí es el derecho a la objeción de conciencia. En concreto, hace referencia a la Sentencia 160/1987 y 161/1987 donde el Pleno de la Sala califica al derecho en ambos casos de constitucional, siendo la segunda sentencia mencionada más rotunda en cuanto que considera que el reconocimiento de la objeción de conciencia como un derecho fundamental supondría “la negación misma de la idea del Estado”⁷⁸.

Asimismo, resulta interesante realizar un análisis del voto particular formulado por el Magistrado don Andrés Ollero Tassara que, en resumen, muestra su disconformidad respecto a la Sentencia porque considera que el Pleno de la Sala ha cometido el error de decidir que es conciencia y qué no. Es decir, el Pleno de la Sala ha apoyado el

⁷⁷ Voto particular que formula la Magistrada doña Adela Asua Batarrita a la Sentencia del Tribunal Constitucional 145/2015, de 25 de junio (BOE de 31 de julio de 2015).

⁷⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional 161/1987, de 27 de octubre (BOE núm. 271, de 12 de noviembre de 1987).

reconocimiento de la objeción de conciencia en el caso de las píldoras postcoitales, pero no en el caso de la venta de preservativos, llevando al Magistrado don Andrés a concluir que “el problema es que la conciencia relevante a la hora de reconocer el derecho a la objeción es la del objetor; no la de quien emite el veredicto”⁷⁹.

El sentimiento generalizado que se puede percibir de las redacciones de los votos particulares es que esta Sentencia habría sido de utilidad para aclarar el alcance y contenido del derecho a la objeción de conciencia y delimitarlo y, en definitiva, asentar doctrina, cosa que, según el parecer de la Magistrada doña Adela, no se consigue. Por lo tanto, se vuelve a ser testigos del conflicto interpretativo del derecho dentro de la doctrina. Además, resulta llamativo lo planteado por el Magistrado don Andrés en cuanto que en esta sentencia resulta paradójico y transmite cierta inseguridad jurídica el hecho de que sea el Tribunal el que determine lo que es y no es conciencia de cara al derecho, algo que según el Magistrado es de un calibre tan personal que únicamente debería obedecer a lo determinado por el propio objetor.

CAPÍTULO III: ESTUDIO DE DOS CASOS DE ACTUALIDAD: LA OBJECIÓN DE CONCIENCIA EN LA LEY DE LA EUTANASIA Y LA OBJECIÓN DE CONCIENCIA A LAS VACUNAS DE LA COVID_19

1. EL DERECHO A LA OBJECIÓN DE CONCIENCIA EN LA LEY DE LA EUTANASIA⁸⁰

1.1. Introducción

Los problemas que han surgido en torno a la eutanasia lo ha posicionado como un tema controvertido desde una perspectiva jurídica, teológica, religiosa, filosófica, ética y bioética. Su reconocimiento en la recientemente aprobada Ley Orgánica 3/2021, de 24 de

⁷⁹ Voto particular concurrente que formula el Magistrado don Andrés Ollero Tassara en relación con la Sentencia del Tribunal Constitucional 145/2015, de 25 de junio (BOE de 31 de julio de 2015).

⁸⁰ Ley Orgánica 3/2021, de 24 de marzo, de regulación de la eutanasia (BOE núm. 72, de 25 de marzo de 2021).

marzo reguladora de la eutanasia supone no solo el reconocimiento jurídico de la misma con su consecuente despenalización⁸¹, sino también resolver el conflicto entre derechos fundamentales y bienes protegidos constitucionalmente. En definitiva, su aprobación ha significado la introducción en el ordenamiento jurídico del derecho a la eutanasia, como un nuevo derecho individual.

No siendo materia de este trabajo de investigación el análisis de la eutanasia, se va a proceder a tratar la cuestión de la objeción de conciencia en este ámbito.

1.2. La Eutanasia y el derecho a la objeción de conciencia

En relación con el derecho a la objeción de conciencia, el legislador menciona en el preámbulo de la Ley el reconocimiento del derecho a la objeción de conciencia al personal sanitario, luego desarrollado en su artículo 16. Tal y como se introduce la objeción de conciencia en este nuevo derecho, se encuentran paralelismos respecto a la objeción de conciencia del personal sanitario implicado directamente en la interrupción voluntaria del embarazo, regulado en la Ley Orgánica 2/2010, de 3 marzo.

El artículo 16 de la Ley 3/2021 establece lo siguiente:

*“1. Los **profesionales sanitarios directamente implicados** en la prestación de ayuda para morir podrán **ejercer su derecho a la objeción de conciencia**.*

El rechazo o la negativa a realizar la citada prestación por razones de conciencia es una decisión individual del profesional sanitario directamente implicado en su realización, la cual deberá manifestarse anticipadamente y por escrito.

*2. Las administraciones sanitarias **crearán un registro de profesionales sanitarios objetores de conciencia a realizar la ayuda para morir**, en el que se inscribirán las declaraciones de objeción de conciencia para la realización de la misma y que tendrá por objeto facilitar la necesaria información a la administración sanitaria para que esta pueda garantizar una adecuada gestión de la prestación de ayuda para morir. El registro*

⁸¹ Hasta 2021, la eutanasia estaba tipificada como un delito en el artículo 143.4 del Código Penal.

se someterá al principio de estricta confidencialidad y a la normativa de protección de datos de carácter personal”⁸².

El contenido de este artículo es similar al del artículo 19.2 de la Ley 2/2010 respecto a que se reconoce el derecho a la objeción de conciencia a los sanitarios directamente implicados. Sin embargo, sí se ha podido apreciar una diferencia entre una norma y otra.

En este sentido, cabe mencionar que, en el caso de la eutanasia, la Ley tiene prevista la creación de un registro en el que los profesionales sanitarios que objeten tendrán que inscribir los motivos por los cuales lo hacen. El objetivo de este registro es que, tal y como indica la norma, la administración sanitaria pueda asegurar que el paciente recibe la ayuda a morir respetando la objeción de conciencia manifestada por el personal sanitario. Es decir, cabría interpretar que el registro supone una fuente de información para la administración sanitaria para conocer que profesional podría o no prestar la ayuda a morir al paciente y así garantizarla. Sin embargo, en el caso de la Ley 2/2010, no se menciona registro alguno en relación con los objetores.

Por lo tanto, se puede decir que el legislador ha tomado como guía en relación con el derecho a la objeción de conciencia del personal sanitario cómo ejemplo lo que ya aconteció respecto al aborto, dándole un trato similar.

No hay que olvidar que la Ley 3/2021, de regulación de la eutanasia, entrará en vigor el 25 de junio de 2021, dato relevante respecto al recurso presentado ante el Tribunal Constitucional por el grupo parlamentario Vox. A través de dicho recurso, Vox solicita al Alto Tribunal la suspensión cautelar de la norma hasta que este se pronuncie al respecto de la constitucionalidad de la Ley, lo que supondría suspender los efectos de la norma. Por lo tanto, habrá que estar pendiente de la posible declaración de inconstitucionalidad de la Ley por el conflicto de derechos fundamentales y bienes constitucionales que entra en juego, pudiendo afectar, así, a la objeción de conciencia.

A mi parecer, de declararse inconstitucional la Ley 3/2021, lo haría por lo que significa el derecho a la eutanasia, como contraposición al derecho a la vida, afectando al derecho

⁸² Artículo 16, de la objeción de conciencia de los profesionales sanitarios, de la Ley 3/2021, de 3 de marzo, de regulación de la eutanasia (BOE núm. 72, de 25 de marzo de 2021).

a la objeción de conciencia subsidiariamente en cuanto que se encuentra en el contenido de la norma. Es decir, el contenido del artículo 16 de la Ley 3/2021 resulta aceptable, pues su contenido ha sido fruto de una aplicación análoga del ya redactado artículo 19.2 de la Ley 10/2010, que es conforme a lo manifestado en el Fundamento Jurídico 14 de la Sentencia del Tribunal Constitucional 53/1985, de 11 de abril, en cuanto que califica el derecho a la objeción de conciencia de derecho fundamental.

2. EL DERECHO A LA OBJECIÓN DE CONCIENCIA A VACUNARSE DE LA COVID_19

2.1. Introducción

Desde enero del año 2020, España como muchos otros estados se han visto amenazadas por la pandemia de la COVID_19, teniendo un impacto social, económico, jurídico y, en especial, a la salud de los ciudadanos.

Desde su inicio, laboratorios farmacéuticos instados por los diferentes gobiernos e instituciones internacionales, dedicaron sus recursos a diseñar la vacuna que pusiera fin a la situación de pandemia. Al inicio del año 2021 se comenzó la vacunación en España contra la COVID_19. Sin embargo, no tardaron en aparecer detractores de la vacunación, tendencia que no era una novedad pues, previamente a la pandemia, ya existían movimientos antivacunas.

Lo que cabe plantearse a continuación es si, por una cuestión de salud pública, el ciudadano está obligado jurídicamente a vacunarse o si, por el contrario, en pos de su libertad y la autonomía de su voluntad, puede negarse a cumplir con este deber.

2.2. La objeción de conciencia a vacunarse de la COVID_19

En primer lugar, cabe decir que la Ley 33/2011, de 4 de octubre, General de Salud Pública, no prevé en su contenido la obligatoriedad expresa de vacunarse por lo que, con carácter general, existe un respeto de la autonomía de la voluntad del individuo. Ahora bien, si se atiende al contenido de la Ley Orgánica 3/1986, de 14 de abril, de Medidas Especiales en

Materia de Salud Pública, se puede utilizar esta norma para respaldar medidas jurídicas que impusieran la obligatoriedad de la vacunación. En concreto, en su artículo 1 se establece:

*“Al objeto de proteger la salud pública y prevenir su pérdida o deterioro, las autoridades sanitarias de las distintas Administraciones Públicas podrán, dentro del ámbito de sus competencias, adoptar las medidas previstas en la presente Ley cuando así lo **exijan razones sanitarias de urgencia o necesidad**”⁸³.*

Los motivos de urgencia o necesidad sanitaria recogidos en esta disposición cabría calificarlos como un concepto jurídico indeterminado que, conforme a lo establecido por el profesor Federico Montalvo “bien encaja plenamente con los supuestos de vacunación obligatoria como consecuencia de una epidemia”⁸⁴ en cuyo caso, la vacunación sí sería obligatoria. Teniendo en cuenta que la pandemia de la COVID_19 es precisamente, una epidemia, cabría entender que la vacunación es obligatoria y, en consecuencia, no cabría el derecho a la objeción de conciencia.

Asimismo, con el fin de respaldar esta argumentación, en el apartado donde se procedió a realizar el análisis de la Sentencia del Tribunal Constitucional 154/2002, se manifestó que el contenido de los fundamentos jurídicos podría ser de utilidad para el este caso. En concreto, en la sentencia recuerda que, como límite del artículo 16.1 de la Constitución Española se encuentra el orden público, entendiendo el Tribunal incluido en orden público la salud pública. En el contexto en el que se dicta esta sentencia, el Pleno no entendió que existiera un peligro para la salud pública y, por lo tanto, consideró que el ejercicio del derecho a la objeción de conciencia de los Testigos de Jehová en cuestión, como especificación de la libertad de conciencia, era admisible⁸⁵. Caso distinto es el que se plantea en este apartado pues, en este caso, el ejercicio de la libertad y autonomía de voluntad en la decisión a no vacunarse sí que implicaría un peligro para la salud pública.

⁸³ Artículo 1 de la Ley Orgánica 3/1986, de 14 de abril, de Medidas Especiales en Materia de Salud Pública.

⁸⁴ De Montalvo Jääskeläinen, F. (2016). Cuestiones ético-legales del rechazo a las vacunas y propuestas para un debate necesario, *cit.*, pp 21.

⁸⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional 154/2002, de 18 de julio (BOE núm. 188).

CONCLUSIONES

Del análisis que ha procedido se puede concluir que el tratamiento jurídico del derecho a la objeción de conciencia no es fácil.

Doctrinalmente hablando, de las argumentaciones realizadas en las resoluciones del Tribunal constitucional, se puede distinguir dos tipos de interpretaciones de acuerdo con la naturaleza del derecho a la objeción de conciencia:

- I. Doctrina positivista: esta corriente doctrinal defiende que el derecho a la objeción de conciencia es un derecho constitucional y no un derecho fundamental. Ven necesaria su regulación legislativa en cuanto que se trata de reconocer jurídicamente el no cumplimiento de un deber general también reconocido jurídicamente por lo que considerarlo un derecho fundamental supondría reconocerle carácter general que no posee. Por lo tanto, no niegan el vínculo existente entre el derecho a la objeción de conciencia y el contenido del artículo 16.1 de la Constitución, pero consideran que dicho vínculo no significa que el derecho a la objeción de conciencia sea un derecho fundamental pues ello significaría reconocerle un carácter general. Respecto a ello, se manifiesta Peces Barba estableciendo que “[...] no estamos ante un derecho fundamental con características de objetiva estabilidad y permanencia, sino ante un derecho dependiente de una obligación, y como excepción a la misma. Tiene sentido sólo mientras que existe la obligación y no cuando desaparece, por lo que no podemos situarlo en el mismo plano [...]”⁸⁶, explicando de forma clara el carácter de excepcionalidad que verdaderamente posee el derecho.
- II. Doctrina iusnaturalista: esta corriente doctrinal, sin embargo, defiende que el derecho a la objeción de conciencia es un derecho fundamental. La argumentación que esbozan se fundamenta en que la libertad de conciencia requiere, necesariamente, el poder actuar conforme a ella, lo que implica que, si por un mandato de la conciencia el ciudadano no quiere desempeñar un deber jurídicamente protegido, no debería realizarlo en pos de su derecho a la libertad

⁸⁶ Peces-Barba Martínez, G. (1988). Desobediencia civil y objeción de conciencia. *cit.*, pp. 174.

de conciencia. Esta perspectiva se visualiza mejor con el caso de la objeción de conciencia en los tratamientos médicos, en especial en el caso de los Testigos de Jehová. Esta corriente doctrinal, entre los cuales se encuentra Navarro Valls, comprende la situación como un conflicto entre una norma jurídica y una norma moral que es contradictoria por lo que ejercer la objeción de conciencia es “rehusar a obedecer un mandato de la autoridad legítima que se entiende radicalmente injusto o delictuoso por entrar en colisión con una norma moral”⁸⁷ y, por lo tanto, se puede entender que se podría alegar con carácter general siendo innecesaria su desarrollo legislativo para ello.

Desde un punto de vista de nuevos ámbitos, cómo se han tratado al final del trabajo, cabe decir que, aunque la doctrina sea heterogénea, la evolución legislativa y jurisprudencial ha permitido crear un marco legislativo que, en mi opinión, tiende hacia la doctrina positivista. Expreso esta opinión basándome en la redacción de la normativa más reciente elaborada respecto de la objeción de conciencia, en especial en el caso del aborto y de la eutanasia, donde se especifica en que situaciones podría un facultativo alegar objeción de conciencia.

Respecto al ámbito de las vacunas de la COVID_19, parece que la situación es contraria a la que históricamente se presencia. No existe una obligación jurídica por lo que, si adoptamos una perspectiva positivista, al no existir esta, no cabe la objeción de conciencia. La no obligatoriedad de la vacunación supone el régimen general, pero, en el caso de la COVID_19, nos encontramos ante una situación de peligro contra la salud pública. Por ello, no cabría la objeción de conciencia, ni siquiera desde una perspectiva iusnaturalista pues el límite para el ejercicio de la libertad de conciencia es el orden público, que, en este caso, es la salud pública.

⁸⁷ Navarro-Valls, R. (1986). La objeción de conciencia al aborto: Derecho comparado y Derecho español. *Anuario de Derecho eclesiástico*, 257-310, *cit.*, pp. 261.

BIBLIOGRAFÍA

1. LEGISLACIÓN

Constitución Española (BOE núm. 311, de 29 de diciembre de 1978).

Real Decreto 247/2001, de 9 de marzo, por el que se adelanta la suspensión de la prestación del servicio militar (BOE núm. 60, de 10 de marzo de 2001)

Fuero de los Españoles, 18 de julio 1945 (BOE núm. 199), artículo 7.

Ley de 17 de julio de 1945, por la que se aprueba y promulga el Código de Justicia Militar.

Ley 29/1973, de 19 de diciembre, sobre negativa a la prestación del Servicio Militar.

Real Decreto 3011/1976, de 23 de diciembre, sobre la objeción de conciencia de carácter religioso al servicio militar (BOE núm. 4, de 5 de enero de 1977).

Boletín Oficial de las Cortes. Núm. 44, de 5 de enero de 1978

Ley 48/1984, de 28 de diciembre reguladora de la objeción de conciencia y de la prestación social sustitutoria (BOE núm. 311, de 28 de diciembre de 1984).

Ley Orgánica 8/1984, de 26 de diciembre, por la que se regula 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 (BOE núm. 311, de 28 de diciembre de 1984).

Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional

Ley Orgánica 9/1985, de 5 de julio, de reforma del artículo 417 bis del Código Penal (BOE de 23 de julio de 1985).

Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo (BOE de 4 de marzo).

Ley Orgánica 3/2021, de 24 de marzo, de regulación de la eutanasia (BOE núm. 72, de 25 de marzo de 2021).

Ley Orgánica 3/1986, de 14 de abril, de Medidas Especiales en Materia de Salud Pública.

Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica (BOE núm. 274, de 15 de noviembre de 2002).

Ley 10/2014, de 29 de diciembre, de Salud de la Comunitat Valenciana (BOE núm. 35, de 10 de febrero de 2015)

2. JURISPRUDENCIA

Sentencia del Tribunal Constitucional 15/1982, de 23 de abril (BOE de 18 de mayo de 1982).

Sentencia del Tribunal Constitucional 160/1987, de 27 de octubre (BOE de 12 de noviembre de 1987).

Sentencia del Tribunal Constitucional 161/1987, de 27 de octubre (BOE de 12 de noviembre de 1987).

Recurso número 800/1983, interpuesto por José María Ruiz Gallardón, comisionado por 54 Diputados

Sentencia del Tribunal Constitucional 53/1985, de 11 de abril (BOE núm. 119, de 18 de mayo de 1985).

Sentencia del Tribunal Constitucional 145/2015, de 25 de junio (BOE de 31 de julio de 2015).

Sentencia 154/2002, de 18 de julio (BOE núm. 188, de 7 de agosto de 2002).

Sentencia del Tribunal Constitucional 145/2015, de 25 de junio (BOE de 31 de julio de 2015).

3. OBRAS DOCTRINALES

Prieto Sanchís, L., “La objeción de conciencia como forma de desobediencia al Derecho”, *Sistema*, n.59, 1984

Ordás, C. Á. (2012). El Movimiento Antimilitarista en España. El caso de la objeción de conciencia durante el Franquismo y la Transición. In *No es país para jóvenes* (p. 53). Instituto Valentín Foronda.

González Díaz, A. (2018). El derecho a la objeción de conciencia. Naturaleza, alcance y delimitación en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional.

Camara Villar, G. (1991). La objeción de Conciencia al servicio militar. Las dimensiones constitucionales del problema.

Araujo, J. O. (1993). El Consejo Nacional de objeción de conciencia. Cuadernos constitucionales de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol, (3), pp.19-29.

Olmo, P. O. (2021). El movimiento de objeción de conciencia e insumisión en España (1971-2002). *HISPANIA NOVA. Primera Revista de Historia Contemporánea on-line en castellano. Segunda Época*, 353-388

Aguirre, J. L. B. (2005). La objeción de conciencia de los profesionales sanitarios. *DS: Derecho y salud*, 13(1).

Barrero Ortega, A. (2008). La objeción de conciencia del paciente a tratamientos médicos. *Ética de la vida y la salud: su problemática biojurídica*.

Ferreiro-Galguera, J. (2005). Libertad de conciencia contra legem: criterios del Tribunal Constitucional en materia de transfusiones.

De Montalvo Jääskeläinen, F. (2016). Cuestiones ético-legales del rechazo a las vacunas y propuestas para un debate necesario

Peces-Barba Martínez, G. (1988). Desobediencia civil y objeción de conciencia.

4. RECURSOS DE INTERNET

(2013). El Programa de Falange Española de las J.O.N.S. Filosofía en Español. Obtenida el 17/06/2021 de <https://www.filosofia.org/hem/dep/abc/9341130.htm>

Piñar López, Blas. Congreso de los Diputados. Obtenida el 17/06/2021 de https://www.congreso.es/busqueda-de-diputados?p_p_id=diputadomodule&p_p_lifecycle=0&p_p_state=normal&p_p_mode=view&diputadomodule_mostrarFicha=true&codParlamentario=298&idLegislatura=I&mostrarAgenda=false

Lázaro, F (2021). Vox recurre al Tribunal Constitucional la Ley de Eutanasia y pide suspensión cautelar. El Mundo. Obtenida el 17/06/2021 de <https://www.elmundo.es/espana/2021/06/16/60c9dd62e4d4d8537f8b45da.html>

Cruz, M (2021). El Congreso aprueba el derecho a la eutanasia por 202 votos a favor frente a 141 en contra. El Mundo. Obtenida el 17/06/2021 de <https://www.elmundo.es/espana/2021/03/18/605312b9fc6c834a2e8b4605.html>