

CAPÍTULO PRIMERO APROXIMACIÓN CONCEPTUAL A LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA DESDE UNA PERSPECTIVA JURÍDICA

La objeción de conciencia es un tema del que se han ocupado teólogos, filósofos, moralistas y, en tiempos recientes, numerosos juristas de diversas especialidades como filosofía del derecho, derechos humanos, teoría del Estado, ciencia política, derecho constitucional, derecho administrativo, etcétera.²

El interés por esta cuestión se ha acrecentado por el auge que cobraron, a partir de la Segunda Guerra Mundial, los estudios de derechos humanos y en particular sobre la protección jurídica de la libertad religiosa, de pensamiento y de conciencia. Es un reflejo también de la inquietud actual por fijar claramente los

² Si bien son pocos los autores que han estudiado este tema en México, señalamos a continuación algunos títulos de libros y artículos de revistas publicados recientemente en nuestro país sobre la objeción de conciencia: Adame Goddard, Jorge, “La objeción de conciencia en México”, *Derecho fundamental de libertad religiosa*, México, pp. 7-15; Escrivá Ivars, Javier, “La objeción de conciencia”, *Ars Iuris, Revista del Instituto de Documentación e Investigación Jurídicas de la Facultad de Derecho de la Universidad Panamericana*, México, 1993, núm. 10, pp. 95-121; González Shmall, Raúl, *Derecho eclesiástico mexicano, un marco para la libertad religiosa*, México, Porrúa, 1997, 311 pp.; los siguientes artículos de Pacheco Escobedo, Alberto, “La libertad religiosa en la legislación mexicana de 1992”, *La libertad religiosa. Memorias del IX Congreso Internacional de Derecho Canónico*, México, núm. 71, 1996, pp. 107-124; “Ley y conciencia”, ponencia presentada en el simposio internacional *La objeción de conciencia en México y en el mundo*, organizado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, D. F., 9 y 10 de julio de 1997; Soberanes Fernández, José Luis, “La objeción de conciencia ante la justicia constitucional en México”, ponencia presentada en el mismo simposio.

límites del poder político, frente a un Estado cada vez más invasivo, como son los modernos Estados de bienestar.

Mucha tinta se ha gastado en los últimos años en el análisis jurídico de este problema. El hecho desencadenador lo constituyó la negativa a prestar el servicio militar obligatorio por razones religiosas. Sin embargo, actualmente la objeción de conciencia suele estudiarse en forma independiente al del supuesto en que se originó y por motivos que van más allá de las creencias religiosas, como son aquellas filosóficas o morales que desempeñan en la vida de los no creyentes un papel similar al de las razones religiosas.

El debate es intenso, puesto que no se ha llegado a un acuerdo sobre la significación del término y mucho menos sobre su tratamiento jurídico en los modernos regímenes democráticos.

El problema que plantea la objeción de conciencia en la doctrina jurídica no es ajeno al gran debate en torno a los derechos humanos, lo cual también ha suscitado abundante investigación por parte de los estudiosos del derecho.

Antes de analizar la tutela de la objeción de conciencia en los distintos ordenamientos, proporcionaremos una noción aproximada de lo que se entiende actualmente por este término desde un punto de vista jurídico: concepto, elementos esenciales, naturaleza y fundamento jurídico. También hablaremos de los tipos de objeción de conciencia y su distinción con figuras afines.

Es importante partir de una noción de objeción de conciencia, ya que como bien dice el profesor Prieto Sanchís, “muchas polémicas jurídicas encontrarían una fácil solución si antes de abordar las cuestiones ideológicas o de fondo, se esclareciese el sentido y el alcance de los vocablos utilizados”.³

Semejante tarea no resulta sencilla tratándose de la objeción de conciencia, ya que —como hemos señalado— son numerosos las perspectivas desde las que suele estudiarse este fenómeno, al

³ Iban, Iván C. *et al.*, *Curso de derecho eclesiástico*, Madrid, Universidad Complutense de Madrid, 1991, p. 343.

ser, la diversidad de enfoques lo que, en ocasiones, dificulta más su abordamiento.

Incluso en el campo del derecho, es distinta la perspectiva del constitucionalista, del filósofo del derecho, del sociólogo jurídico o del politólogo.

En este trabajo pretendemos plantear la objeción de conciencia desde una perspectiva constitucionalista (disciplina a la que nos dedicamos), sin perder de vista por ello la unidad de la doctrina jurídica, ni su vinculación con otras disciplinas como la filosofía jurídica o la filosofía política, necesarias para su adecuada comprensión.

I. EL SURGIMIENTO DE LA OBJECIÓN DE CONCIENCIA COMO FENÓMENO HISTÓRICO-POLÍTICO

Para dar una noción de lo que se entiende hoy día por objeción de conciencia, desde el punto de vista jurídico, consideramos conveniente hacer una breve repaso sobre su aparición histórica y ulterior evolución.

El término *objeción de conciencia* comenzó a utilizarse en fechas muy recientes; a propósito de la objeción de conciencia al servicio militar, que apareció por primera vez en los ordenamientos jurídicos de varios países europeos a principios del presente siglo.⁴

Sin embargo, la realidad a la que se refiere la objeción de conciencia es tan antigua como la comunidad política misma.⁵

⁴ La objeción de conciencia al servicio militar fue reconocida por primera vez en las Constituciones de Holanda (1922), R. F. A (1968), Portugal (1976), España (1978). En otros países su reconocimiento se hizo por la vía de la legislación ordinaria, como en Suecia (1902), Gran Bretaña (1916), Noruega (1922), Dinamarca (1933), Austria (1955), Luxemburgo (1953), Francia (1953), Bélgica (1964), Italia (1970), Finlandia (1959), *cfr.* Ramos Morente, Miguel, *Guía de la objeción de conciencia*, Málaga, Ayuntamiento y Diputación Provincial, 1990, pp. 113 y 114.

⁵ Sobre la evolución histórica de la objeción de conciencia, es muy interesante el libro de Cattelain, *La objeción de conciencia*, editado en Barcelona en 1973. Por otra parte, algunos autores se muestran reacios a la tarea de exponer

Su estudio correspondía al campo de la teología, de la filosofía moral o política, porque siempre se le consideró una desobediencia a un mandato de la autoridad civil o una contravención a la ley, y por tanto merecedora de una sanción.

La objeción de conciencia como derecho subjetivo, en tanto que se trata de una manifestación de la libertad de conciencia, se remonta a los albores del siglo XVI con el advenimiento de la edad moderna y todos los cambios religiosos, filosóficos, políticos y sociales que se dieron en esa etapa histórica de la humanidad.⁶

Aunque, antes del siglo XVI ya existía la desobediencia a la autoridad por razones de conciencia es distinta a la objeción de conciencia, considerada como un derecho subjetivo derivado de la libertad de conciencia.

En efecto, en épocas anteriores la desobediencia a la autoridad política podía justificarse desde la moral por la injusticia intrínseca de la ley. La desobediencia a la autoridad política se fundaba por tanto en el imperativo de obedecer primero a la ley moral o divina, de índole superior a la ley humana, cuando hubiera contradicción entre ambas.

Hemos agrupado la evolución histórica de la objeción de conciencia en tres etapas, asumiendo el riesgo de una excesiva e imprecisa simplificación, pues tan sólo deseamos proporcionar un breve repaso histórico que nos ayude a ubicar un tema demasiado complejo para los propósitos de nuestro trabajo.

La primera etapa corre desde la Antigüedad hasta los inicios del siglo XVI. La desobediencia a la autoridad se fundaba en la

los antecedentes históricos de la objeción de conciencia por el riesgo de deformar la historia con interpretaciones subjetivas en clave moderna. Así opina el profesor Gregorio Cámara Villar en su obra *La objeción de conciencia al servicio militar (las dimensiones constitucionales del problema)*, Madrid, Civitas, 1991, pp. 34 y ss.

⁶ Carpintero, Franciso, junto con otros filósofos del derecho, se ha abocado con gran prestancia a analizar este importante salto en la historia del derecho, que comienza a partir del siglo XVI con Fernando Vázquez de Menchaca, entre otros; *cfr. Una introducción a la ciencia jurídica*, Madrid, Civitas, 1988.

consideración de la injusticia intrínseca del mandato de autoridad, por razones religiosas o no.

La segunda etapa corre desde los inicios del siglo XVI hasta principios del siglo XX; cuando comienza a desarrollarse la concepción subjetiva de objeción de conciencia como un derecho derivado de la libertad de conciencia. Se invoca la libertad de conciencia para justificar la desobediencia a la autoridad.

La tercera etapa inicia desde el siglo XX hasta nuestros días. En este periodo se produce el tránsito del fenómeno al terreno jurídico. Aunque en el campo de la filosofía moral y política se sigue concibiendo como un tipo de desobediencia a la autoridad,⁷

⁷ Es probable que a nuestros lectores les extrañe el que en ocasiones hable de “desobediencia a la autoridad” y no de “desobediencia al derecho”, como suele hacerse al referirse a la objeción de conciencia. Ello se explica porque —como más adelante expondré— el ámbito que pervive y se desarrolla la institución de la objeción de conciencia es en el derecho público, donde la autoridad política tiene el principal cometido. Para afirmar esto, parto de la distinción entre derecho privado en sentido estricto y derecho público o derecho en sentido amplio.

Como sabemos, en la doctrina jurídica actual de corte positivista no suele hacerse esta distinción y se identifica ley o norma jurídica con derecho, reconociendo el carácter de derecho a toda ley o norma que haya sido debidamente promulgada siguiendo las formalidades previstas por la propia ley, independientemente de su contenido.

El derecho en sentido estricto lo entendemos aquí como el objeto de la justicia, el *ius suum* o lo debido a otro en razón de una cierta igualdad, por ejemplo: la entrega del objeto preciso que debe devolver el depositario al deponente en el contrato de depósito, la entrega del precio pactado por la adquisición de una cosa, etcétera.

El derecho público en cambio, regula la actividad de la autoridad política para conseguir el orden público o bien común de la comunidad que le ha sido confiada para su gobierno. Para realizar esta tarea de gobierno, la autoridad se sirve de leyes humanas, que deben ser racionales, es decir, adecuadas para alcanzar el fin que se han propuesto. Desde esta perspectiva ley y derecho no se identifican, ya que si bien hay leyes que protegen al derecho entendido como lo justo, hay otras leyes que tienen una finalidad más amplia como el buen gobierno de la comunidad y la consecución del bien común.

El derecho en sentido estricto por tanto, no admite excepciones en atención a la conciencia de las personas, porque de hacerse se lesionaría la justicia. Es decir, no puede invocarse el derecho a la objeción de conciencia para dejar

fundada en motivos de conciencia en el terreno jurídico, se le suele admitir como una excepción al cumplimiento de un deber legal por motivos de conciencia. Por lo general, se le concibe como una concreción de la libertad de conciencia, que es un derecho humano comúnmente reconocido en nuestra época.

Veamos ahora con más detalle cada una de estas etapas.

1. *Primera etapa. Desobediencia a la autoridad política por el imperativo de obedecer a una ley superior externa al sujeto —moral o divina— antes que a la ley humana*

La desobediencia a la autoridad se ubica en el contexto de los conflictos gobernante *versus* gobernado, los cuales se han dado desde que la sociedad se organizó políticamente bajo el mando de una autoridad. Algunos de estos conflictos eran motivados por la desobediencia de un gobernado a alguna ley o mandato de au-

de pagar el precio pactado por un inmueble en un contrato perfectamente válido. Tampoco puede invocarse la objeción de conciencia para librarse de las obligaciones que un progenitor tiene hacia a sus descendientes menores, etcétera.

Las otras leyes en cambio, que no protegen relaciones de justicia, sí podrían ser objetables en dado caso, siempre y cuando no se vulnere el orden público, o los derechos de terceros. Éste sería el caso de la objeción de conciencia al servicio militar.

La distinción entre derecho en sentido estricto y lo que hoy llamamos derecho público, la entendían muy bien los reyes y gobernantes del pasado, que se sentían obligados por el derecho, mientras que en las otras materias —guiados por la prudencia gubernativa— dictaban o derogaban las leyes según consideraran oportuno.

Por ello, cuando me refiero a la objeción de conciencia, hablo de desobediencia a la autoridad o al derecho en sentido amplio, más que desobediencia al derecho en sentido estricto entendido como “lo justo”.

Ésta es parecida a la visión del derecho que encontramos en D’ors, Álvaro, *Una introducción al estudio del Derecho*, Madrid, Rialp, s. a., 168 pp., en Carpintero, Francisco, *Derecho y ontología jurídica*, Madrid, Editorial Actas, 1993, 340 pp., y en otros autores que disienten de una concepción legalista del derecho.

toridad alegando su injusticia u oposición a unas leyes superiores, divinas o de derecho natural.

Es importante destacar que en esta primera época se habla de resistencia ante la ley injusta, de desobediencia a una ley o mandato de autoridad por la necesidad de obedecer leyes superiores *no escritas* que se le oponen.

En estos casos, aunque era la conciencia personal la que en definitiva oponía la resistencia, no se invoca la libertad de conciencia para justificar la desobediencia, sino la injusticia intrínseca del mandato de autoridad, por su oposición a una ley superior no escrita, o escrita en los corazones humanos.

Los motivos de desobediencia podían fundarse tanto en una creencia religiosa como en una ética natural o derecho natural, no necesariamente vinculada a una determinada concepción religiosa.

En la historia de la humanidad conocemos varios casos de desobediencia a la autoridad por estos motivos, no sólo en el cristianismo, sino también en la cultura grecorromana, anterior a Jesucristo. Tenemos, por ejemplo, el caso de Sócrates que prefirió morir antes que obedecer a un mandato injusto de la autoridad⁸ o el de Antígona en la famosa tragedia de Sófocles.

Otros casos de desobediencia a la autoridad política por motivos religiosos los encontramos en el pueblo judío, cuya religión monoteísta contrastaba con la religión politeísta de los pueblos por los que estuvieron dominados en diversos periodos de su historia. La *Biblia* relata varios episodios, como las historias de

⁸ Así se expresaba Sócrates frente a sus acusadores: “mucho os respeto y os amo, atenienses, pero antes es Dios que vosotros, y a Dios tengo que obedecer. Y entonces probé, no de palabra, sino de obra, que la muerte me importa un bledo, perdonadme la expresión, y que lo que a mí me importa es no hacer nada injusto e impío”. Cfr. Platón, *Apología de Sócrates, Critón o el deber ciudadano*, 14a. ed., México, Colección Austral, Espasa-Calpe Mexicana, s. a., núm. 639, pp. 55 y ss.

Ananías, Azarías y Misael frente al rey Nabucodonosor de Babilonia⁹ o de los hermanos Macabeos frente al rey Antíoco.¹⁰

Posteriormente, con la propagación del cristianismo, los casos de desobediencia a la autoridad por motivaciones religiosas se multiplicaron debido al contraste entre la doctrina cristiana y el “mundo pagano” en el que nació y se desarrolló la nueva religión. Tenemos datos de numerosos mártires cristianos que prefirieron la muerte antes que plegarse a las costumbres y creencias paganas que contrariaban su fe.

Con el cristianismo se hizo más patente el dualismo del poder político-poder religioso.¹¹ Los primeros cristianos se consideraban sometidos a dos poderes: el del emperador en los asuntos civiles y temporales, y el de la Iglesia en los asuntos religiosos e intemporales. Eran “ciudadanos de dos ciudades”.¹²

9 Nabucodonosor, rey de Babilonia, había ordenado adorar a una estatua de oro. Entre sus súbditos se encontraban tres jóvenes judíos que se habían rehusado a obedecer el decreto real. El rey, furioso, los castigó metiéndolos a un horno ardiente, donde por intervención milagrosa de Dios no sufrieron daño alguno, lo cual hizo rectificar al rey y convencerse del poder del Dios de los judíos; *cfr. Sagrada Biblia*, Libro del profeta Daniel, capítulo I.

¹⁰ El rey Antíoco, de Grecia, al invadir Jerusalén y someter al pueblo judío, pretendía imponer el helenismo en Israel. Pretendió forzar a Eleazar a comer carne de cerdo y resistiéndose este último se expresaba así: “Y dejaré a los jóvenes un ejemplo de fortaleza, si sufre con ánimo pronto y constante una muerte honrosa, en defensa de una ley que es la más santa y venerable”, *cfr. Sagrada Biblia*, Libro II de los Macabeos, 6, 28.

¹¹ Sobre la historia de las relaciones poder político-poder religioso, hay abundante literatura. Es interesante el *Tratado de derecho eclesiástico*, Pamplona, Instituto Martín Azpilicueta-Facultad de Derecho Canónico, EUNSA, 1994 y tantas otras obras de eclesiasticistas contemporáneos.

¹² En la famosa obra de San Agustín, *La ciudad de Dios*, se expone ya doctrina: “Así que esta ciudad celestial, entre tanto que es peregrina en la Tierra, va llamando y convocando de entre todas las naciones ciudadanos, y por todos idiomas va haciendo recolección de la sociedad peregrina, sin atender a diversidad alguna de costumbres, leyes e institutos, que es con lo que se adquiere o conserva la paz terrena, y sin reformar ni quitar cosa alguna, antes observándolo y siguiéndolo exactamente, cuya diversidad, aunque es varia y distinta en muchas naciones, se endereza a un mismo fin de la paz terrena, cuando no impide y es contra la religión, que nos enseña y ordena adorar a un solo, sumo y

Así es como aparecieron algunos casos de desobediencia a la autoridad civil respecto de aquellas materias en las que encontraban oposición entre lo prescrito por la autoridad política y sus creencias religiosas. Un caso se dio a propósito de la participación en empresas militares, que algunos cristianos rechazaban por considerarlo violatorio del mandamiento “no matarás”.¹³

Posteriormente, cuando el Imperio adoptó al cristianismo como religión oficial, y a lo largo de la Edad Media, los casos de desobediencia a la autoridad civil por motivos religiosos fueron menos frecuentes en el seno de la cristiandad, la cual constituía una sólida unidad político-religiosa, la objeción de conciencia se presentaba básicamente por parte de los llamados infieles, que eran minorías religiosas.

No obstante, Santo Tomás aborda el problema de la oposición entre la ley humana y la ley moral natural o la ley divina justificando en este caso la desobediencia a la autoridad y a la ley in-

verdadero Dios pues que las leyes tocantes a la religión no pudo tenerlas comunes con la ciudad terrena, y por ello fue preciso disentir y no conformarse con ella y ser aborrecida de los que opinaban lo contrario, sufrir sus odios, enojos y los ímpetus de sus persecuciones crueles”, San Agustín, *La ciudad de Dios*, 6a. ed., México, Porrúa, 1981, capítulo XVII, p. 486.

¹³ Así lo refiere Eusebio de Cesárea, en su famosa *Historia eclesiástica*: “Podría contarse cómo millares de cristianos han dado pruebas de un admirable celo por la religión del Dios del universo, no sólo desde el momento en que se desencadenó la persecución general, sino mucho antes, esto es, desde que reinaba la paz soberana. Y entonces se pudo ver que muchísimos, dejando la milicia quisieron volver gustosos a su vida privada, antes que renegar de la religión del supremo Creador de todas las cosas.

Así, un jefe militar, cuyo nombre se ignora, comenzó la persecución contra las tropas. Después de completar el censo de los que estaban en filas y de haberlos purificado con las ceremonias de la lustración, dio a escoger: o conservar su categoría, si obedecían a los emperadores, o, al contrario, ser privados de ella, si se oponían a la orden dada. La mayoría de los soldados del reino de Jesucristo, sin vacilación alguna, prefirieron la confesión de su fe a la gloria del siglo y a las ventajas de que gozaban “; *cfr.* Lactancio, *Sobre la muerte de los perseguidores*, trad. de Casimiro Sánchez Aliseda, México, Librería Parroquial, s. a., pp. 129 y 130.

justa.¹⁴ Tras afirmar el principio general de la obligación moral de obedecer a la ley y a la autoridad política, justifica y obliga a la desobediencia cuando la ley es injusta o contraria a la ley divina.

Al tratar el tema de la conciencia, Santo Tomás, afirma que la conciencia es un acto del entendimiento práctico por el que el hombre juzga la bondad o maldad de las acciones humanas por su conformidad o no con la ley moral natural.¹⁵ Afirma también la obligación moral de obedecer a los dictámenes de la propia conciencia, y extiende esta obligación a los casos de la conciencia invenciblemente errónea.

Estas consideraciones que hace Santo Tomás, de ninguna manera establecen que la autoridad política deba considerar la conciencia de los gobernados para exigir o no el cumplimiento de sus leyes. Ya que sus estudios se mueven en el terreno de la ética y de la teología moral, y justifican moralmente una conducta. Sin embargo, no cabe duda que la doctrina de Santo Tomás, en especial la doctrina sobre la obligatoriedad de la conciencia invenciblemente errónea, influyó en la elaboración posterior de la

¹⁴ Santo Tomás: “Las leyes humanas son o justas o injustas. Si son justas, tienen poder para obligar en el foro de la conciencia, recibido de la ley eterna, de la cual se derivan [...] Las leyes son justas: por razón del fin, cuando se ordenan al bien común; por razón de su autor, cuando la ley establecida no excede la potestad del legislador, y por razón de la forma, cuando se imponen las cargas a los súbditos con igualdad de proporcionalidad y en orden al bien común”. Respecto a las leyes humanas que se oponen al bien humano dice que “son más bien violencias [...] Por eso tales leyes no obligan en el foro de la conciencia, si no es para evitar el escándalo y el desorden”. Respecto a las leyes humanas que se oponen al bien divino nos dice: “Nunca es lícito observar estas leyes, porque es necesario obedecer a Dios antes que a los hombres” I-II, q. 96, artículo 4o., “El tratado de la ley”, *Suma Teológica*, Madrid, Ediciones BAC, 1956, t. VI, pp. 184 y 185.

¹⁵ “La conciencia, en la acepción genuina de la palabra, indica la relación de un conocimiento con una cosa: pues conciencia equivale a «ciencia con otro»”. El tratado del hombre, *Suma Teológica, op. cit.*, I, q. 79, artículo 13, t. III, p. 320.

doctrina de la Iglesia católica respecto a la libertad religiosa, y por ende, respecto a la objeción de conciencia.¹⁶

2. Segunda etapa. Desobediencia a la autoridad política por el imperativo de obedecer a los dictados autónomos de la propia conciencia

El problema de la objeción de conciencia, entendido como derecho subjetivo, aparece a partir del siglo XVI, con la reforma protestante en materia religiosa y con la “modernidad” en materia filosófica.¹⁷ Se propone el concepto de *libertad de conciencia* como un derecho frente a la autoridad político-religiosa, que reúne ambos campos. Nos encontramos con que el pensamiento moderno aporta una concepción subjetiva del derecho natural y de los derechos de libertad, que por ese entonces comienzan a gestarse.

La diferencia con la noción de desobediencia a la autoridad de épocas anteriores, radica en que ésta se apoyaba, no en criterios subjetivos, sino objetivos: éticos o religiosos; por ello no le lla-

¹⁶ La doctrina de la Iglesia católica sobre la libertad religiosa y la libertad de conciencia se expone en la Declaración sobre la Libertad Religiosa *Dignitatis humanae*, del Concilio Vaticano II. Un estudio muy completo sobre esta declaración lo hace Fuenmayor, Amadeo de, *La libertad religiosa*, Pamplona, EUNSA, 1974, 216 pp.

¹⁷ Excedería los límites del presente trabajo al presentar una exposición completa de la transformación de la sociedad en los siglos XV y XVI, por lo que nos remitimos a las múltiples obras historiográficas sobre esta época. El profesor Cámara Villar nos hace notar, sin embargo, la paradoja que refleja la actitud tanto de Lutero como de Calvino en relación con la tolerancia religiosa, ya que si bien en un principio “Lutero defendió ideas de libertad religiosa y los derechos subjetivos de la conciencia [...] pronto se negó a aceptar exclusivamente el argumento de la conciencia y remitía a las Escrituras como criterio definitivo y objetivo [...] Antes de que terciara el siglo XVI —nos sigue diciendo este autor— Lutero había llegado a una posición profundamente conservadora, convirtiéndose en un feroz partidario del uso de la fuerza contra los herejes (en realidad el ala izquierda del protestantismo, aliado de las clases bajas) y de los derechos del príncipe a intervenir en materia religiosa”, *op. cit.*, p. 53.

mamos propiamente objeción de conciencia. La desobediencia partía de una concepción objetiva de la justicia, de la moral y de la religión. No se consideraba que el individuo pudiera tener sus propias leyes o normas morales o religiosas, ya que éstas siempre le venían de fuera, y su conciencia era una facultad intelectual que le permitía conocer y aplicar a los casos particulares las normas jurídicas, morales y religiosas, que existían, independientemente de que el sujeto las conociese. Con la objeción de conciencia se registra un cambio en la concepción de la conciencia: pasa de ser juez a ser legisladora.

Tenemos así, que la doctrina del “libre examen” que surge con el protestantismo, favorece la formación de múltiples sectas y grupos religiosos, cada uno con su propia concepción religiosa. El subjetivismo moral hace su aparición y provoca el surgimiento de un tipo de objetores de conciencia, que reclaman una autonomía moral absoluta, fundada en un concepto subjetivo de justicia, y no objetivo como en épocas anteriores.

Es en este momento donde se presentan algunos casos de objeción de conciencia a la participación en actividades militares, por parte de miembros de ciertas sectas de origen protestante.¹⁸ Asimismo, la autoridad política abre la posibilidad de admitir estas objeciones, en un acto de tolerancia, imbuida como estaba de las ideas modernas de libertad.¹⁹

El pensamiento moderno del siglo XVI, se manifiesta violentamente en las revoluciones inglesa y francesa de los siglos XVII y XVIII. Causa una serie de cambios políticos que influyen pode-

¹⁸ Entre éstas encontramos la de los anabaptistas en sus diferentes grupos (mennonitas, los hermanos suizos, los socinianos, entre otros) y posteriormente los *amish* en América. *Cfr.* Cámara Villar, *op. cit.*, p. 54.

¹⁹ Es preciso advertir, sin embargo, que no todos los casos de objeción de conciencia que se presentaron en esta época se fundan en un concepto absoluto de la libertad de conciencia propuesto por el pensamiento moderno. Entre los casos famosos de objeción de conciencia que se presentaron invocando no el derecho de libertad de conciencia, sino la injusticia intrínseca del mandato de autoridad, está el caso de Tomás Moro, que le llevó al martirio.

rosamente en el origen de la doctrina de los derechos del hombre o derechos humanos, como actualmente se les denomina.

Es en este contexto donde la objeción de conciencia encuentra el terreno fértil que facilitó el surgimiento de su noción jurídica, y deja atrás el ambiente de clandestinidad e ilegalidad en que la desobediencia a la autoridad se había movido. Ya que con anterioridad, la desobediencia a la autoridad podía ser legítima, si se impugnaba una ley o mandato injusto, y era justificada por el derecho natural o la moral, pero nunca por el derecho positivo. Se trataba pues, de una desobediencia a la autoridad política y a la ley positiva.

3. Tercera etapa. El abandono de la clandestinidad y su reconocimiento jurídico por el desarrollo de los derechos humanos

La concepción jurídica de la objeción de conciencia, aparece por primera vez en los ordenamientos jurídicos, constitucionales o legales hasta pleno siglo XX, a propósito del servicio militar obligatorio, y se hizo extensiva a otros supuestos hace sólo unas cuantas décadas.

La noción jurídica de objeción de conciencia abre la puerta para que la autoridad admita y reconozca, en ciertos casos y bajo ciertas condiciones, el incumplimiento legítimo de un mandato legal por razones de conciencia. Claro está que el término de desobediencia a la autoridad o desobediencia al derecho ya no es apropiado, porque parecería un contrasentido que la ley permitiera que se le desobedeciera legítimamente. Por eso, se consideró más apropiado, en el terreno jurídico, utilizar el término de excepción a un deber legal por motivos de conciencia.

En la elaboración de esta noción contribuyó eficazmente la doctrina de los derechos humanos que, como hemos visto, comenzó a gestarse a partir del siglo XVI. Pero también favoreció, no cabe duda, la doctrina de la Iglesia católica a partir del Concilio Vaticano II que, aprovechando algunas ideas del

pensamiento moderno y en una actitud de diálogo con el mundo, ayudó a delimitar de un modo más claro los ámbitos de competencia del poder civil y del poder religioso, al insistir con la autonomía de cada uno de estos ámbitos, sin desconocer los puntos de contacto entre uno y otro, pero estableciendo claramente los límites del poder político en materia religiosa, como también los límites del poder religioso en materia política.²⁰

Con base en estas teorías es como se ha podido construir el concepto moderno de objeción de conciencia, concebido como “una inmunidad de coacción por parte de la autoridad civil para que dentro de los justos límites, a nadie se le obligue a obrar en contra de su conciencia o se le impida obrar conforme a ella”.

II. ALGUNOS INTENTOS CONCEPTUALIZADORES DE LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA

Una vez hechas las consideraciones anteriores, podemos analizar las definiciones de objeción de conciencia que han dado algunos juristas especialistas en la materia, y que nos ilustran un poco sobre la confusión terminológica y jurídica que existe alrededor de este tema.

Algunos autores conciben la objeción de conciencia como un concepto jurídico, como un medio de resistencia ante lo que se considera una intromisión abusiva de la autoridad en la interioridad de las personas, quienes manifiestan una oposición abierta a obedecer el mandato legal. Así, el profesor Ramos Morente nos dice que “la objeción de conciencia, en su sentido más amplio, puede entenderse como la rebeldía del individuo ante lo que considera una intromisión del Estado en un ámbito que no le pertenece: su conciencia. O bien como la oposición a una ley, norma o imposición que contraste con los valores, creencias o convicciones de una persona”.²¹

²⁰ Cfr. *la Declaración Conciliar Dignitatis Humanae* y los comentarios que al respecto hace Fuenmayor, Amadeo de, *op. cit.*

²¹ Ramos Morente, *op. cit.*

Desde luego que no encontramos aquí una noción jurídica de la objeción de conciencia, sino un tipo de desobediencia al derecho o a la autoridad, algo acaso más propio del campo de la filosofía moral o política.

Menos radical, pero en la misma línea que la anterior, está la definición del profesor Oliver quien señala: “De forma muy genérica, podríamos definir la objeción de conciencia como la negativa a cumplir un mandato de la autoridad o una norma jurídica, invocando la existencia, en el fuero de la conciencia, de un imperativo que prohíbe dicho cumplimiento”.²²

Otros autores conciben la objeción de conciencia haciendo una mezcla de su noción filosófico-política y de su noción jurídica. En esta línea, se halla la definición del profesor Navarro-Valls, quien nos dice:

...desde esta amplia perspectiva, deberemos de entender por objeción de conciencia toda pretensión contraria a la ley, motivada por razones axiológicas —no meramente psicológicas— de contenido primordialmente religioso o ideológico, ya tenga por objeto la elección menos lesiva para la propia conciencia entre las alternativas previstas en la norma, eludir el comportamiento contenido en el imperativo legal o la sanción prevista por su incumplimiento o de aceptarse el mecanismo represivo, lograr la alteración de la ley contraria al personal imperativo ético.²³

Incluye en esta definición, el profesor Navarro-Valls, la concepción legal e ilegal de objeción de conciencia, que se mueve, por lo tanto, en los dos campos, el jurídico y el de la filosofía moral o política.

Un tercer grupo de autores concibe la objeción de conciencia desde el punto de vista jurídico-legalista, como lo hace el profesor Vera Urbano: “La objeción de conciencia, en términos

²² Oliver Araujo, Joan, *La objeción de conciencia al servicio militar*, Madrid, Cívitas, 1993, p. 29.

²³ Navarro-Valls, *Derecho eclesiástico del Estado español*, 3a. ed., Pamplona, Ediciones Universidad de Navarra, 1993, p. 483.

generales, viene a ser el rechazo de un deber legal, fundado en convicciones íntimas de la persona. Se trata de constituir una excepción particular por motivos éticos personales, frente a un deber jurídico de carácter general”.²⁴ Podemos apreciar en esta definición, que si bien en un principio parece moverse en el terreno de la ilegalidad, matiza luego su definición y coloca la noción en el terreno de la legalidad.

El profesor Prieto Sanchís, sostiene:

desde el punto de vista jurídico la objeción de conciencia no constituye ninguna autorización para desobedecer al derecho, pues esto sería absurdo, sino una cláusula que, en atención a la conciencia del sujeto, permite eludir el cumplimiento de determinadas obligaciones o el padecimiento de las sanciones correspondientes.²⁵

Prieto Sanchís, concibe la objeción de conciencia, en definitiva, como un conflicto de normas entre la consagración constitucional de la libertad de conciencia (artículo 16.1 de la Constitución española) y la ley cuyo cumplimiento se pretende eludir. “El problema jurídico de la objeción se resuelve en la búsqueda de esa norma que autorice al sujeto a eludir algunos deberes jurídicos, ya sea con carácter de cláusula general, ya sea caso por caso”.²⁶

No coincidimos con la posición del profesor Prieto Sanchís, al reducir la objeción de conciencia a un conflicto de normas, que se resolverían en dado caso por el método de la ponderación, ya que fácilmente se puede caer en falsos dilemas, oponiendo derechos que en sí mismos pueden ser conciliables. Independientemente de que nos adhiramos a una u otra de las definiciones antes apuntadas, nos parece que lo importante de esto es constatar que la objeción de conciencia se encuentra en el terreno jurídico

²⁴ Vera Urbano, Francisco de Paula, *Derecho eclesiástico I*, Madrid, Tecnos, 1990, p. 341.

²⁵ Cfr: Iban, Iván C. *et al.*, *op. cit.*

²⁶ *Idem.*

desde el momento en que los motivos de conciencia son relevantes para el ordenamiento jurídico, y constituyen un motivo legítimo para incumplir una determinada disposición legal.

III. NUESTRO CONCEPTO JURÍDICO DE OBJECCIÓN DE CONCIENCIA

Para concluir este apartado, podemos definir la objeción de conciencia desde el punto de vista jurídico, como “una concreción de la libertad de conciencia que dentro de los justos límites, lleva a un individuo a incumplir una determinada disposición legal que le obliga —bajo sanción o privación de un beneficio— a obrar en contra de su conciencia o le impide obrar conforme a ella”.

Es importante señalar que el concepto que hemos dado de objeción de conciencia, aparentemente puede no coincidir con el que se maneja en los sistemas jurídicos de los distintos países. Ello se explica por la tendencia a confundir el concepto de objeción de conciencia, en sí mismo considerado, con el tratamiento jurídico que en cada país se le da a este fenómeno. Por ejemplo, en algunos países la objeción de conciencia se identifica con la objeción de conciencia al servicio militar, por ser el primer supuesto que se reguló en algunos Estados democráticos modernos, en el presente siglo.

Sin embargo, hay que saber distinguirlo tal y como es regulado por el derecho positivo, del fenómeno mismo. Para evitar esta confusión, algunos autores prefieren hablar de las *objeciones de conciencia*. A nuestro modo de ver, es posible dar un concepto general de objeción de conciencia, siempre y cuando quede claro que existen distintos supuestos de objeción de conciencia, y cada una merece un tratamiento particular, según veremos.

1. *Elementos esenciales*

Una vez expuesto lo que, en nuestra opinión, debemos entender por objeción de conciencia desde el punto de vista jurídico,

veamos ahora cuáles serían los elementos esenciales de este concepto:

a) En primer lugar, debemos señalar que la objeción de conciencia ampara un comportamiento individual, característica que nos permite distinguir la objeción de conciencia de otras figuras afines, como la desobediencia civil.²⁷ En ésta, si bien nos encontramos, también, con la negativa a obedecer una ley, se trata de un comportamiento colectivo cuyo fin es oponer resistencia a una determinada disposición legal y conseguir su derogación para todos. Inclusive, es frecuente que en la desobediencia civil se incumplan determinadas leyes civiles que en sí mismas no son objetadas, como un medio de presión para que se deroguen otras leyes, se modifique una política o se satisfaga una determinada demanda colectiva.

En la objeción de conciencia, el objetor no tiene pretensiones derogatorias generales. Simplemente solicita que se le exceptúe de su cumplimiento por motivos de conciencia. Asimismo, necesariamente se trata de un comportamiento individual, debido a que el juicio de conciencia es individual y personal, independientemente de que se acepte o no la existencia de principios morales de valor universal.

Aunque más adelante ahondaremos sobre este tema, y respecto a los movimientos colectivos de objetores de conciencia al servicio militar obligatorio, localizados en varios países europeos, nos parece que ellos se han apartado de lo que es propiamente la objeción de conciencia y constituyen en realidad verdaderos movimientos de desobediencia civil, puesto que los han utilizado como un medio de presión para que los gobiernos modifiquen su sistema de reclutamiento militar.²⁸ De hecho, en muchos de los

²⁷ Más adelante abordaremos el tema de la desobediencia civil, por lo que de momento no nos detenemos mayormente en explicar esta figura.

²⁸ En la ya citada obra de Ramos Morente, *Guía de la objeción de conciencia*, se presenta una relación detallada de los principales movimientos de objetores de conciencia localizados en España. Movimientos en los que participan miles de jóvenes españoles.

países afectados se está haciendo lo necesario para profesionalizar las fuerzas armadas y librarse con ello de los quebraderos de cabeza que han provocado los movimientos de objetores de conciencia²⁹ e insumisos. En este sentido algunos autores hablan de un verdadero “fraude a la ley” con los susodichos objetores de conciencia, quienes, aunque se declaran objetores de conciencia, en realidad recurren a esta opción como un medio para sustraerse de las cuestionadas obligaciones militares, establecidas para todos los varones mayores de 18 años.³⁰

b) El segundo elemento esencial de la objeción de conciencia es la existencia de un claro deber legal para el objetor que se oponga a sus convicciones morales.

El deber legal puede ser de cualquier tipo. Puede tratarse tanto de un precepto positivo o negativo, de un hacer o de un no hacer (acción u omisión) es decir, que prescriba una determinada conducta o que la prohíba. Aunque algunos autores sostienen que la objeción de conciencia sólo es posible frente a deberes positivos y nunca prohibitivos, en realidad pueden darse casos tanto de unos como de otros, si bien es más factible la procedencia de la objeción de conciencia cuando se trata de mandatos preceptivos que prohibitivos. Esto se debe a que la consecuencia del incumplimiento de un mandato positivo o preceptivo suele ser menos grave y ocasionar menos perjuicio al orden público, que el incumplimiento o violación a un mandato prohibitivo, por el principio general de libertad que rige en los modernos Estados democráticos.³¹

²⁹ Ésta fue una de las propuestas de Manuel Aznar durante su campaña como candidato a la presidencia del gobierno español: “El PP, en cumplimiento de su programa, se propone reducir durante esta legislatura el servicio militar a seis meses como paso previo a su definitiva desaparición que se producirá en el plazo máximo de seis años”, *El Mundo*, Madrid, 9 de junio de 1996, p. 5.

³⁰ Lamentándose de esta situación, el actual ministro de defensa del gobierno español, Eduardo Serra, expresaba: “lo que antes era la salvaguarda de los derechos de las minorías se ha convertido en un portillo para eludir el servicio militar”, *El País*, Madrid, 12 de junio de 1996, p. 19.

³¹ *Cfr.* Navarro-Valls, *op. cit.*

c) El tercer elemento esencial de la objeción de conciencia es que los motivos de la pretensión de excepción sean de conciencia. Es decir, la razón por la que el objetor solicita la exoneración de un determinado deber legal, sea la consideración de que la realización de dicha conducta contradice su código ético, porque siente el imperativo de obedecer a sus convicciones de conciencia, aun por encima del deber legal que le exige la disposición legal o el mandato de autoridad objetados.

Este elemento permite distinguir la figura de la objeción de conciencia de otros casos de irresponsabilidad jurídica, o de no imputabilidad por razones distintas a las razones de conciencia, como serían las eximentes de responsabilidad o las causas de justificación en el terreno del derecho penal.

Se trata, por tanto, del elemento más difícil de probar, por tratarse de un elemento subjetivo. Son muy variados los métodos que se utilizan hoy día en cada país para comprobar la sinceridad de los supuestos *objetores*. Un ejemplo es la fijación de una prestación social sustitutoria igual o más gravosa que la obligación general. Este método se utiliza en algunos países con relación a la objeción de conciencia al servicio militar. No obstante, el sistema de la prestación social sustitutoria más gravosa ha sido cuestionado por algunos autores, que lo consideran como una violación a la libertad de conciencia y a la igualdad ante la ley. Más adelante hablaremos más detenidamente de este tema.

d) El cuarto elemento esencial de la objeción de conciencia es la consecuencia jurídica del incumplimiento o inobservancia del deber legal en caso dado, sea una sanción o la privación de un beneficio al que sólo puede acceder si se realiza la conducta que le impone la autoridad. Esto se debe a la existencia de normas de autoridad a las cuales se les denomina *imperfectas*, precisamente por no prever una sanción por su incumplimiento, y en este caso la desobediencia no acarrearía responsabilidad jurídica alguna. Ello implica que debe existir una obligación personal para el objetor, ya que de lo contrario no habría necesidad de solicitar la excepción al cumplimiento de un determinado deber legal.

Se puede protestar contra normas que se consideren injustas o que contradigan la propia conciencia moral; si de esas normas no se deriva una obligación personal para el objetor, no estamos frente a un caso de objeción de conciencia propiamente hablando, sino quizá ante otro tipo de fenómenos como una manifestación pública contra determinada legislación en ejercicio del derecho de petición. Así, por ejemplo, en el caso de la despenalización del aborto, independientemente de las protestas ciudadanas en ejercicio del derecho de petición, sólo surgirán objetores de conciencia de entre los médicos y personal sanitario de los hospitales a quienes se obligue a practicar abortos o para quienes se derive algún perjuicio en caso de negarse a ello.

e) Por último, debemos decir que el quinto elemento esencial del concepto jurídico de la objeción de conciencia es el que respecto a ciertos límites, es decir, que de permitirse la objeción no se afecten derechos de terceros, ni se lesione el orden público o bien común.

Explicaremos esto con detalle cuando abordemos el punto de los límites de la objeción de conciencia. Basta, por ahora, decir que hay deberes legales inobjetables que protegen relaciones de justicia en estricto sentido. Hay en cambio otro tipo de deberes legales que, aunque persiguen el bien común como toda ley, resuelven situaciones circunstanciales, de conveniencia en un momento determinado, y su incumplimiento no conlleva consecuencias de la misma magnitud de los deberes ineludibles de justicia, como sería el caso del que quisiera oponer la objeción de conciencia contra el deber legal de dar alimentos y educación a sus hijos menores.

2. *Naturaleza y fundamento jurídicos*

Una vez analizada la noción jurídica de la objeción de conciencia y sus elementos esenciales, como se le concibe actualmente en gran parte de los sistemas jurídicos, trataremos el tema de su naturaleza jurídica y de su fundamento.

Desde luego que, para abordar este asunto, no podemos ignorar las consideraciones que hicimos en las páginas anteriores a propósito de la confusión reinante en la doctrina alrededor del tema que nos ocupa.

Por ello, es preciso que partamos de la noción jurídica de objeción de conciencia que hemos expuesto en el presente capítulo, para estar en posibilidad de hablar de su naturaleza jurídica y de su fundamento.

Los cuestionamientos que suelen hacerse al abordar este aspecto son:

La objeción de conciencia, ¿es un derecho autónomo constitucionalmente reconocido, o es un derecho derivado de un derecho humano fundamental como es la libertad religiosa y de conciencia?

Si se le considera como un derecho derivado del derecho humano fundamental de libertad religiosa y de conciencia, ¿merece la misma protección que los demás derechos fundamentales?

Si admitimos que es un derecho autónomo constitucionalmente reconocido, ¿debe estar legalmente regulado cada supuesto de objeción de conciencia o se puede considerar como un derecho general de objeción de conciencia?

Para el derecho español, es importante definir si la objeción de conciencia es o no un derecho fundamental, ya que de esto depende si es autoaplicable por todos los funcionarios y autoridades, en todos los niveles, o si requiere una reglamentación específica para poder aplicarse. Asimismo, determinará si goza o no de la protección de los derechos humanos fundamentales, como lo es la posibilidad de recurrir al amparo.³²

Las opiniones sobre la naturaleza de la objeción de conciencia son muy variadas, por ejemplo, el profesor Escrivá Ivars,³³ sostiene que la objeción de conciencia es un tipo de desobediencia civil. Concibe la desobediencia civil como un tipo legí-

³² El profesor Millán Garrido explica esto claramente en su libro *La objeción de conciencia*, Madrid, Tecnos, 1990, pp. 143 y ss.

³³ Escrivá Ivars, Javier, *op. cit.*

timo de desobediencia al derecho, comparándola con los otros tipos de desobediencia al derecho ilegítimos, como son los delitos y las faltas. Al faltar el elemento de antijuridicidad en la desobediencia civil —nos dice este jurista— no puede considerarse una conducta ilícita, en un sistema democrático donde existe una real protección a los derechos humanos.

Disentimos del punto de vista del profesor Escrivá, puesto que como veremos más adelante la desobediencia civil es una cuestión distinta de la objeción de conciencia, porque no podemos considerarla legal en ningún caso. Aunque recientemente se le ha tolerado, no podemos olvidar que la desobediencia civil consiste en la violación de ciertas disposiciones legales, como serían las normas de tránsito, fiscales o de otro tipo; como medio de presión para protestar contra una determinada política del gobierno, como el *apartheid* en Sudáfrica; o contra unas elecciones que se consideran fraudulentas; también para pedir que se modifique o no se apruebe una determinada ley o reforma legal. Incluso suele ser considerada como un arma política, pero siempre en el marco de la ilegalidad.

El profesor González del Valle, por su parte y refiriéndose en concreto al derecho español, niega el carácter de derecho fundamental a la objeción de conciencia y la considera como un derecho autónomo constitucional o legalmente reconocido.

En este sentido, el profesor se refiere a un derecho de objeción de conciencia al servicio militar establecido en el artículo 30.2 de la Constitución Española —único supuesto de objeción de conciencia constitucionalmente reconocido en el ordenamiento español—, pero no admite un derecho general a la objeción de conciencia. De igual manera, no admite este profesor que el fundamento de la objeción de conciencia sea la libertad religiosa y de conciencia, ya que “fundamentar el derecho a no hacer el servicio militar en la ideología, religión o creencias de los españoles resulta, según mis luces, incongruente. Consiste ni más ni menos que en dividir a los españoles en dos categorías —los que

profesan determinadas ideologías o religiones y el resto— para imponerles distintas obligaciones como consecuencia”.³⁴

Disentimos también del punto de vista del profesor González del Valle, toda vez que precisamente ése es el punto clave —a nuestro modo de ver— de la objeción de conciencia: que el derecho conceda la suficiente relevancia jurídica a las convicciones de conciencia como para determinar el derecho a ser eximido del cumplimiento de una obligación legal general.

El profesor Navarro-Valls, va mucho más lejos todavía, sostiene que la objeción de conciencia debe ser considerada como un derecho humano fundamental derivado de las libertades religiosas y de conciencia.³⁵ Reconoce este autor, un derecho general de objeción de conciencia y alega en su favor una presunción general de legalidad, a menos que se justifique su limitación, de acuerdo con los límites claramente establecidos de manera taxativa al ejercicio de las libertades religiosa y de conciencia.

Finalmente, tenemos la opinión del profesor Prieto Sanchís, para quien la objeción de conciencia es una modalidad de la libertad de conciencia y se resuelve como un asunto de conflicto de normas. La norma constitucional que consagra el derecho fundamental de libertad religiosa y de conciencia, y la norma que prescribe el deber legal que pretende objetarse. Este conflicto debe resolverse a la luz de los límites de la libertad de conciencia.³⁶

En nuestra opinión la naturaleza jurídica de la objeción de conciencia es la de un derecho humano, y en particular una derivación o concreción del derecho de libertad de conciencia. Su fundamento sería por tanto el mismo de los demás derechos humanos, o sea la dignidad humana y por tanto, al igual que las libertades religiosa, de pensamiento y de conciencia, debe respetarse en todos los casos a menos que se justifique claramente la

³⁴ González del Valle, José María, *Derecho eclesiástico español*, 3a. ed., Asturias, Universidad de Oviedo, 1995, p. 319.

³⁵ Navarro-Valls, *op. cit.*

³⁶ Iban, Iván C. *et al.*, *op. cit.*

necesidad de su limitación por razones plenamente justificadas, como lo establece el derecho internacional de derechos humanos.

El tratamiento jurídico de la objeción de conciencia del que hablaremos en los siguientes apartados, pretende conciliar el ejercicio del derecho de libertad religiosa y de conciencia, con la obediencia y el respeto a la ley y la autoridad política, de tal manera que, sin menoscabar el orden jurídico y el principio de autoridad, se respete y proteja la libertad religiosa y de conciencia. Su dificultad explica que todavía en algunos países, como el nuestro, en donde es muy reciente la protección constitucional del derecho de libertad religiosa, de pensamiento y de conciencia, se muestre una cierta reticencia al reconocimiento y aceptación de la objeción de conciencia.

Debemos advertir, por último, que si aceptamos el reconocimiento jurídico de la objeción de conciencia, estamos admitiendo que las leyes ordinarias no siempre constituyen límites suficientes al ejercicio de la libertad de conciencia; se precisa, además, que concurren otros límites señalados de manera taxativa en los instrumentos internacionales de derechos humanos, como son los conceptos de orden, moral y salud públicos, derechos de terceros. De lo cual nos ocuparemos más adelante, pero no queremos dejar de mencionarlo en este apartado.

Esto significa, por tanto, que no basta para negar la objeción de conciencia el que contradiga un mandato legal, porque es, precisamente, la desobediencia a una disposición legal por razones de conciencia, sino que se precisa, además, que su incumplimiento infrinja algunas de las otras limitaciones al derecho de libertad de conciencia establecidas de manera taxativa en el derecho internacional de los derechos humanos.

La objeción de conciencia, al ser una concreción de la libertad de conciencia, goza del mismo reconocimiento y protección jurídica que los demás derechos humanos, tanto en el derecho constitucional como en el derecho internacional de los derechos humanos. Por tanto, respetarla es una obligación de todas las autoridades, que incluye a los legisladores ordinarios, no depende

de la voluntad del legislador en turno, ni es estrictamente necesario su reconocimiento en una ley secundaria para poder ejercerlo.

3. *Tipología*

Para hablar de las distintas modalidades de objeción de conciencia que pueden presentarse, es preciso referirnos a los distintos tipos de conflictos que pueden surgir entre un determinado deber legal y la conciencia personal de un individuo. Por este camino llegamos a la siguiente clasificación de las objeciones de conciencia:

A. Absolutas o relativas

Esta clasificación obedece a las consecuencias del incumplimiento del deber legal. Son objeciones de conciencia absolutas, cuando la consecuencia del incumplimiento del deber legal es la imposición de una sanción, ya sea de tipo penal o administrativo.

Son objeciones de conciencia relativas cuando la consecuencia del incumplimiento del deber legal es la privación de un beneficio.

En el primer caso, es una objeción de conciencia propiamente dicha porque el deber legal constituye claramente una obligación positiva. En el segundo caso, es una objeción de conciencia en sentido impropio, ya que no hay obligación ineludible de cumplir el deber legal, pero sí es un requisito o condición para tener derecho a un beneficio. Por ejemplo, estar afiliado al sistema de seguro obligatorio para obtener el permiso para conducir un vehículo. Hay algunas sectas religiosas que prohíben el aseguramiento por considerarlo como un signo de desconfianza en la providencia divina.

B. Comportamiento omisivo o activo

Esta clasificación se relaciona con el contenido del deber legal, si se trata de una obligación de hacer o de no hacer. Es más

frecuente que el contenido de los tipos penales sean conductas prohibidas, y, por lo tanto, el contenido del deber legal es de no realizar determinadas conductas o comportamientos que están prohibidos por el ordenamiento jurídico. En cambio, en otras materias del derecho, como, por ejemplo, el derecho administrativo, es más común que el contenido del deber legal sea la realización de una determinada conducta.

C. Con o sin prestación sustitutoria

Esta clasificación obedece a las condiciones requeridas para permitir la objeción de conciencia en un determinado supuesto, y depende del tipo de deber legal, ya que hay determinados deberes legales que, por su misma naturaleza, no admiten la posibilidad de una prestación social sustitutoria.

Sería el caso del aborto en los países que lo permiten. Aunque no puede hablarse propiamente de un deber legal de practicar abortos, hay hospitales estatales en los cuales las consecuencias de negarse a practicar abortos puede acarrear, al personal, perjuicios de diversa índole: como el despido del centro de trabajo o, en el mejor de los casos, la privación de un ascenso al que de otro modo se tendría derecho.

En el caso del aborto, no puede establecerse una determinada prestación sustitutoria más allá del deber general de médicos, enfermeras y demás personal sanitario de cumplir acabadamente sus deberes profesionales en el centro de trabajo. Ello también por el carácter excepcional que reviste el aborto mismo, ya que parte de un reconocimiento a la vida y sólo por excepción, y en determinadas circunstancias, admite la posibilidad del aborto.

D. Legales o ilegales

Se refiere al reconocimiento jurídico del derecho de objeción de conciencia en ciertos casos como, por ejemplo, el caso del

servicio militar en España y en otros países de la Unión Europea. En estos casos se discute si se trata de una verdadera objeción de conciencia, o más bien de una opción que la ley prevé. Esto no se cuestiona en el caso de la objeción de conciencia reconocida por la vía jurisprudencial, como una medida de protección al derecho de libertad religiosa, ideológica o de conciencia.

4. *Distinción de figuras afines. Desobediencia civil y cláusula de conciencia periodística*

Para una mejor comprensión de la objeción de conciencia, desde el punto de vista jurídico, es preciso distinguir algunos tipos de trasgresión del orden jurídico, como los delitos y las faltas por un lado, y la desobediencia civil por el otro.

Es claro que a la objeción de conciencia no debe tratarse como un delito, puesto que el objetor no persigue una finalidad antisocial ni antijurídica. Esto se demuestra en algunos casos en que los objetores prefieren sufrir una condena penal e incluso la muerte, antes de actuar en contra de su conciencia, y así encontramos en la historia muchos casos de auténticos *mártires de conciencia*.

A. *Desobediencia civil*

La desobediencia civil es tal vez la figura jurídica con la que más frecuentemente suele confundirse a la objeción de conciencia. Esto se debe, quizá, a que se trata de una forma de trasgresión al derecho que en ocasiones ha sido tolerada, y llega incluso a reconocerse en algunos países como una arma política.

Asimismo, hay otra causa que explica la confusión entre la objeción de conciencia y la desobediencia civil. Se trata de los

movimientos colectivos de objetores de conciencia al servicio militar y de los llamados *insumisos*.³⁷

Aunque se les denomine objetores de conciencia, vemos que se trata de verdaderos movimientos de desobediencia civil. Esto podremos apreciarlo más claramente una vez que señalemos las características de la desobediencia civil, sus diferencias y semejanzas con la objeción de conciencia.

Respecto a la desobediencia civil, sabemos que en el siglo pasado *Henry David Thoreau*, ciudadano norteamericano, promovió un movimiento de desobediencia civil para cuestionar el deber de participar en la guerra de Estados Unidos contra México, por considerarla injusta.³⁸

En cuanto al término, comenzó a utilizarse para distinguirlo de la desobediencia militar, considerando la desobediencia civil como una rebeldía a una orden de un superior jerárquico, fuera del ámbito militar.

La desobediencia civil se hizo popular con Gandhi, quien utilizó medios pacíficos para lograr la independencia de su país respecto al colonialismo británico.

Actualmente, es considerada como una estrategia política para conseguir la modificación de ciertas leyes o políticas del gobierno, en ocasiones de modo directo, desobedeciendo la o las leyes que se pretenden modificar, y otras de manera indirecta, desobedecen una o más leyes que, en sí mismas, no se pretenden alterar, como un modo de presión para que el gobierno reforme o cambie una determinada legislación o política de gobierno.

La desobediencia civil y la objeción de conciencia se distinguen, antes que nada, en que la primera es una institución jurídica, siempre y cuando reúna todos y cada uno de sus elementos esenciales.

³⁷ Se les llama *insumisos* al tipo de objetores que se niegan, también, a realizar cualquier prestación social sustitutoria como una forma de manifestar su desacuerdo con las políticas de reclutamiento militar en un determinado país.

³⁸ Thoreau, Henry D., *Desobediencia civil*, trad. Ma. Eugenia Díaz, Madrid, Tecnos, 1987.

En cambio, la desobediencia civil siempre es ilegal. Por eso carece de naturaleza jurídica. Aunque, en ciertos regímenes, se le reconoce el carácter de estrategia política.

Veamos a continuación algunas otras distinciones entre objeción de conciencia y desobediencia civil.

a) Desde el punto de vista de los motivos para desobedecer a la ley. Vemos que, mientras que la objeción de conciencia se funda en motivos éticos exclusivamente, la desobediencia civil pretende justificar la transgresión al orden jurídico con motivos éticos o políticos.

b) Desde el punto de vista de las pretensiones o finalidad que persigue una y otra. La desobediencia civil busca la modificación de uno o varios preceptos, actos o políticas de gobierno; mientras, en la objeción de conciencia se busca el respeto a la libertad de actuar conforme a los dictados de la propia conciencia.

c) Desde el punto de vista de su procedencia. Vemos que la desobediencia civil requiere agotar los recursos jurídicos y políticos ordinarios, mientras que la objeción de conciencia no.

d) Desde el punto de vista de su naturaleza. La desobediencia civil es una estrategia o método de transformación jurídico-político. Por el contrario, la objeción de conciencia es una concreción o especificación del derecho de libertad de conciencia.

e) Desde el punto de vista de su fundamento. La desobediencia civil no tiene un fundamento jurídico; mientras que la objeción de conciencia, al ser una concreción de la libertad de conciencia se fundamenta en la dignidad humana.

f) Desde el punto de vista de la forma en que se realiza. La desobediencia civil, en ocasiones, es indirecta; es decir, se violan determinados preceptos para presionar al gobierno a que modifique otros. En cambio, la objeción de conciencia siempre es directa, es decir, se incumple el precepto que se considera violatorio de las propias convicciones de conciencia.

g) Desde el punto de vista de las sanciones. En la desobediencia civil se aceptan las sanciones impuestas por la transgresión legal, y con ese gesto se demuestra un amplio respeto por el de-

recho y una conformidad generalizada con el Estado en el cual se habita.

h) Desde el punto de vista de su publicidad. La desobediencia civil siempre es pública, porque pretende precisamente llamar la atención sobre una situación injusta o de otro tipo. En cambio, la objeción de conciencia es personal y privada.

A pesar de estas diferencias, la desobediencia civil y la objeción de conciencia tienen algunas semejanzas, como la no violencia, el no pretender cambios al sistema legal en su conjunto, y que ambas son formas de desobediencia al derecho, desde el punto de vista de la filosofía moral y política.

B. *La cláusula de conciencia periodística*

La cláusula de conciencia constituye un motivo justificado de rescisión de la relación laboral, en el caso de los periodistas y las empresas informativas para las cuales trabajan.

La cláusula de conciencia —nos dice José María Desantes— es una cláusula implícita por mandato legal, en el contrato de trabajo, que sirve de *lex privata* en la relación laboral informativa.³⁹

Se distingue de la objeción de conciencia en que, la cláusula de conciencia, se da en el ámbito de las relaciones contractuales de derecho laboral de los periodistas, e implica una desobediencia al patrón (en este caso la empresa periodística) por razones de conciencia, pero no una trasgresión a una norma jurídica que impone un determinado deber legal, como sucede en el caso de la objeción de conciencia.

Sin embargo, es frecuente incluir a la cláusula de conciencia como un tipo de objeción de conciencia, tanto por el deber de obedecer a los patrones, contenido en un precepto de la ley laboral, como porque el dato que determina la justificación de la rescisión de la relación laboral es el de conciencia.

³⁹ Desantes, José María, Nieto, Alonso y Miguel Urabayen, *La cláusula de conciencia*, Pamplona, EUNSA, 1978, p. 145.

José María Desantes, afirma al respecto: “la cláusula de conciencia no se identifica con la objeción de conciencia más que por el hecho causal: la conciencia”⁴⁰.

Varía, por lo tanto, el ámbito en el que se dan una y otra, pero el fenómeno es el mismo. Puede estar o no reconocida por el ordenamiento jurídico. La cláusula de conciencia se da en el ámbito de una relación laboral de tipo privado o asimilado al derecho privado, en el que el acuerdo de voluntades hizo surgir esa relación jurídico-laboral. Se incumple, pues, una obligación voluntariamente contraída, pero es legítimo por la causa que lo motiva.

Lo importante es darnos cuenta que la objeción de conciencia no es el único caso en el que la conciencia es relevante para el derecho, al constituir la cláusula de conciencia periodística otra concreción o especificación del derecho de libertad de conciencia.

Podríamos preguntarnos ¿cómo es posible que el derecho pueda enjuiciar los datos de conciencia que son íntimos e impenetrables para cualquier persona ajena al objetor? Sobre este punto son interesantes las observaciones que hace José María Desantes, a propósito de la cláusula de conciencia:

El derecho no juzga acerca de las intenciones, ni juzga acerca de los hechos que ocurren en el interior de la personalidad del hombre [...] Que el hecho de conciencia tenga su origen y desarrollo en el interior del hombre no impide el que, tras su manifestación externa, repercuta en la vida de la comunidad cuyo ordenamiento, sin dejar de ser ético, es ya jurídico por naturaleza.⁴¹

Por otra parte —agrega—, la extrapolación del hecho interior de la conciencia a la esfera externa, que ya cae bajo el imperio del derecho, se produce de varias formas:

Una de ellas, porque el mismo hombre que ha vivido las experiencias sucesivas de la conciencia quiera exteriorizarlas o, al menos, exteriorizar sus efectos; son ejemplo de ello el matrimo-

⁴⁰ *Idem.*

⁴¹ Desantes, *op. cit.*, p. 18.

nio de conciencia y las obligaciones de conciencia como subespecie de las obligaciones naturales.

Otras veces es el ordenamiento jurídico el que establece un cinturón de seguridad para salvaguardar, no ya la intimidad, sino la conciencia libre del individuo. Una de estas fortalezas de la conciencia la constituyen los ordenamientos que, al menos como regla general, han reconocido y regulado el secreto profesional del informador (o de los ministros religiosos en el curso de un proceso civil).

Finalmente, el derecho se ocupa, también, de la conciencia cuando, sin entrar en su formación y en su desenvolvimiento interno, regula las consecuencias de su acción normativa o enjuiciadora. Éste es el supuesto de la objeción de conciencia en los ordenamientos jurídicos y en la tendencia de autores que admiten su institucionalización como Langlande-Demoyen. Y éste es el caso también de la cláusula de conciencia.

“La ley ha tomado en cuenta el dato subjetivo de la conciencia del profesional de la información como causa que se conecta con determinados efectos”.⁴²

Para la procedencia de la cláusula de conciencia se necesitan menos requisitos que para la procedencia de la objeción de conciencia. “Basta con que éste (el periodista) apele al testimonio de la conciencia para que se produzcan los efectos jurídicos que la ley le atribuye”.

El hecho de que el incumplimiento de una cláusula del contrato de trabajo sea menos grave que la trasgresión de un deber legal prescrito por una norma jurídica, permite que la procedencia de la cláusula de conciencia sea más sencilla que en el caso de la objeción de conciencia.

En la cláusula de conciencia —nos dice José María Desantes— la ley rinde un tributo a la libertad de las conciencias de los informadores. No entra en la averiguación si la conciencia está bien o mal formada, si es cierta o dudosa, ni si la decisión de la

⁴² *Idem.*

voluntad coincide con el dictamen de la conciencia. Parece dar así una posibilidad de fraude que, efectivamente, puede producirse. Pero los riesgos no son tan grandes como, a primera vista, pueda parecer. En la vida jurídica, la buena fe se presume siempre. Este principio general ha inspirado al legislador al establecer la cláusula de conciencia.⁴³

El reconocimiento de la libertad de las conciencias —termina diciendo este autor— en que consiste la cláusula, está en función de suponer, con presunción *iuris tantum*, como en el principio de la buena fe, que la conciencia del informador ha emitido correctamente su dictamen. En otras palabras, ha verificado criteriológicamente la subsunción de datos fácticos en algunos principios. La presunción, que incluye por axioma el riesgo de error, se reduce, sin embargo, a suponer que está bien hecha la subsunción y están correctamente apreciados los hechos. La ley muestra con ello la confianza en el informador profesional en cuanto tal”.⁴⁴

⁴³ *Ibidem*, p. 184.

⁴⁴ *Idem*.