

JOAN OLIVER ARAUJO. *La objeción de conciencia al servicio militar*. Ed. Civitas UIB (Mallorca), 1993, 505 páginas.

La obra del profesor de Derecho Constitucional de la Universidad de las Islas Baleares, Joan Oliver Araujo, constituye un excelente compendio del tratamiento de la objeción de conciencia (OC) en general y al servicio militar en particular, tanto a niveles doctrinarios, históricos, como legislativo comparado y jurisprudencial, sin perjuicio de contener una muy completa bibliografía sobre el tema y asuntos conexos (v.gr. la desobediencia civil o el pacifismo) en su acápite final, la que recomendamos a los estudiosos y neófitos del tema.

En sus primeros capítulos contiene una variedad de definiciones y conceptualizaciones de lo que es la objeción de conciencia (“oponer la ley de la conciencia a la ley oficial”, “oposición al cumplimiento de una ley por la existencia de una moral incompatible”, “rechazo de un precepto que encuentra su causa psicológica en motivos de conciencia”, etc.) (p. 30), concluyéndose que ella debe estar conformada por dos elementos: “la negativa a cumplir un deber jurídico” y “el concreto fundamento de dicha negativa que debe venir impuesta por un imperativo de la propia conciencia”. En estas primeras reflexiones cabe destacar dos sentencias. En la primera el autor se pronuncia como partidario de la “armonización” de la afirmación de respeto absoluto que cabe respecto de la conciencia individual y el establecimiento y mantenimiento de un orden jurídico coactivo con pretensiones de generalidad (p. 28). En la segunda se refiere al “hecho de la causa” que significa constatar la renuencia del legislador a reconocer a la OC por las nefastas consecuencias que se derivarían para la existencia del Estado y del Derecho.

Las reflexiones posteriores están destinadas al tratamiento somero de los tipos o variedades de la OC y las manifestaciones que éstas han tenido en la legislación y jurisprudencia comparadas. En este sentido se incluyen las menciones a las normas de países europeos sobre aspectos particulares del tema (v. gr. normas sobre objeción de conciencia a la práctica de interrupciones legales de embarazo en Francia, Italia y Portugal) (pp. 35 y 36), la sentencia del Tribunal Constitucional español 53/1985, de 11 de abril de ese año, donde se declaró a la OC como un “derecho” que podía ser ejercido con independencia de haberse dictado o no una regulación y que formaba parte del contenido de la libertad ideológica y religiosa del art. 16.1 de la Constitución española y agudas menciones a la práctica española e internacional en materia de objeción de conciencia “fiscal” o la negativa de incluir los tributos en la destinación de fines militares.

Resultan extremadamente interesantes las observaciones que se hacen en las páginas 44 y ss. cuando el autor trata la posibilidad de asumir la OC en el ordenamiento jurídico, situación en la cual tal fenómeno deja de ser un alegato de desobediencia para pasar a convertirse en el ejercicio legítimo de un derecho y produce un “enriquecimiento positivo del ordenamiento jurídico” para algunos (Reina Bernáldez) y se constituye en “un banco de pruebas de la legitimidad democrática” para otros (Gascón Abellán y Prieto Sanchis).

Las siguientes son consideraciones importantes sobre las clases de objeción de conciencia al servicio militar y una pincelada histórico-ideológica de las diferentes posturas que han abordado el problema, desde el cristianismo primitivo-

vo y los diferentes cultos cristianos pasando por la de la Iglesia Católica con especial referencia a la discusión que sobre el punto se dio en el Concilio Vaticano II. Existe una información relevante sobre las posiciones que se tiene en el Derecho comparado sobre la cuestión, realizando el autor una separación muy acertada de dichas legislaciones según la mayor o menor apertura para acoger a nivel legal y constitucional el fenómeno, las diferentes clases de convicciones necesarias para ser reconocidos como objetores de conciencia, los momentos necesarios para presentar la declaración de objetor, los tipos de organismo estatal creados para instruir el expediente y emitir la declaración de objeción de conciencia, la forma y duración del servicio sustitutorio, el reconocimiento de la objeción en tiempo de guerra. Además el capítulo pertinente menciona las resoluciones que los organismos internacionales han emitido sobre la materia, de entre las que vale la pena mencionar, como la primera que acogió a la OC de forma explícita, la Resolución número 337, de 26 de enero de 1967, de la Asamblea Consultiva del Consejo de Europa.

El capítulo segundo y los siguientes están dedicados a la visión y evolución que ha tenido el problema en el Derecho español, cuestión que el autor desarrolla en cuatro etapas cronológicas que van desde una importante represión de este tipo de actitudes (si no, recuérdese la opinión de Quintano Ripollés que afirmaba que la OC era una postura "extravagante" y la del Tribunal Supremo en sentencia de 15 de noviembre de 1965 que la calificaba de "concepto disolvente") hasta una adecuada comprensión y tratamiento legislativo y constitucional de nuestros días.

Puede apreciarse de la lectura de estas etapas cómo el Derecho español ha sufrido un beneficioso cambio y flexibilización. En los primeros tiempos, a raíz de la inspiración del art. séptimo del Fuero de los Españoles de 1945 ("constituye título de honor para los españoles servir a la patria con las armas. Todos los españoles están obligados a prestar este servicio cuando sean llamados con arreglo a la ley"), se aplicaba a los objetores el delito de desobediencia contemplado en el Código de Justicia Militar. A raíz de este procedimiento se llegó a la aplicación de diversas "condenas sucesivas" (porque tras una primera condena se volvía a llamar al condenado al cumplimiento del servicio militar) que superaban muchas veces las de delitos de sangre. En 1973 se dicta una ley destinada a sancionar como delito particular el negarse a cumplir el servicio militar con penas privativas de libertad de 3 años y un día a 8 años si se producía en tiempos de paz unida a una larga lista de inhabilidades.

Esta situación no se vería alterada sino hasta la aparición del Real Decreto 3.011, de 23 de diciembre de 1976, que regulaba las prórrogas de incorporación a filas por objeción de conciencia de carácter religioso, norma que constituye el primer síntoma de apertura, que sería refrendada por una amplia amnistía política decretada el 17 de octubre de 1977, que puso en libertad a más de doscientos objetores de conciencia.

Las etapas finales están dedicadas a la situación postconstitucional y a sus principales hitos. Comienza con una exposición de las resoluciones del Tribunal Constitucional que se pronunciaron sobre el punto con anterioridad a 1984, fecha de la Ley de Objeción de Conciencia. Entre ellas debe destacarse la Sentencia 15/1982, de 23 de abril, en que se afirmó la existencia indudable de una conexión entre la objeción de conciencia y de que ésta es una concreción de la libertad ideológica reconocida en la Constitución española en el art. 16. La labor del Tribunal en este período es calificada de relevante por el autor ya que

la OC no sólo fue reconocida a partir de aquel momento por motivos religiosos sino también en razones de carácter ideológico, ético, filosófico o de naturaleza similar.

El Dr. Oliver Araujo dedica la segunda parte del libro que reseñamos a analizar exhaustivamente los problemas y discusiones a que ha dado origen la incorporación de la OC en la Constitución. Como allí se expresa, el art. 30.2 del Texto Fundamental ubica a la OC en el artículo dedicado a los deberes militares. Esta ubicación no sería intrascendente atendidas las disputas doctrinarias que generaría posteriormente. Tal como se manifiesta en esta norma constitucional "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".

Se desarrollan, con posterioridad en el texto, los proyectos legislativos que intentaban desarrollar el derecho a la OC, los que culminarían en la Ley 48/1984, de 26 de diciembre, reguladora de la OC y de la Prestación Social Sustitutoria (PSS), y en la Ley Orgánica 8/1984, de 26 de diciembre, por la que se regula el régimen de recursos en caso de OC y su régimen penal. Esta dualidad es importante ya que por esta vía el legislador entendió que la OC no era un derecho fundamental debido a que reservó el desarrollo bajo la forma de Ley Orgánica a su régimen penal y de recursos. Esta interpretación se deriva del hecho de que en la Constitución española la legislación que afecte los derechos y libertades personales debe asumir la forma de Ley Orgánica (art. 81.1).

A estos hitos legislativos, profundamente controvertidos y debatidos a todo nivel en España, deben sumarse dos sentencias del Tribunal Constitucional, la 160/1987, de 27 de octubre, surgida de un recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Defensor del Pueblo, y la 161/1987, de la misma fecha. Estas sentencias concluyeron que la OC al servicio militar no era un "derecho fundamental", aunque sí podía ser calificado de "derecho constitucional autónomo", porque se trataba de un derecho "excepcional", derecho a una exención de una norma general, a un deber constitucional, como es el de la defensa a España.

Estas decisiones del TC español, las más estudiadas y polémicas, han creado y recreado encendidas discusiones, ya sea en torno a la relación entre la OC de conciencia y la libertad de conciencia, ambas reconocidas constitucionalmente pero en acápites separados y el concepto mismo y naturaleza jurídica de la libertad de conciencia que había quedado sumido en una nebulosa luego de ellas.

Aparte de estos problemas, tratados con ecuanimidad y meticulosamente, deben anotarse otros no por cierto menores y que sacuden no sólo a la intelectualidad jurídica de aquella nación sino a la sociedad entera. Uno de ellos es la amplitud de los motivos para ser declarado objetor. Ya se ha notado que la tendencia, no sólo española sino mundial (con la excepción quizás de Estados Unidos), es a ampliar los motivos de objeción, más allá de los religiosos, hacia otro tipo de convicciones personales. En torno a ello se ha polemizado en España sobre la obligatoriedad de declarar los motivos de objeción para ser declarado tal. Se ha sostenido que bastaría con una mera mención a una "convicción personal" para cumplir con los requisitos legales, ya que lo contrario sería atentar contra la intimidad personal, alegato que el TC combate.

El segundo punto se basa en el apartado segundo del art. 3 de la Ley 48/1984 que otorga al Consejo Nacional de Objeción de Conciencia (CNOCC) la

facultad de pedir a los interesados que amplíen sus razonamientos expuestos en la solicitud de OC con testimonios y documentos, facultad que se ha estimado de dudosa constitucionalidad.

El tercero dice relación con la llamada “objección de conciencia sobrevenida”, es decir, el derecho a objetar mientras se cumple con el Servicio Militar Obligatorio y la objeción en tiempo de guerra, fenómeno que, aunque pudiera estimarse insólito, fue reconocido por Gran Bretaña durante la Segunda Guerra Mundial.

En materia penal deben hacerse presentes ciertas cuestiones que en la regulación española han dado pie a profundas divisiones: La principal es la verdadera necesidad de castigar como ilícito penal la no prestación del Servicio Militar Obligatorio y la PSS, cuestión que hoy ocurre pero cuya revisión han prometido todos los grupos parlamentarios. Lo otro es la diversidad de fundamentos de sentencias penales, con la gran mayoría condenatorias que obligan a que los llamados “insumisos” cumplan las penas de privación de libertad en la cárcel, hecho superado en la actualidad luego que las Cortes aprobaran una ley sancionando ahora con multa los delitos contra la prestación del SMO y la PSS, pero agregando una serie de inhabilidades por la “insolaridad”.

Rodrigo Medina Jara
Magíster en Derecho
Universidad Autónoma de Barcelona