







































































































A continuación analizaremos la sentencia del Tribunal Constitucional 145/2015. En esta sentencia, un farmacéutico de Sevilla es sancionado por la Junta de Andalucía. El motivo de la sanción se basa en que éste no disponía de preservativos ni de la llamada “píldora del día después” en su farmacia. Por ello, la Junta le impuso una infracción grave al farmacéutico, infracción recogida en el art. 75.1.d) de la Ley 22/2007, de 18 de diciembre (LAN 2007, 585), de Farmacia de Andalucía, en relación con el art. 22.2. d) de la misma y el art. 2 y Anexo del Decreto 104/2001, de 30 de abril (LAN 2001, 202), por el que se regulan las existencias mínimas de medicamentos y productos sanitarios en las oficinas de farmacia.

El farmacéutico recurrió la sanción alegando que no disponía de dichos productos y medicamentos por razones de objeción de conciencia y certificando su condición de objetor de conciencia. El farmacéutico, demostrando su condición de objetor solicitó que se declarase nula la sanción impuesta o que los hechos se calificasen como infracción leve en aplicación de los arts. 74.d) y 77 de la Ley 22/2007, de 18 de diciembre, de Farmacia de Andalucía. La resolución fue desestimada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Sevilla, señalando que la multa fue procedente.

El farmacéutico termina presentando un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, y alega para ello que se ha vulnerado su derecho a la objeción de conciencia, como manifestación de la libertad religiosa e ideológica reconocida en el art. 16.1 CE. El farmacéutico consideraba que la píldora del día después tiene un efecto abortivo, que elimina la vida humana al impedir la anidación del embrión, vulnerando así el derecho a la vida recogido en el art. 15 CE.

Finalmente, el TC termina declarando que el recurrente ha sido vulnerado en su derecho a la objeción de conciencia en lo que se refiere a la obligación de poseer la píldora del día después.

En esta sentencia podemos observar, que a falta de una legislación, el derecho a la objeción de conciencia se ejerce de manera implícita a través del art. 16.1 CE. Éste precepto recoge el derecho a la libertad religiosa e ideológica. Por lo tanto, podemos afirmar que el TC, concibe la objeción de conciencia, como un método de protección de la libertad ideológica y religiosa, ya que si observamos el fallo, y en las propias palabras del Alto Tribunal: *“ha sido vulnerado su derecho a la objeción de conciencia, vinculado al derecho fundamental a la libertad ideológica (art.16.1 CE (RCL 1978,2836))”*.

En esta Sentencia, es interesante observar uno de los razonamientos que alega el recurrente, que es tratado por el TC en su fundamento jurídico cuarto. El razonamiento en cuestión es la equiparación de los farmacéuticos y los médicos, en lo que se refiere a la dispensación de la píldora del día después y el aborto, para que les sea reconocida la objeción de conciencia. Para ello, el recurrente hace mención al fundamento jurídico 14, de la STC 53/1985, de 11 de abril, de 1985.

Ante este planteamiento, sobre la posibilidad de que la doctrina del fundamento jurídico 14 de la STC 53/1985 también sea aplicable a este caso, el Alto Tribunal afirma en su fundamento jurídico cuarto, que *“los aspectos determinantes del singular reconocimiento de la objeción de conciencia que fijamos en la STC 53/1985, FJ 14, también concurren, en los términos indicados, cuando la referida objeción se proyecta sobre el deber de dispensación de la denominada “píldora del día después” por parte de los farmacéuticos, en base a las consideraciones expuestas”*.

Por lo tanto, para el TC, al igual que los médicos, los farmacéuticos también pueden optar por el derecho a la objeción de conciencia. Y entiende asimismo que a pesar de que existe un deber de los farmacéuticos de dispensación de la píldora del día después, estos pueden optar por la objeción de conciencia, porque como argumenta el TC, la píldora del día después puede causar en las mujeres embarazadas un efecto abortivo, lo que puede suponer un conflicto con la conciencia ética o religiosa que profesa el individuo sobre el derecho a la vida. Para el Alto Tribunal, como manifiesta en su fundamento jurídico cuarto, estamos ante un juicio de ponderación entre el derecho a la objeción de conciencia, como manifestación del derecho fundamental a la libertad ideológica reconocida en el art. 16.1 CE, y la obligación de disponer del mínimo de existencias del citado medicamento que le impone la normativa sectorial.

En lo que respecta al argumento que nuestro TC nos plantea en el fundamento jurídico cuarto, podemos observar, que hace una equiparación entre un médico que realiza un aborto y un farmacéutico. Es interesante en este punto tener claro cuando existe vida humana, y cuando no.

Para distinguir, cuando nuestra legislación considera que existe vida humana, haremos alusión al ámbito jurídico penal, ya que en ella es donde se legisla la conducta del aborto como delito, y es donde se nos ofrece una concepción garantista de la vida humana dependiente. En la doctrina penal mayoritaria, la vida humana dependiente, la vida del feto,



comienza desde el momento de la anidación, es decir desde la implantación del óvulo fecundado en el útero materno, a los 14 días de la fecundación.

Si seguimos esta teoría, podemos observar, que realmente lo que está realizando el farmacéutico, no es un aborto desde el punto de vista de nuestra legislación, ya que la OMS, en lo que se refiere a la píldora del día después nos expone que impide o retrasar la ovulación, y que al mismo tiempo puede impedir la fertilización de un óvulo por su efecto sobre el moco cervical o la capacidad del espermatozoide de unirse al óvulo. Es decir, no permite ni la fecundación, ni la anidación del ovulo fecundado.

Sin embargo, si nos posicionamos desde el punto de vista del farmacéutico, debemos de tener presente que la doctrina de la Iglesia Católica considera que existe vida humana desde el mismo momento de la concepción.

En nuestra opinión, la delimitación de la objeción de conciencia en este caso, nos lleva a posicionarnos en contra de la argumentación esgrimida por el TC. Las bases de esta delimitación, nos vienen establecida por la propia legislación, en el ámbito penal es delito el aborto, pero no es considerado delito ni los métodos anticonceptivos, ni la píldora del día después.

Por otra parte, en su fundamento jurídico quinto, el Alto Tribunal nos da dos argumentaciones más, sobre el derecho a la objeción de conciencia de los farmacéuticos.

La primera de ellas, es que existe por parte del sistema público sanitario, una obligación de asegurar el derecho a la salud sexual y reproductiva de la mujer embarazada, que se traduce en el deber de los farmacéuticos de dispensar a la mujer embarazada la píldora del día después. Sin embargo, también afirma, que a diferencia de otras Comunidades Autónomas, y a pesar de que la Comunidad Autónoma de Andalucía, no posee una regulación específica de rango legal sobre el derecho a la objeción de conciencia de los farmacéuticos, el derecho a la objeción de conciencia está reconocido en el art.8.5 de los estatutos del Colegio de Farmacéuticos de Sevilla.

La segunda argumentación, es que en propias palabras del TC, *“hemos de añadir que en las actuaciones no figura dato alguno a través del cual se infiera el riesgo de que la dispensación “de la píldora del día después” se viera obstaculizada, pues amén de que la farmacia regentada por el demandante se ubica en el centro urbano de la ciudad de Sevilla, dato este del que se deduce la disponibilidad de otras oficinas de farmacia relativamente cercanas, ninguna otra circunstancia permite colegir que el derecho de la*

*mujer a acceder a los medicamentos anticonceptivos autorizados por el ordenamiento jurídico vigente fuera puesto en peligro*". En definitiva, lo que el Alto Tribunal nos está diciendo en esta argumentación es que no existe una vulneración del derecho a la mujer de acceder a los medicamentos anticonceptivos, ya que se presupone que existen otras oficinas de farmacia cerca donde conseguir dicho medicamento.

En lo que respecta a este fundamento jurídico quinto, si bien es cierto, que en la ciudad de Sevilla existen más oficinas de farmacia en las cuales se puede adquirir dicho medicamento, también es cierto, que este supuesto podría darse en un pueblo alejado, el cual tan solo disponga de una oficina de farmacia, y que el medicamento solicitado no sea una píldora abortiva, sino un medicamento esencial para la vida del demandante. En este determinado caso, podría darse una vulneración del derecho a la salud y la vida, que están obligadas a garantizar las oficinas de farmacia a través de su obligación de disponer de determinados medicamentos por ley.

La argumentación esgrimida por el TC, de que existen más farmacias donde conseguir la píldora del día después, y de que por lo tanto no se vulnera el derecho de la mujer a su salud sexual y reproductiva, no es a nuestro entender un argumento válido. Ya que como derecho fundamental que forma parte del art.16 de la CE, una de las delimitaciones del ejercicio del derecho a la objeción de conciencia, es el mantenimiento del orden público. Entendemos, que una de las cualidades del mantenimiento del orden público es la defensa de los derechos recogidos en nuestra CE. A nuestro entender, lo que está realizando en esta argumentación el TC, no es una correcta delimitación del derecho a la objeción de conciencia.

### **3.4. La objeción de conciencia en el ámbito educativo**

En lo que respecta a la objeción de conciencia en el ámbito educativo, esta tuvo una gran repercusión en la sociedad con la implantación en España de la asignatura conocida como "educación para la ciudadanía", la cual fue vista por varios sectores de la sociedad española como una forma en la que el gobierno asumía la educación moral de los niños.

En lo que respecta a la objeción de conciencia en el ámbito educativo, haremos un análisis de la STC 41/2014, de 24 de marzo, de 2014. En esta, se nos presenta un recurso de amparo contra una Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal

Supremo, recaída en recurso de casación, interpuesto contra una Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León; contra las normas reglamentarias por las que se establecen las enseñanzas mínimas de Educación para la ciudadanía.

El recurso de amparo, esta interpuesto por unos padres que no desean que su hija curse la asignatura de educación para la ciudadanía por entender que dicha asignatura es contraria a su moral, y que supone un adoctrinamiento por parte del estado a través de una política educativa determinada. Los padres, pretende ejercer su derecho a la objeción de conciencia para evitar que su hija curse dicha asignatura.

El TC termina desestimando el recurso de amparo, alegando falta de legitimación de la parte recurrente.

En esta sentencia, en lo que respecta a la objeción de conciencia, es interesante hacer un análisis, de una de las argumentaciones que emite el TC.

Esta argumentación, la encontramos en el fundamento jurídico tercero, en este, el TC alude a la STC 28/2014, de 24 de febrero (RTC 2014,28), en la cual, según las propias palabras del Alto Tribunal: *“al no ser la menor destinataria de la asignatura en el momento de la solicitud de objeción, en tanto que aún no le correspondía cursar la misma, no concurre el referido interés legítimo, denunciándose lesiones eventuales o futuras de los derechos fundamentales”*.

La conclusión del TC es que, si bien es cierto, que la menor cursaría la asignatura al año siguiente, el hecho de que la menor no estuviera cursando en el año que se ejerció el derecho a la objeción de conciencia la asignatura, no legitimaba a los recurrentes a ejercer el recurso de amparo. En definitiva, para el Alto Tribunal, en este caso en concreto, la objeción de conciencia debía ser ejercida una vez la menor hubiera empezado a cursar dicha asignatura.

Cuando observamos este argumento jurídico esgrimido por el TC, podemos observar una contradicción con sus sentencias anteriores. Podemos observar, que en sus sentencias anteriores (SSTC 15/1982 y 151/2014), el TC concebía el derecho a la objeción de conciencia como un derecho fundamental que formaba parte de la libertad ideológica y religiosa, el cual se ejercía y se tutelaba con anterioridad a que se produjera la lesión efectiva del derecho. Lo que queremos exponer, es que la función del derecho a la objeción de conciencia, es precisamente verse eximido de cumplir con ese deber, que supone una vulneración de la libertad ideológica y religiosa. Por esto, no compartimos la afirmación por

parte del TC de que debe existir una efectiva violación del derecho a la libertad ideológica y religiosa, para poder ejercer el derecho a la objeción de conciencia.

### **3.5. La objeción de conciencia en la justicia.**

En lo que respecta al análisis de la posibilidad que los Jueces y los funcionarios públicos puedan ejercer un derecho a la objeción de conciencia, debemos de tener presente, que estos tienen un especial deber de sumisión al ordenamiento jurídico.

Esta especial condición de los Jueces y Tribunales, nos lleva a afirmar que cuando estos ejerzan su derecho a la objeción de conciencia, debemos añadir al juicio de ponderación, que el sujeto que la ejerce, está ligado a un deber especial, voluntariamente asumido, de obedecer la ley.

Debemos de hacer mención a la STC 101/2004, de 2 de junio, de 2004, en la que el TC amparaba a un miembro del Cuerpo Nacional de Policía que se había negado aduciendo razones ideológicas a participar en una procesión religiosa.

En esta STC 101/2004, de 2 de junio, de 2004, se nos plantea una objeción de conciencia en la cual un sub-inspector del Cuerpo Nacional de Policía se niega a participar en una procesión religiosa. Su negativa fue rechazada por su superior, alegando que la asistencia ha de considerarse como un servicio profesional y no como la participación en un acto de culto religioso. La fundamentación del superior era que: *“los sentimientos religiosos no pueden ser alegados en el ámbito laboral a la hora de prestar un servicio”*.

En lo que respecta a esta Sentencia, nos interesa abordar cual es el razonamiento que sigue el Alto Tribunal cuando el funcionario público, debido a la obligatoriedad de realizar un servicio por su condición de funcionario, se ve de alguna manera violentado en su derecho a la libertad ideológica y religiosa.

El Tribunal Constitucional en su fundamento jurídico segundo, hace una distinción, en lo que respecta a los problemas planteados en esta sentencia. Uno de los problemas que advierte, y que nos interesa, es que en propias palabras del TC, este sub-inspector del Cuerpo Nacional de Policía, ha sido obligado a participar en una procesión religiosa, realizando un servicio que dudosamente puede calificarse de policial.

El Alto Tribunal hace, en su fundamento jurídico tercero, un análisis del derecho a la libertad ideológica y religiosa, reconocido en nuestro art. 16.1 de la CE. De este análisis, termina afirmando dos características que nos interesan.

La primera, es que este derecho posee una doble dimensión, una dimensión externa y una dimensión interna. En lo que se refiere a la dimensión externa, como bien explica el TC, faculta a los ciudadanos para actuar con arreglo a sus propias convicciones y mantenerlas frente a terceros.

La segunda afirmación, es que la única limitación, a las manifestaciones del ejercicio del derecho a la libertad ideológica y religiosa son aquellas necesarias para el mantenimiento del orden público protegido por la ley.

Por otro lado, el TC, en su fundamento jurídico cuarto, hace mención a la argumentación del Abogado del Estado. La argumentación de la Abogacía, es que estábamos ante un servicio policial, sin connotación religiosa, y que trataba de asegurar el orden público en un acto con asistencia masiva de personas. El Alto Tribunal, contesta a esta argumentación con las siguientes palabras: *“este razonamiento se debilita, desaparece dialécticamente, cuando en las mismas resoluciones de la Dirección General de la Policía se presenta como fundamento de la obligación de participar en el acto religioso el hecho de que “el Cuerpo Nacional de Policía es Hermano Mayor de la Hermandad Sacramental de Nuestro Padre Jesús, El Rico, de Málaga”.*

Otra de las argumentaciones que esgrime el TC de que el servicio realizado no era meramente policial, eran los elementos usados por los agentes del Cuerpo, unidades de caballería, uniformidad de gala, armas inusuales como sables y lanzas, etc... En definitiva, estábamos ante un servicio especial cuyo fin no era garantizar el orden público, sino dar solemnidad a un acto religioso.

Podemos observar claramente en esta STC 101/2004, que las funciones que desempeñaba el recurrente no eran las propias de un agente de las fuerzas y cuerpos de seguridad del estado.

Sin embargo, nos surge la duda de cómo sería una objeción de conciencia realizada por un Juez ante la celebración de un matrimonio entre personas del mismo sexo.

Debemos de tener presente que en nuestro ordenamiento jurídico, el Juez es el primer sometido a la ley. Esa sumisión exclusiva al imperio de la ley y a la Constitución se ve reflejada en nuestro art. 117.1 de la Constitución, y en nuestro art. 1 de la Ley Orgánica

del Poder Judicial. Un juez, no puede resolver nunca anteponiendo su moral a la propia Ley, ya que precisamente, su función principal es aplicar la ley.

También podemos observar, que el Juez accede a la carrera judicial de manera voluntaria, sabiendo perfectamente que va estar sometido de una manera especial al ordenamiento jurídico.

Sin embargo, la negativa de reconocer la objeción de conciencia por parte de los jueces en estos casos, tan solo nos lleva o bien a la aplicación de la ley, a pesar de no estar de acuerdo, o bien al abandono del Juez de la carrera judicial. El Fiscal Antonio del Moral, hacia una afirmación, que nos parecía interesante: *“Ni el juez positivista ni el juez justiciero son modelos que considere deseables”*<sup>26</sup>.

En nuestra opinión, y a pesar de que la cuestión es polémica, un Juez que antepone sus convicciones ideológicas o religiosas a la ley, debería ser apartado de la carrera judicial, ya que como hemos advertido anteriormente, la esencia y la función del Juez, es precisamente aplicar el derecho y asegurar el imperio de la ley.

### **3.6. Evolución y contradicciones de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional**

En este epígrafe nos centraremos en hacer una recopilación cronológica de los argumentos esgrimidos por el TC en las diferentes sentencias analizadas, y observar cuales han sido las contradicciones más destacables de nuestro Alto Tribunal.

En lo que respecta a la naturaleza de la objeción de conciencia, el TC siempre ha tenido una doctrina cambiante y contradictoria en cuanto a determinar si estamos ante un derecho fundamental o no.

Comenzaremos haciendo mención a las SSTC 15/1982, de 23 de abril, de 1982 y 53/1985 de 11 de abril de 1985. En ellas hemos podido observar, como el Alto Tribunal, considera el derecho a la objeción de conciencia un derecho fundamental. En estas sentencias, el derecho a la objeción de conciencia forma parte de la libertad ideológica y religiosa, reconocida en nuestro art.16.1 de la CE.

---

<sup>26</sup> DEL MORAL GARCIA, A., “Jueces y objeción de conciencia”, Curso de Verano Derecho y Conciencia, Aranjuez, 2009.

Otra de las afirmaciones observadas en estas sentencias, es la aplicabilidad del derecho a la objeción de conciencia sin necesidad de una regulación específica de dicho derecho por el legislador. Este derecho es ejercitable sin necesidad de una positivización previa por parte del legislador.

Sin embargo, posteriormente en 1987, el TC, en su Sentencia 160/1987, de 27 de octubre de 1987, da un giro en su argumentación, reconociendo que el derecho a la objeción de conciencia es un derecho constitucional, el cual está reconocido en el art. 30.2, pero que sin embargo, su relación con el art.16.1 no le dota de ese carácter de derecho fundamental.

Nuestro Alto Tribunal, nos expone en esta Sentencia de 1987, que sin una regulación elaborada por el legislador que establezca en qué casos puede ejercerse, no es posible optar por la objeción de conciencia, ni siquiera apelando a la libertad ideológica y moral.

En sentencias más actuales, hemos podido observar una vuelta por parte del Alto Tribunal, a considerar la objeción de conciencia como un derecho fundamental. Así, el Alto Tribunal en su STC 145/2015, de 25 de junio, de 2015, volvió a considerar la objeción de conciencia un derecho fundamental, que está reconocido de manera implícita en el art. 16.1 de la CE, y el cual no necesita de desarrollo legislativo para su ejercicio.

Otra de las contradicciones en las cuales el TC ha incurrido a la hora de declarar el derecho a la objeción de conciencia, ha sido aquella en lo referente a determinar cuándo y cómo debe realizarse el derecho a la objeción de conciencia. Dos son las sentencias analizadas en las cuales hemos observado dicha contradicción, estas sentencias son la STC 151/2014 y la STC 28/2014.

En la STC 151/2014, observábamos una ley mediante la cual se creaba una lista de objetores, en lo que se refiere a la objeción de conciencia de los médicos en el ámbito sanitario. Para el TC, los objetores no debían ver su derecho a la libertad ideológica o religiosa vulnerada para ejercer su derecho a la objeción de conciencia.

Sin embargo, en una sentencia de ese mismo año, en la STC 28/2014, el TC argumentaba que hasta que no se viera el derecho a la libertad ideológica y religiosa vulnerado, no se podía ejercer el derecho a la objeción de conciencia.

## **TERCERA PARTE**

### **Tratamiento jurisprudencial de la objeción de conciencia por los distintos tribunales**

#### **1. La jurisprudencia del Tribunal Supremo y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la objeción de conciencia**

##### **1.1. La jurisprudencia del Tribunal Supremo en la objeción de conciencia**

En lo referente a la jurisprudencia elaborada por el Tribunal Supremo en esta materia, haremos mención a la Sentencia de 26 de febrero de 2001 (RJ\2001\5139), de la Sala de lo Militar, del Tribunal Supremo. En esta sentencia un ciudadano interpuso un recurso ante el TS, frente a una sentencia de un Tribunal Militar que le condena a dos años y cuatro meses de prisión. El TS desestima el recurso pero expone al Gobierno de la nación la procedencia de un indulto parcial de la pena, para que quede reducida a un año de prisión.

La sentencia que se recurre castiga al recurrente por un delito de deserción en tiempo de paz. El recurrente no se presenta en el lugar asignado para incorporarse a su unidad, en la que debe prestar el servicio militar obligatorio. Posteriormente, ante el juzgado militar, argumenta que manifestó su intención de no cumplir el servicio militar. Sin embargo, en la Sentencia podemos observar que esta manifestación de no cumplir el servicio militar se hizo posteriormente a la fecha en la que debía presentarse para incorporarse al servicio militar obligatorio.

En este caso, estamos ante una objeción de conciencia, la cual se realiza posteriormente a la incorporación al servicio militar. El recurrente argumenta que se ha violado su derecho constitucional de libertad ideológica y de conciencia. Éste, también admite que ejercitó el derecho después de incorporarse al servicio militar, sin embargo



según su criterio este derecho debe ser respetado ya que se está vulnerando su derecho a la libertad ideológica y religiosa.

Es interesante la postura del Tribunal Supremo, que no accede a darle la razón al recurrente, exponiendo que éste ha mostrado falta de motivación por la tardanza a la hora de ejercer su derecho a la objeción de conciencia. Para el Tribunal Supremo, el hecho de que manifestara su oposición al servicio militar obligatorio después de estar ya prestando este, supone una falta de creencia de que, realmente, el recurrente tiene esas convicciones morales.

En este caso, podemos observar una negativa por parte del TS al recurrente de un derecho a la objeción de conciencia sobrevenida. Es cierto que la objeción de conciencia no debe reconocerse a cualquiera que la solicite, en cualquier momento y sin indagar en las motivaciones que aporta en su defensa, para su concesión. Sin embargo, también es cierto, que la conciencia del recurrente, es la de un joven, que no ha estado dentro de la institución militar.

En nuestra opinión, la fundamentación del TS es acorde con la protección de los deberes constitucionales, deberes que suponen uno de los pilares de la organización de nuestra sociedad. Además, si observamos la sentencia podemos ver cómo, en este caso en concreto, existe una posición por parte del recurrente más bien de rebeldía y de desobediencia civil, como si existiera una dejadez y una intención de confrontación.

Estamos de acuerdo en que el recurrente no ejerció su derecho a su debido tiempo, pero a ello le tenemos que sumar que, en el momento de su incorporación, no manifestó que estuviera disconforme, y además, se mantuvo en una situación de desafío hacia la institución militar, no presentándose donde se le requería. En nuestra opinión, este caso es una situación más de rebeldía y de desobediencia, que de objeción de conciencia. Por ello, creo que la sentencia del TS es correcta.

La siguiente sentencia a analizar, es la de 11 de mayo de 2009 (RJ\2009\4279) del TS Sala de lo Contencioso Administrativo sección 8. En dicha sentencia estamos ante un recurso contencioso-administrativo contra un Acuerdo del Pleno del CGPJ de 22-11-2006 desestimatorio de un recurso de alzada formulado contra un Acuerdo de la Comisión Permanente de 07-02-2006 que denegó el ejercicio del derecho a la objeción de conciencia en relación con los expedientes de matrimonio entre personas del mismo sexo a un titular de un juzgado de primera instancia.

En este caso, el titular de un juzgado de primera instancia solicita su derecho a ejercer objeción de conciencia en cuanto a la celebración de matrimonios del mismo sexo. El CGPJ le deniega este derecho, una de las razones que argumenta es: *“los Jueces y Magistrados no pueden nunca ejercer el derecho a la objeción de conciencia, al estar sometidos únicamente al imperio de la ley, como de manera expresa se proclama en el artículo 117 de la CE”*.

En efecto, la principal función de los Jueces y Tribunales es aplicar la ley, y velar porque exista un cumplimiento del ordenamiento jurídico. En la objeción de conciencia, el objetor alega motivos de carácter ideológico o religioso para justificar ser eximido de cumplir con un deber. La objeción de conciencia en un Juez, supondría la oposición a una norma basándose en unas convicciones personales que, de alguna forma, manifestarían la falta de imparcialidad a la que el Juez está sometido.

Sin embargo, debemos de matizar que, la celebración de un matrimonio entre dos personas no es un juicio en el cual el Juez deba declarar un derecho, sino un contrato, en la cual el juez corrobora que el contrato es válido, a la vez que le da formalidad y valor jurídico. En definitiva, el Juez no realiza una labor de juzgar.

Como conclusión, podemos afirmar que, cuando un Juez se niega a celebrar un matrimonio entre personas del mismo sexo no puede considerarse que no esté cumpliendo con su labor de juzgar. En cambio, sí puede afirmarse que existe una falta de imparcialidad en ese Juez, a la vez que también un trato discriminatorio por la condición sexual del individuo, una actitud contraria a los valores constitucionales de respeto, igualdad y no discriminación.

La última sentencia a analizar es la de 11 de febrero de 2009 (RJ\2009\1877). En esta sentencia, el TS admite un recurso de casación interpuesto por unos padres frente a una sentencia de un juzgado de lo Contencioso-Administrativo. Los padres quieren ejercer su derecho a la objeción de conciencia, en lo que respecta a que su hija curse la asignatura de educación para la ciudadanía. Éstos, recurren la sentencia, alegando que se produce una vulneración de los arts. 16.1, y 27.3 CE, es decir, una vulneración del derecho a que los padres decidan que educación moral y religiosa reciban sus hijos, y del derecho a la libertad ideológica y religiosa. El TS da la razón a los padres, y les reconoce su derecho a la objeción de conciencia para que su hija no curse dicha asignatura.

Lo destacable de esta sentencia, en nuestra opinión, es que se acude al art. 16 CE, y a la libertad religiosa, igual que en sentencias anteriores, como fundamento para ejercer el derecho a la objeción de conciencia.

## **1.2. La jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la objeción de conciencia**

En lo que respecta a la jurisprudencia europea, debemos hacer referencia a la sentencia de 17 de enero de 2012 del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, caso Feti Demirtaş contra el Estado Turco.

En esta resolución estamos ante un caso en el que un testigo de Jehová presenta una demanda al TEDH contra la República de Turquía, por vulnerar su derecho a la objeción de conciencia, y por ser víctima de torturas.

En esta sentencia en cuestión, este ciudadano turco se niega a cumplir el servicio militar obligatorio, debido a que según su interpretación de la Biblia, no debe adiestrarse para la guerra. El demandante informó mediante carta al ministerio de defensa alegando su condición de Testigo de Jehová, y su negativa a cumplir con la obligación de prestar el servicio militar. El ministerio de defensa turco terminó denegando el derecho a la objeción de conciencia, y alegó que la Constitución Turca no prevé tal derecho, y que la obligación de prestar el servicio militar obligatorio es una obligación para todo ciudadano turco.

Posteriormente, Feti Demirtaş emitió otra carta al Ministerio de Defensa turco manifestando la pretensión de poder realizar una prestación social sustitutoria. El Ministerio terminó informándole, otra vez, de su obligación de presentarse para realizar el servicio militar obligatorio. El demandante acabó presentándose en la oficina de reclutamiento, y seguidamente llevado a prisión. Finalmente, fue puesto en libertad, incorporándose a un regimiento para cumplir el servicio militar obligatorio.

Durante el periodo de servicio, se negó en diversas ocasiones a vestir el uniforme, y como consecuencia de ello, fue juzgado en varias ocasiones y cumplió varias penas de prisión de entre uno y seis meses. Durante este tiempo, en el que constantemente se negaba a vestir el uniforme y a prestar el servicio militar, fue maltratado y amenazado. Según una de sus declaraciones, en uno de estos casos, fue esposado a una cama, golpeado y humillado, obligándole a desnudarse y forzándole para que se vistiera con el uniforme

militar. El demandante, alega que el gobierno turco, vulnera el art. 9 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, el cual dispone que:

*“1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho implica la libertad de cambiar de religión o de convicciones, así como la libertad de manifestar su religión o sus convicciones individual o colectivamente, en público o en privado, por medio del culto, la enseñanza, las prácticas y la observancia de los ritos.*

*2. La libertad de manifestar su religión o sus convicciones no puede ser objeto de más restricciones que las que, previstas por la Ley, constituyen medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad pública, la protección del orden, de la salud o de la moral públicas, o la protección de los derechos o las libertades de los demás”.*

El TEDH, en referencia al caso de Feti Demirtaş, nos recuerda en su sentencia de 7 de julio de 2011 que la oposición al servicio militar, cuando está motivado por un conflicto grave e insuperable entre la obligación de servir en el ejército y la conciencia de una persona cuyas convicciones de naturaleza religiosa o de otro tipo son, sinceras y profundas, suponen la inmediata activación del art. 9 del Convenio. También termina concluyendo el TEDH que la legislación del estado Turco en esta materia es incompatible e insuficiente con lo dispuesto en el Convenio. En esta sentencia, existen diversos fundamentos, que debemos destacar.

En primer lugar, entendemos que para el TEDH la objeción de conciencia, en lo que se refiere a su naturaleza, es un derecho fundamental.

En esta sentencia estamos ante un Estado que no presenta una legislación referente a la objeción de conciencia, sin embargo, el TEDH entiende que el derecho a la objeción de conciencia del art.9 del Convenio Europeo de Derechos Humanos es de aplicación inmediata. El hecho de que ese derecho a la objeción de conciencia pueda ser ejercido sin necesidad de una positivización, pone de relieve, el carácter de derecho fundamental como medio de protección de la libertad religiosa, de conciencia o moral del individuo.

Por otro lado, el Tribunal nos expone, que el art. 9 del Convenio tiene la función de proteger la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión. Para el TEDH, la libertad de pensamiento, conciencia y religión, son uno de los fundamentos de una «sociedad democrática», y la dimensión religiosa y ética, supone uno de los elementos más esenciales de la identidad de las personas y de su concepción de la vida.

El Tribunal nos recuerda que el derecho a la libertad religiosa, o a la libertad moral, es un derecho fundamental, que se ejerce en libertad, y que supone su expresión, no sólo a nivel individual, sino también colectivo, siendo fundamento del pluralismo y la diversidad de pensamiento de una sociedad.

Por otra parte, según el Tribunal, esto se consigue anteponiendo derechos individuales frente a derechos colectivos. Pero siempre con una condición: partiendo de que en democracia siempre rige el sentir de la mayoría, el hecho de reconocer derechos individuales en lo que a objeción de conciencia se refiere, significa respetar el pluralismo político y religioso de una sociedad democrática.

Sin embargo, la afirmación del TEDH, en nuestra opinión, presenta una deficiencia en lo que al concepto de democracia se refiere. No podemos afirmar como hace este tribunal, que la democracia es el sentir mayoritario de la gente. Existen unos derechos naturales, que pertenecen a la persona por el mero hecho de serlo. Esta serie de derechos y de valores, que fundamentan nuestro ordenamiento jurídico, no pueden ser “decididos” por la mayoría de la ciudadanía, sino que presentan un marco inamovible, en el cual se desarrollan los derechos y que deben de servir de base para la labor legislativa del legislador.

Seguir este razonamiento de que lo que elige la mayoría en democracia es lo correcto, nos llevaría a cometer errores que ya se cometieron en el pasado. No creemos que sea necesario recordar cómo en 1933 el partido nazi llegó al poder en Alemania usando la democracia, o cómo en 1915, las autoridades turcas con el apoyo del pueblo turco, cometió el primer genocidio de la historia moderna, el genocidio armenio. Por ello, debemos tener presente que en un Estado de Derecho no son válidas las convicciones de la mayoría, cuando estas están en contra de los derechos que le son inherentes a la persona. En nuestra opinión, esta afirmación tan extendida de que “si es lo que ha elegido la mayoría es lo correcto”, nos lleva a la barbarie.

## CONCLUSIONES

La finalidad de este trabajo es realizar un análisis y un estudio de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, en lo que respecta a la objeción de conciencia, para entender y buscar soluciones a un derecho que, a pesar de que su existencia en nuestra Constitución se remonta a 1978, aun hoy en día sigue siendo objeto de polémica y de discusión doctrinal.

A continuación, realizaré un análisis de las conclusiones que hemos alcanzado, centrándome en la problemática que genera la doctrina tan contradictoria y cambiante de nuestro Tribunal Constitucional:

1º- En primer lugar, hemos llegado a la conclusión de que la doctrina tan cambiante y contradictoria del TC, supone una inseguridad jurídica, para aquellos ciudadanos que pretendan ejercer su derecho a la objeción de conciencia.

Cuando afirmamos que la doctrina tan cambiante del TC produce inseguridad jurídica, nos referimos, por ejemplo, a la falta de criterio mostrada por el Alto Tribunal para determinar la naturaleza del derecho a la objeción de conciencia.

El hecho de que, en las SSTC 15/1982 de 23 de abril de 1982 y 53/1985 de 11 de abril de 1985, la doctrina de nuestro Alto Tribunal considere que estamos ante un derecho fundamental, y que posteriormente en la STC 160/1987 de 27 de octubre, se considere un derecho no fundamental, supone a nuestro entender un perjuicio para aquellos ciudadanos que van ejercer su derecho.

El ciudadano que va ejercer su derecho a la objeción de conciencia, no posee una referencia clara, en lo que a jurisprudencia constitucional se refiere, que determine realmente si el TC adoptará su decisión basándose en que estamos ante un derecho fundamental que se puede ejercer sin necesidad de positivización, o si en cambio hace falta una ley que declare tal derecho.

2º- En segundo lugar, otro de los problemas que observamos, es la falta de determinación de la naturaleza de la objeción de conciencia. A lo largo de nuestro trabajo, hemos podido observar cómo ni siquiera el propio TC, es capaz de determinar de una

manera definitiva, si el derecho a la objeción de conciencia es un derecho fundamental, que forma parte del derecho a la libertad ideológica y religiosa, o si es un derecho que se limita a estar reconocido en aquellos casos en los que el legislador lo disponga.

3º- En tercer lugar, hemos observado en la jurisprudencia del TC una violación constante del Principio de Igualdad.

Mientras que en la STC 151/2014, observábamos que no hacía falta una vulneración del derecho a la libertad ideológica y religiosa para ejercer el derecho a la objeción de conciencia, en cambio, en la STC 28/2014 observábamos una necesaria vulneración del derecho a la libertad ideológica y religiosa, para proceder al ejercicio del derecho a la objeción de conciencia.

4º- En cuarto lugar, también observamos por parte del TC una falta de delimitación de este derecho.

Si algo queda latente en la jurisprudencia analizada, es la falta de una delimitación efectiva del derecho a la objeción de conciencia.

Hemos distinguido cuatro puntos problemáticos derivados de la jurisprudencia de nuestro Constitucional. A continuación, haremos alguna mención de algunas medidas o formas que pueden dar cierta respuesta o suponer una mejora, a la hora de conseguir una jurisprudencia por parte del TC menos cambiante y contradictoria. Estas medidas son las siguientes:

1º- En primer lugar, creemos que la primera medida que debería abordarse, sería la inclusión de la objeción de conciencia en el art. 16.1 de la CE. Reconociendo de esta manera que estamos ante un derecho fundamental que forma parte del derecho a la libertad ideológica y religiosa.

En nuestra opinión, la inclusión del derecho a la objeción de conciencia en el art.16.1 de la CE supondría despejar las dudas de si estamos ante un derecho fundamental o no. Al mismo tiempo, encontraríamos una delimitación del derecho, cuando su ejercicio supusiera una alteración del orden público, ya que el art. 16.1, establece que se garantiza la libertad ideológica y religiosa, sin más limitación en sus manifestaciones, que la necesaria para el mantenimiento del orden público protegido por la ley.

2º- La segunda medida, pasaría por una correcta delimitación del derecho a la objeción de conciencia. En lo que respecta a esta delimitación del contenido del derecho a la objeción de conciencia, seguiremos la teoría del profesor Tomás de Domingo.

Tomás de Domingo, hace un especial hincapié, en que para hacer una correcta delimitación de este derecho, primero debemos de encuadrar la objeción de conciencia, en una ideología o una religión. Para ello, este autor, sigue la definición de Escobar Roca, el cual caracteriza la conciencia en base a cuatro referentes:

*“1.- La conciencia afecta de una manera sustancial a la propia personalidad. Siempre se puede decir que no es fácil probar que afecta de especial forma a la personalidad; con todo, no creemos que deba criticarse esta característica desde un método propio de las ciencias experimentales. La prudencia, la razón y la ayuda de otras disciplinas –como, por ejemplo, la psicología- contribuirían a lograr la formación de una opinión en el juzgador.*

*2.- El carácter moral de la conciencia significa, entre otras cosas, que afecta a cuestiones importantes, de principio, con lo que se excluyen los juicios de mera oportunidad o mera conveniencia.*

*3.- La conciencia ha de poseer unas mínimas notas de racionalidad, siendo –aunque sea mínimamente- susceptible de generalización.*

*4.- Solo puede hablarse de conciencia en presencia de una cierta madurez psicológica”.*

En las propias palabras de Tomás de Domingo: *“el derecho a la objeción de conciencia ampara el no cumplimiento de una obligación jurídica cuando esta provoque un auténtico conflicto de conciencia capaz de ser radicado en una ideología o religión profesada por el objetor”<sup>27</sup>.*

---

<sup>27</sup> DE DOMINGO PÉREZ, T., “El Derecho fundamental a la objeción de conciencia y su aplicación a la ley del jurado”, Cuadernos Constitucionales de la Cátedra Fabrique Furió Ceriol, num.20-21. 1997.



## BIBLIOGRAFÍA

- AGUADO ZAMORA, M., et al: “Manual de Derecho Constitucional”, Tecnos, 6ª Edición, Madrid, 2015.
- ARISTOCLES, “PLATÓN”, “Apología de Sócrates”, Gredos, Madrid, 2011.
- BALAGUER CALLEJÓN, F., CÁMARA VILLAR, G., LÓPEZ, JF., CANO BUESO, J., BALAGUER CALLEJÓN, ML., RODRÍGUEZ, A., “Derecho Constitucional”, Tecnos, 2ª Edición, Madrid, 2003.
- BELTRÁN AGUIRRE, JL., “El ejercicio de la Objeción de Conciencia por los farmacéuticos”, Revista Aranzadi Doctrinal num.5/2009, Editorial Aranzadi, SA, Cizur Menor. 2009.
- BELTRÁN AGUIRRE, JL., “La objeción de conciencia en el ámbito sanitario: últimas aportaciones judiciales”, Revista Aranzadi Doctrinal num.11/2013, Editorial Aranzadi, SA, Cizur Menor. 2013.
- BETEGÓN, J, et al.: “Constitución y Derechos Fundamentales”, Ministerio de la Presidencia. Secretaria General Técnica. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2004.
- BROCK, P., “Pacifism in Europe to 1914”, Princeton University Press, Princeton, New Jersey, 1972.
- CRAVEN-BARTLE, J., FERRER SALVANS, P., MIR TUBAU, J., NOGUÉS CARULLA, RM., TERRIBAS ALAMEGO, J., TERRIBAS SALA, N., “Consideraciones sobre la objeción de conciencia”, Revista Bioètica & Debat, Volumen 18, Número 66, Edición Institut Borja de Bioètica, Llobregat (Barcelona), 2012.

- ÁLVAREZ CONDE, E., TUR AUSINA. R., “Derecho Constitucional”, Tecnos, Madrid, 2015.
- DE DOMINGO PÉREZ, T., “El Derecho fundamental a la objeción de conciencia y su aplicación a la ley del jurado”, Cuadernos Constitucionales de la Cátedra Fabrique Furió Ceriol, num.20-21. 1997.
- DEL MORAL GARCIA, A., “Jueces y objeción de conciencia”, Curso de Verano Derecho y Conciencia, Aranjuez, 2009.
- DIEZ-PICAZO GIMÉNEZ, LM., “Sistema de Derechos Fundamentales”, Civitas Thomson Reuters, 4ª Edición, Pamplona (Navarra), 2013.
- DOMÍNGUEZ NAFRÍA, JC., “Una nueva perspectiva en el debate sobre la educación para la ciudadanía”, Revista de Actualidad Jurídica Aranzadi num.808/2010, Editorial Aranzadi, SA, Cizur Menor. 2010.
- DWORKIN, R., “Los derechos en serio”, Ariel, Barcelona, 2012.
- ESQUILO., SÓFOCLES., EURÍPIDES., “Esquilo, Sófocles, Eurípides. Obras Completas”, Cátedra, Estella (Navarra), 2008.
- GASCÓN ABELLÁN, M., “Obediencia al Derecho y objeción de conciencia”, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1990.
- GÓMEZ SALADO, MA., “Los farmacéuticos y la objeción de conciencia para el suministro de la «píldora del día después»”, Revista Aranzadi Doctrinal num.9/2015, Editorial Aranzadi, SA, Cizur Menor. 2015.
- HOLMES, R., “The Oxford Companion to Military History”, Oxford University Press; First Edition, Oxford, 2001.
- HABERMAS, J., “Ensayos Políticos”, Península, 3ª Edición, Barcelona, 1997.

- LÓPEZ GUZMÁN, J., “Objeción de conciencia farmacéutica”, S.A. Eiusa. Ediciones Internacionales Universitarias, Navarra, 1997.
- MACEIRAS RODRÍGUEZ, PM., “La objeción de conciencia en relación con tratamientos e intervenciones médicas”, Actualidad Jurídica Aranzadi num.756/2008, Editorial Aranzadi, SA, Pamplona. 2008.
- MUERZA ESPARZA, JJ., “Los jueces y la objeción de conciencia”, Revista de Actualidad Jurídica Aranzadi num.672/2005, Editorial Aranzadi, SA, Pamplona 2005.
- NAVARRO-VALLS, R., “Del poder y de la gloria”, Encuentro, Madrid, 2004.
- PRASAD, D., “War is a Crime Against Humanity: The Story of War Resisters' International”, War Resisters' International, Londres, 2005.
- RAWLS, J., “A Theory of Justice”, Oxford University Press, Oxford, 1986.
- RAZ, J., “The Authority of the Law. Essays on Law and Morality”, Clarendon Press, New York, 1983.

#### **OTRAS REFERENCIAS CONSULTADAS**

- Apuntes de Derecho Constitucional, profesora Rosario Tur Ausina. Facultad de Ciencias Jurídicas. Universidad Miguel Hernández de Elche.
- Apuntes de Filosofía del Derecho y Deontología, profesor Tomás de Domingo. Facultad de Ciencias Jurídicas. Universidad Miguel Hernández de Elche.
- Apuntes de Teoría y Práctica de la Interpretación Jurídica, profesor Tomás de Domingo. Facultad de Ciencias Jurídicas. Universidad Miguel Hernández de Elche.
- Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

- Constitución Española de 1978.
- “La Biblia de Nuestro Pueblo”, Salterrae, Mensajero, Nanjing (China), 2011.

## **JURISPRUDENCIA**

- STC 05/1981 de 13 de febrero.
- STC 15/1982 de 23 de abril.
- STC 53/1985 de 11 de abril.
- STC 160/1987 de 27 de octubre.
- STC 161/1987 de 27 de octubre.
- STC 321/1994 de 28 de noviembre.
- STC 55/1996 de 28 de marzo.
- STC 177/1996 de 11 de noviembre.
- STC 154/2002 de 18 de julio.
- STC 101/2004 de 2 de junio.
- STC 41/2014 de 24 de marzo.
- STC 151/2014 de 25 de septiembre.
- STC 145/2015 de 25 de junio.
- STS de 26 de febrero de 2001.
- STS de 11 de febrero de 2009.
- STC de 11 de mayo de 2009.
- STEDH de 17 de enero de 2012.

