



PROBLEMAS JURÍDICOS DE LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA

JOSÉ T. MARTÍN DE AGAR

El conflicto entre ley humana y conciencia es antiguo como la historia del hombre; suelen ponerse como ejemplo los primeros cristianos, Antígona, o Eleazar y los hermanos llamados Macabeos (2 Mac 6 y 7)¹. Sin embargo la figura de la objeción de conciencia como la conocemos hoy es relativamente moderna, en cuanto remite a unas concretas coordenadas político sociales que permiten trasladar a la sociedad y a los poderes públicos, planteándolo como problema jurídico, lo que antes era sólo un drama personal, que en nada parecía afectar a la aplicación inexorable de la ley².

Sólo en una sociedad en la que el poder político está decididamente limitado por los derechos de los ciudadanos y es controlado por instancias de poder independientes, y en la que los gobernantes deben tener de su lado la opinión pública, deja de ser obvio que la ley deba prevalecer siempre sobre la conciencia de aquél a quien va dirigida.

En efecto, ha sido necesaria no sólo la superación del poder absoluto del gobernante sino también la del absolutismo racionalista de la ley, para admitir que la solución de los conflictos de conciencia no debían deferirse cómodamente a una instancia divina, sino que ha de afrontarse también desde las posibilidades del derecho civil. No es sólo que el jefe no puede mandar todo, sino que tampoco puede hacerlo una ley aunque represente

1. Cf. p. e. S. COTTA, *Coscienza e obiezione di coscienza (di fronte all'antropologia filosofica)*, en «Iustitia» XLV (1992), p. 110.

2. Una valoración de estas premisas en G. LO CASTRO, *Legge e coscienza*, en «Quaderni di diritto e politica ecclesiastica», (1989/2), p. 19 s. Cf. G. DALLA TORRE, *Il primato della coscienza*, Roma 1992, p. 99-103.

formalmente la voluntad de la mayoría³. Por otra parte tampoco el ejercicio de la autoridad puede someterse en todo a la conciencia de los individuos.

A esto hay que añadir el pluralismo religioso que caracteriza nuestra sociedad occidental, con las consiguientes exigencias de adaptación cultural que tal fenómeno reclama, como condición de convivencia pacífica. Y la experiencia demuestra también que, además de un cierto nivel de democracia, también determina la aparición de la objeción un cierto nivel de bienestar general: es un fenómeno más bien de países ricos.

Los supuestos de objeción se han multiplicado recientemente con singular rapidez y variedad, y todo hace pensar que el proceso se prolongará. Es una galaxia en expansión. Si la objeción al servicio militar ha señalado en muchos lugares la aparición del fenómeno, inmediatamente se han sumado a ella otras surgidas en diversos campos: fiscales, laborales, educativas, médicas, etc., dentro de las cuales se plantean a su vez cuestiones concretas muy variadas.

Al estudiar estos conflictos hay que distinguir el plano moral y teológico de la perspectiva jurídica, que sin embargo no pueden separarse. Ciertamente sus fundamentos ético religiosos, desde el punto de vista cristiano, remiten a temáticas clásicas de la teología moral, principalmente las que se refieren al origen divino del poder, a la obligación en conciencia de las leyes, al deber de obedecer a Dios antes que a los hombres, a la conciencia; que a su vez plantean las cuestiones relativas a la ley injusta: cuándo se *debe* o se *puede* resistir a ella (lo que ha llevado a algunos autores a distinguir entre objeciones de conciencia obligatorias y facultativas⁴), cuándo se la debe o se la puede tolerar en vista de un bien mayor, etc.

Desde el punto de vista jurídico, la objeción de conciencia se presenta como un fenómeno de conflicto de intereses protegibles, que requiere una solución justa dentro de las coordenadas socio políticas que hemos descrito. Las breves consideraciones que siguen, se proponen apuntar la multipli-

3. Cf. R. NAVARRO-VALLS, *Las objeciones de conciencia*, en AA. VV., «Derecho Eclesiástico del Estado español», 3ª ed., Pamplona 1993, p. 478.

4. Desde este punto de vista D'Agostino considera verdadero objetor sólo a quien objeta por deber (*L'obiezione di coscienza nella prospettiva di una società democratica avanzata*, en «Il Diritto Ecclesiastico», (1992) P. I, p. 66). Cf. V. POSSENTI, *Sull'obiezione di coscienza*, en «Vita e Pensiero», (1992), p. 666; S. COTTA, *Coscienza e Obiezione...*, cit., p. 114-117; Commissione ecclesiale Giustizia e Pace (Conferenza Episcopale Italiana), Nota pastoral *Educare alla legalità*, n. 14, en «Notiziario della C.E.I. », n° 8 (30. V. 1991), p. 207-208.



idad de problemas que plantea al jurista la objeción de conciencia. Lógicamente la bibliografía sobre el tema se ha multiplicado en nuestros días, caracterizada por un método que combina el análisis de las soluciones prudentiales de los casos concretos con consideraciones teóricas de los autores (personales más que de escuela), tratando de establecer los principios, claves y criterios generales del problema.

En efecto, como cuestión de justicia, la objeción de conciencia presenta, hoy por hoy, una plasticidad dinámica que se resiste a ser encuadrada de modo unitario, tanto en síntesis sistemático deductivas de teoría general, cuanto en las previsiones abstractas de una norma general y, por tanto, resuelta desde instancias legislativas. En nuestro caso teoría y ley vienen siempre después del problema real, y aun así no pocas veces han sido desbordadas por la evolución del fenómeno. Bien pronto, por ejemplo, la doctrina se ha mostrado de acuerdo en la imposibilidad de «tratar» los diversos supuestos de objeción de conciencia según los esquemas de la objeción militar⁵.

Noción y notas características

Se hace por tanto arduo definir; desde el punto de vista teórico, la objeción de conciencia; de hecho no pocos autores prefieren hablar en plural de objeciones de conciencia, no sólo para señalar esa dificultad, sino también para recalcar que es más conveniente abordar tan variado fenómeno con los recursos de la jurisprudencia que con los de la ley, que casi siempre resultan insuficientes⁶.

Las dificultades para definir, no ya dar una noción conceptual, sino delimitar con precisión el fenómeno, no impiden que podamos con cierta aproximación distinguir un supuesto de objeción de conciencia de otras figuras afines; al igual que la dificultad para definir perfectamente qué sea *conflicto de conciencia* no impide que podamos detectar cuándo estamos ante uno de ellos.

Por objeción de conciencia puede entenderse la resistencia personal a una prescripción jurídica por ser contraria a una prescripción moral que

5. Cf. F. ONIDA, *Contributo a un inquadramento giuridico del fenomeno delle obiezioni di coscienza*, en «Il Diritto Ecclesiastico», (1982) P. I, p. 222-225.

6. Cf. R. NAVARRO-VALLS, *Las objeciones de conciencia*, cit., p. 486; J. MARTÍNEZ-TORRÓN, *La objeción de conciencia en el derecho internacional*, en «Quaderni di diritto e politica ecclesiastica» (1989/2), p. 150-151.

se considera prevalente. Se trata de un conflicto subjetivo irreductible entre deber jurídico y deber moral, «la negativa, por motivos de conciencia, a realizar un acto o conducta que en principio resultaría jurídicamente exigible»⁷.

Por tanto, independientemente de los problemas prácticos, parece que la motivación que lleve a transgredir la obligación jurídica debe ser un juicio de carácter ético (de conciencia, axiológico⁸), esté o no basado en una creencia religiosa⁹. Si las razones que llevan a la desobediencia son simplemente ideológicas o políticas, el conflicto es artificial y no puede decirse que sea de conciencia.

El problema es que la conciencia humana, aun poseyendo una luz natural incancelable, puede estar informada por códigos morales muy variados (religiosos, filosóficos, culturales) que el derecho carece de recursos para captar de modo preciso. De aquí que a veces se tienda a admitir también como objeción de conciencia el rechazo de la norma por razones no específicamente morales¹⁰.

Pero en línea de principio hay un cierto acuerdo en que la prescripción debe ser objetada en cuanto inmoral, es decir en cuanto exige una conducta que el sujeto considera inmoral, en sí misma (directa) o como cooperación ilícita a la conducta inmoral de otros (indirecta)¹¹. Se hace

7. J. MARTÍNEZ-TORRÓN, *La objeción de conciencia en el derecho internacional*, en «Quaderni di diritto e politica ecclesiastica» (1989/2), p. 150.

8. Cf. F. D'AGOSTINO, *Obiezione di coscienza e verità del diritto tra moderno e postmoderno*, en «Quaderni di diritto e politica ecclesiastica», (1989/2), p. 3.

9. «Con independencia de que [la objeción de conciencia] esté o no basada en postulados de índole religiosa, su principal característica es que se trata de una actitud de abstención ante un deber jurídico, impulsada por imperativos morales que tienen para el sujeto el rango de suprema instancia normativa» (J. MARTÍNEZ-TORRÓN, *La objeción de conciencia en el derecho internacional*, en «Quaderni di diritto e politica ecclesiastica» (1989/2), p. 150).

10. En este sentido no me parece correcta la afirmación de quien dice, por ejemplo, rechazar el aborto sólo por razones científicas. La ciencia demuestra que en el embrión, desde la concepción, hay una vida humana distinta de la madre; pero es el juicio moral sobre la supresión de esa vida el que lleva al rechazo. Sucede que en este caso es evidente que la ley moral responde a una verdad demostrable científicamente, por lo que no es necesario apelar a un código religioso para objetar el aborto; pero esto sucede con toda la moral natural, aunque en otros casos la verdad de razón de sus preceptos no sea tan evidente. Sobre el problema de la eticidad de la objeción de conciencia, *vid.* R. BERTOLINO, *L'obiezione di coscienza moderna*, Torino 1994, p. 10-13 y 18-21.

11. Pero ya se ve que esta posibilidad de choque indirecto entre una obligación civil y la conciencia debe ser circunscrita dentro de ciertos límites, pues teóricamente cualquier acción u omisión realizada en obsequio de la ley puede ser utiliza-



pues necesario distinguir entre prescripción injusta y prescripción inmoral. Una norma puede parecerme injusta y sin embargo no imponerme ninguna conducta éticamente reprochable, en este caso lógicamente no puedo apelar a mi conciencia para dejar de cumplirla. La objeción de conciencia «se refiere ciertamente al valor prioritario de la persona respecto al Estado, pero en definitiva se funda en la posible negatividad moral de la ley civil»¹².

Con estas premisas, aunque no siempre sea adecuada, algunos autores tratan de distinguir la objeción de conciencia de la desobediencia civil o resistencia pasiva¹³. Esta consiste en la insumisión pacífica y colectiva a determinadas leyes, con el fin de presionar al poder para hacerle cambiar una política o una legislación que quizá no tienen nada que ver con las leyes desobedecidas. Los motivos son primariamente políticos y la conciencia no está primariamente implicada en este tipo de resistencia.

La objeción de conciencia, en cambio, es en rigor un conflicto *personal*, como lo es la conciencia; pero no puede negarse el influjo que tiene de hecho el número de objetores a una misma obligación. De otra parte, aunque el objetor se proponga primariamente evitar la transgresión de un deber moral, en algunas ocasiones su resistencia se dirige también a que sea abrogada la ley que objeta. Así quien considera que no le es lícito cumplir el servicio militar, no siempre se conforma con ser personalmente eximido, sino que fácilmente tiende a adoptar una actitud política contraria a la existencia de dicho servicio obligatorio e incluso a la existencia de un ejército.

Desde la óptica del derecho cabe distinguir los problemas que la objeción plantea a nivel de principios (justificación, admisibilidad, límites), de las soluciones o recursos técnicos que pueden servir para abordar, en la práctica, las diversas objeciones.

da por otros para fines inmorales: nadie me puede garantizar que mis impuestos no irán a sostener algún objetivo contrario a mi conciencia, o que el acero a cuya producción contribuye un pacifista no acabará formando parte de un carro armado. Prieto Sanchís no admite la objeción de conciencia indirecta por considerar que debe tratarse de una resistencia a una conducta personal impuesta por la ley (*La objeción de conciencia como forma de desobediencia al derecho*, en «Il Diritto Ecclesiastico», (1984) P. I, p. 15-16).

12. V. POSSENTI, *Sull'obiezione di coscienza*, en «Vita e Pensiero», (1992), p. 666.

13. Vid. L. PRIETO SANCHÍS, *La objeción de conciencia como...*, cit., p. 7-18.



*Conciencia y libertad civil de conciencia*¹⁴

Con mucha frecuencia las libertades de pensamiento, religión y conciencia vienen enunciadas conjuntamente en las Constituciones y documentos internacionales de derechos y ni siquiera con una terminología uniforme: se habla indistintamente de libertad de religión, culto o conciencia, convicciones o creencias, pensamiento o ideología. Es comprensible si se tiene en cuenta que todas convergen al fin práctico que se pretende: tutelar aquellas dimensiones más íntimas y definitorias del hombre como persona, su autodeterminación como ser racional y libre frente a las cuestiones más profundas y vitales.

De otra parte, la misma diversidad de términos indica que existe una cierta distinción entre los ámbitos de libertad a que cada uno de esos conceptos se refiere. Algunos autores distinguen las libertades de pensamiento, conciencia y religión en cuanto por su objeto específico se refieren respectivamente a las actitudes del hombre frente a la verdad, el bien y Dios¹⁵.

La distinción no es académica, pues esas instancias de la persona tienen muchas veces manifestaciones vitales peculiares que exigen una tutela jurídica específica. Baste pensar en la dimensión comunitaria de la religión, con la consiguiente libertad y autonomía que se debe garantizar también a las confesiones religiosas.

Porque al derecho le interesan aquellas manifestaciones sociales del ejercicio de la libertad que implican exigencias de justicia; concretamente al derecho del Estado le interesan aquéllas manifestaciones que dan origen a relaciones jurídicas civiles¹⁶. Así, por ejemplo, mientras difícilmente le puede interesar el modo como en la Iglesia católica se vive el sacramento de la confirmación, seguramente no ocurre lo mismo respecto al matrimonio.

Hay manifestaciones del pensamiento o de la religión que dan lugar a derechos relativamente bien tipificados, tales como la libertad de ense-

14. Nos referimos a la que en el magisterio católico se llama también 'libertad de las conciencias', una libertad de orden civil no moral: cf. Enc. *Veritatis splendor*, nn. 31-34.

15. Cf. P. J. VILADRICH-J. FERRER ORTIZ, *Los principios informadores del Derecho Eclesiástico español*, en AA. VV., «Derecho Eclesiástico del Estado español», 3ª ed., Pamplona 1993, p. 187-190; J. HERVADA, *Libertad de conciencia y error sobre la moralidad de una terapéutica*, en «Persona y Derecho», 11 (1984), p. 30-46; ID., *Los eclesiasticistas ante un espectador*, Pamplona 1993, p. 183-224.

16. Cf. J. HERVADA, *Bases críticas para la construcción de la ciencia del Derecho Eclesiástico*, en «Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado», III (1987), p. 32.



nianza, de cátedra, de prensa o de propaganda: estos aspectos eminentemente *comunicativos* sólo en casos extremos plantean conflictos en un Estado democrático. Pero es que además, las convicciones filosóficas o religiosas informan la conciencia del individuo, le proporcionan los parámetros según los cuales su conciencia juzga sobre la bondad o malicia moral de cada una de sus actuaciones, de las cuales se sabe responsable, ya ante Dios, ya ante sí mismo y ante los demás. La libertad implica responsabilidad.

Pues bien, la peculiaridad singular de la *libertad de conciencia* está precisamente en su dimensión práctica y universal. La conciencia pone al hombre en relación no ya con la verdad o el bien en cuanto conocidos, sino con la verdad o el bien que exigen de él, como deber ético, una conducta determinada.

Aunque algunos las confunden, la conciencia no se identifica con preferencias, gustos o deseos; a veces es contraria a ellos y sin embargo exige obediencia; todos sentimos el impulso a obrar conforme a ella y el reproche de no haberlo hecho así, de ahí el respeto que merece también de parte de los demás, como expresión de lo más íntimo de la persona. Esta sensibilidad de nuestra época por la conciencia como norma de conducta personal explica el fenómeno de la objeción de conciencia y su distinción de otras conductas simplemente rebeldes o insolidarias.

Precisamente porque la conciencia es individual, la libertad de conciencia es también, en principio, un derecho de la persona singular, que no implica de por sí manifestaciones colectivas o de grupo, aunque con frecuencia esté relacionada con las doctrinas de alguna confesión o corriente de pensamiento¹⁷.

El problema que se pone al derecho es, pues, hasta qué punto la libertad de creencias o de convicciones conlleva la facultad del individuo de actuar conforme a ellas cuando le imponen el deber moral ineludible de hacerlo, aún en contra de una prescripción jurídica.

Magisterio de la Iglesia

La doctrina de la Iglesia sobre la *libertad religiosa* incluye como núcleo central de este derecho civil que todos «sean inmunes de coacción por parte de individuos, de grupos sociales o de cualquier poder humano, de

17. En este sentido, G. DALLA TORRE, *Il primato...*, cit., p. 134-135.



manera que en materia religiosa nadie sea forzado a obrar contra su conciencia ni sea impedido de obrar conforme a ella, pública o privadamente, solo o asociado con otros, dentro de los debidos límites» (DH 2).

Por lo que toca más específicamente a la *conciencia*, la Iglesia «honra como sacra» su dignidad «y su libre decisión» (GS 41b). Precisamente «en lo profundo de la conciencia el hombre descubre una ley que él no se da a sí mismo pero que debe obedecer, y cuya voz lo llama siempre a amar y hacer el bien y a huir del mal» (GS 16); «el hombre percibe y reconoce los mandatos de la ley divina a través de la conciencia, que debe seguir fielmente en toda su actividad para llegar a Dios, su fin. Por tanto, no se le debe coaccionar a obrar contra su conciencia; y tampoco se le debe impedir que obre según ella, sobre todo en materia religiosa», dentro de los límites del justo orden público (DH 3). Porque solamente libres de coacción pueden los hombres cumplir, de manera adecuada a su naturaleza, el deber moral que tienen ante Dios, de buscar la verdad y de vivirla (DH 2).

Respecto a la *objeción de conciencia* el último Concilio considera «que las leyes provean con humanidad en favor de quienes, por motivos de conciencia, rehusan el uso de las armas, mientras que en cambio aceptan otra forma de servir a la comunidad humana» (GS 79c). Otros documentos posteriores recuerdan el deber moral grave de oponer objeción de conciencia al aborto¹⁸.

En este contexto amplio de los enunciados magisteriales, vemos que la libertad religiosa, más allá de la mera libertad de culto, se resuelve en buena medida en la posibilidad de adecuar la propia conducta a los postulados de la conciencia personal, sobre todo religiosa.

El derecho civil

Sea por tener una matriz filosófica diferente, sea por su finalidad práctica, las constituciones y documentos políticos de derechos suelen limitarse a garantizar las libertades y algunas de sus manifestaciones concretas; pero raramente contienen una explícita y general inmunidad de coacción en el sentido de que nadie será forzado a obrar *contra* conciencia y, mucho

18. El más reciente: PONTIFICIO CONSIGLIO DELLA PASTORALE PER GLI OPERATORI SANITARI, *Carta degli operatori sanitari*, Città del Vaticano 1994, p. 104-109, donde se citan documentos anteriores.



menos, que podrá actuar *conforme* a ella¹⁹. Más bien algunos incluyen la advertencia general y de principio que la libertad religiosa no exime del acatamiento de las leyes²⁰; lo cual no quita para que, en algunos de esos mismos países, se haya reconocido la objeción de conciencia militar, incluso en la misma constitución²¹.

Efectivamente, desde un punto de vista estrictamente jurídico la objeción de conciencia es un problema de límites, de colisión de intereses y derechos. Entran en juego de una parte los ámbitos de libertad personales de pensamiento y religión, de los que la libertad de conciencia es manifestación práctica; de otra los principios de obediencia a las leyes, de igualdad, de solidaridad, de orden público.

Sin embargo la objeción de conciencia no puede plantearse simplemente como contraposición entre interés público e interés privado, ya que también forma parte principal del bien común el disfrute personal y colectivo de los derechos y libertades, que los poderes públicos deben tutelar y promover. En este sentido la objeción de conciencia más bien debe ser vista como una ulterior exigencia de coherencia y finura para un ordenamiento jurídico basado en el respeto de los derechos humanos²².

19. Pero se excluye con carácter general cualquier discriminación basada en las convicciones, y se reconocen a veces inmunidades específicas, como la de no ser obligado a manifestar las propias convicciones y las de no ser forzado ni impedido a pertenecer o sostener una confesión, o participar en sus ritos. En los Estados Unidos, desde la decisión del caso Reynolds (1879), que prohibió la poligamia a los mormones, quedó sentada la distinción entre libertad de creer (*freedom to believe*), que es absoluta, y libertad de actuar (*freedom to act*), que puede ser limitada si choca con un interés prevalente.

20. Por ejemplo, la constitución danesa (1953) advierte que nadie por motivos religiosos o de origen podrá evitar de cumplir «los normales deberes cívicos» (art. 70); la de Finlandia (1919, 1928) señala que pertenecer o no a una confesión, no influirá sobre los derechos y deberes ciudadanos (art. 9); de modo semejante dispone la de Islandia (1944, art. 64); según la de Grecia (1975) nadie será exonerado de cumplir sus deberes ni podrá rehusar obediencia a las leyes, a causa de sus convicciones religiosas (art. 13. 5); y la constitución Suiza (1874) afirma que las opiniones religiosas no eximen del cumplimiento de los deberes ciudadanos (art. 49. 5).

21. Vid. entre otras las constituciones de Alemania (Ley Fundamental de 1949, art. 4 y art. 136 de la Constitución de Weimar); España (1978, art. 30. 2) y Portugal (1975, art. 41, nn. 2 y 5).

22. «Quanto al lato positivo —dice Possenti—, l'esercizio fondato di critica e resistenza morali è un bene e può condurre ad un incremento di civiltà, e non andrebbe quindi immediatamente valutato come un pericolo per la convivenza sociale, quanto piuttosto come un'importante risorsa capace di mantenere movimento e novità in essa. D'altro canto non può essere accolta l'idea di una applicazione illimitata dell'obiezione di coscienza, pena la frantumazione dell'ordinamento giuridico e l'attacco al principio dell'obbligatorietà della legge» (*Sull'obiezione di coscienza*, cit., p. 665).



Admisibilidad de la objeción de conciencia

El problema de lo que Navarro-Valls llama la «cobertura jurídica» de la objeción de conciencia, ha sido afrontado por algunos autores tratando de construir una teoría general en torno a un cierto *derecho a la objeción de conciencia*²³. El intento, con ser meritorio, adolece de las limitaciones propias de su misma abstracción y corre el riesgo de desvincular, quizá excesivamente, el fenómeno objeción de las libertades que lo originan, reduciendo su alcance a aquellos supuestos que hayan encontrado amparo en una norma positiva²⁴.

A mi entender, las objeciones de conciencia, en cuanto fenómenos derivados de las libertades de pensamiento, conciencia y religión, se ponen como problema jurídico en todo ordenamiento que pretenda respetar esos ámbitos de autonomía dentro de unos límites razonables y justos; precisamente de eso se trata: de delimitar la fuerza expansiva de estos derechos humanos de modo flexible y adecuado a las exigencias del sistema.

Habrá *derecho a la objeción* allí donde, como respuesta al conflicto planteado, el legislador lo haya reconocido y tipificado²⁵; pero quien objeta en un Estado democrático, esgrime ya un derecho; no apela solamente a su conciencia, sino además al derecho fundamental que la tutela; opone a una prescripción que se presume legítima, pero que él considera inmoral obedecer, su igualmente legítima libertad de conciencia. No siempre deberá

23. Cf. J. DE LUCAS-E. VIDAL-M. J. AÑÓN, *La objeción de conciencia, según el Tribunal Constitucional: Algunas dudas razonables*, en «Revista General de Derecho», 81 (1988), p. 81-93. Bertolino estima que se puede hablar de un derecho de objeción de conciencia: *L'obiezione di coscienza...*, cit., passim.

24. Este es el caso, por ejemplo, de la objeción de conciencia al aborto reconocida en Italia solamente al personal sanitario. Los jueces de menores se ven en el caso de tener que autorizar la decisión de abortar de una menor, supliendo la autorización paterna prevista por la ley. Los recursos que han interpuesto invocando motivos de conciencia, han sido rechazados por el Tribunal Constitucional con la argumentación de que la participación que se pide al juez no interesa su conciencia, porque no es «un acto decisorio sino meramente atributivo de la facultad de decidir» a una menor, «es decir, únicamente de integración de la voluntad de la menor» (Sentencia n. 186 de 21.V.1987, en «Gazzeta Ufficiale della Repubblica Italiana», 1ª Serie speciale (17.VI.1987), p. 26-29; *vid. Ibid.* Ordenanza n. 445 de 12.XI.1987: loc. cit. (16.XII.1987), p. 19-20.

25. Son la que se llaman objeciones de conciencia *secundum legem*, algunas de ellas antiguas e incluso previstas en los acuerdos entre el Estado y las confesiones, como las que protegen el secreto de los ministros de culto o prevén su exención de determinados cargos incompatibles con su ministerio.



prevalecer su libertad, pero tampoco se le podrá decir que su cuestión es irrelevante porque no está prevista en una ley.

En las libertades de pensamiento, religión y conciencia están ya potencialmente planteadas todas las posibles objeciones²⁶, llamadas a delinear la frontera del espacio de autonomía personal y de incompetencia del Estado en que consisten primariamente tales libertades. Una frontera sinuosa y cambiante, difícil de establecer de modo definitivo desde postulados teóricos (ciertamente útiles a su nivel propio), o sobre la rígida base de la ley, y que más bien conviene a la jurisprudencia.

La cuestión, como añade el autor citado, requiere «no tanto encuadrar la objeción de conciencia en principios abstractos cuanto residenciarla en su hábitat natural que es el de la prudencia jurídica. Es decir, la cuestión no es tanto admitir o no admitir un teórico derecho general a la objeción de conciencia, cuanto precisar sus límites. Tarea de precisión que no siempre el legislativo podrá encontrarse en condiciones de hacer, ni muchas veces deberá hacer, precisamente por esa faz inédita y cambiante que muestra el ejercicio del derecho de libertad religiosa e ideológica. Al contrario de lo que ocurre con la jurisprudencia»²⁷.

Acercándose más a la realidad fáctica, algunos autores han puesto de relieve que las objeciones de conciencia son generalmente de carácter negativo, en el sentido de que la desobediencia que comportan consiste normalmente en la *omisión pasiva* de un deber jurídico, lo cual suele ser socialmente menos peligroso que la acción, de aquí que puedan ser acogidas con mayor facilidad. De hecho en alguno de los intentos de definir la objeción de conciencia, este carácter omisivo aparece como rasgo típico²⁸.

En efecto, son los imperativos legales que imponen un *hacer*, los que con mayor facilidad pueden chocar irreductiblemente con la conciencia de alguien; porque existe una cierta diferencia entre verse obligado, aunque sea una vez, a hacer algo que se considera inmoral y no poder hacer siem-

26. El Tribunal Constitucional español ha afirmado en su Sentencia de 11.IV.1985 que «la objeción de conciencia forma parte del contenido del derecho fundamental a la libertad ideológica y religiosa reconocido en el art. 16. 1 de la Constitución»; si bien esta posición no se mantiene en otras decisiones del mismo tribunal. Cf. para Italia, G. DALLA TORRE, *Il primato...*, cit., p. 105-127.

27. R. NAVARRO-VALLS, *Las objeciones de conciencia*, en AA. VV., «Derecho Eclesiástico del Estado español», 3ª ed., Pamplona 1993, p. 486.

28. F. ONIDA, *Contributo a un inquadramento...*, cit., p. 225; J. MARTÍNEZ-TORRÓN, *La objeción de conciencia en el derecho internacional*, en «Quaderni di diritto e politica ecclesiastica» (1989/2), p. 150.



pre todo lo que se considera un deber. De hecho, como hemos apuntado, los derechos de libertad consisten primariamente en una inmunidad de coacción, algo en principio negativo. Para el derecho no es lo mismo *no coaccionar* que *no coartar* o limitar; garantizar que nadie será obligado a actuar *contra* su conciencia que asegurar que todos y en todo caso podrán obrar *según* lo que su conciencia les dicte²⁹.

Desde luego, a veces puede ser complicado distinguir cuándo la norma civil está imponiendo una conducta inmoral y cuándo está solamente restringiendo la posibilidad de cumplir, *hic et nunc*, un deber de conciencia; porque no siempre la formulación de las normas que colisionan bastará para indicar si estamos ante uno u otro caso. Además existen deberes morales positivos, las más veces derivados de leyes rituales o de observancia religiosa; baste pensar que el precepto del descanso dominical o sabático, comporta también el deber de participar en actos de culto; o en los preceptos religiosos que exigen peregrinaciones, determinada indumentaria (turbante, hábito, chador), o ciertas prestaciones personales o económicas.

No obstante, es de experiencia que las prescripciones taxativas de los códigos morales religiosos son mayoritariamente prohibiciones: mantenerse dentro de la norma significa primariamente un *no hacer*, aunque su perfecto cumplimiento implique también hacer algo. Los preceptos positivos, por su lado, suelen exigir más que nada determinadas actitudes (adorar, amar, perdonar, orar) cuya manifestación externa no suele ser tan determinada y taxativa, que impida hacer compatible su cumplimiento con la observancia de las normas civiles, al menos en bastantes casos³⁰.

Por otra parte, en no pocos casos, la obligación objetada no se presenta con carácter absolutamente ineludible, sino más bien como requisito para poder disfrutar de ciertos beneficios; de manera que al objetor se le presenta la alternativa de acatarla o soportar las consecuencias de su negativa, lo que supone sólo un gravamen indirecto o relativo al ejercicio de su libertad³¹.

En el fondo de estas distinciones de las objeciones en omisivas y activas, absolutas o relativas, en orden a su admisibilidad, encontramos de nue-

29. Cf. V. POSSENTI, *Sull'obiezione di coscienza*, cit., p. 666.

30. F. ONIDA, *Uguaglianza e libertà religiosa nel separatismo statunitense*, Milano 1970, p. 160-161.

31. Sobre la diferencia de oposición, absoluta o relativa, entre conciencia y prescripción civil, Martínez-Torrón sugiere soluciones prácticas muy interesantes (*La objeción de conciencia en la jurisprudencia del Tribunal Supremo norteamericano*, en «Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado», 1 (1985), p. 456-458).



vo la idea de equilibrio, que exige valorar las consecuencias personales y sociales de lo que, en todo caso, constituye una desobediencia. En este contexto también hay que distinguir entre aquellas objeciones que rayan en lo penal (activas u omisivas): consumo de drogas, omisión de asistencia médica a menores, etc., y aquéllas que contravienen preceptos de otro orden.

En definitiva, a la hora de afrontar una determinada objeción de conciencia, hay que sopesar de una parte la carga que supone para el objetor verse coaccionado o coartado en su libertad, y de otra, las repercusiones que para otros o para el conjunto puede tener la exención que pretende gozar³².

En este sentido hay objeciones que pueden ser acogidas con más facilidad que otras, por sus escasas repercusiones en los demás. Por ejemplo la objeción al juramento ha sido resuelta, se puede decir definitivamente, en muchos países, ofreciendo fórmulas alternativas para asumir un compromiso solemne, que no contengan referencias religiosas, aunque vinculen a mantener lo prometido con la misma fuerza y bajo las mismas sanciones que el juramento³³. La objeción de conciencia ha sido resuelta en lo que se ha llamado una opción de conciencia³⁴.

Otra que se admite generalmente, al menos de hecho, es la objeción a las prácticas abortivas, no ya por sus escasas repercusiones sociales, sino ante todo por las profundas y claras razones éticas que asisten al objetor; el cual, como se observa, en este caso más que contravenir una prescrip-

32. Prieto Sanchís propone dos condiciones generales de admisibilidad de la objeción de conciencia: que el derecho exija un comportamiento personal y activo del objetor; y que la negativa de éste no ponga en peligro la vida o la libertad ajenas (*La objeción de conciencia como forma...*, cit., p. 22). Cf. G. DALLA TORRE, *Il primato...*, cit., p. 137-138.

33. Entre quienes se niegan a jurar se cuentan no solo agnósticos, sino también quienes como los cuáqueros y menonitas interpretan que el Señor prohibió todo juramento cuando dijo «Pero yo os digo: no juréis ni por el Cielo...» (Mt 5, 33-37). Distinto es el caso de quien se niega no ya a *jurar*, sino a jurar *algo*, por no querer comprometerse a lo que considera contrario a sus convicciones. Es el caso de quienes solicitan la nacionalidad norteamericana, para lo cual deben declararse, bajo juramento, dispuestos a defender incluso con las armas las instituciones constitucionales. Algunos solicitantes se han negado a jurar por ser contrarios a la guerra. Las controversias han recibido diferentes soluciones; pero hoy se admite que la lealtad al Estado puede demostrarse por muchos medios y que quien rehusa llevar armas puede obtener la nacionalidad (cf. R. PALOMINO, *Las objeciones de conciencia*, Madrid 1994, p. 402-403 y 116-119).

34. R. NAVARRO-VALLS, *Las objeciones de conciencia*, en AA. VV., «Derecho Eclesiástico del Estado español», 3ª ed., Pamplona 1993, p. 481-482; V. POSSENTI, *Sull'obiezione...*, cit., p. 670.



ción o lesionar un derecho ajeno, en realidad actúa en el sentido de la ley que prohíbe el homicidio y del derecho a la vida, considerando que la despenalización legal de algunos supuestos de aborto no puede cancelar, suspender o derogar el ‘no matarás’, o justificar su transgresión. Sin duda, cualquiera entiende que nadie puede ser obligado a matar a otro, ni siquiera a ejecutar a un delincuente convicto, cuánto menos a un inocente; por esto el aborto es un típico ejemplo de objeción de conciencia debida: «los médicos y enfermeros están obligados a oponer *objeción de conciencia*» a cualquier cooperación próxima en la acción directamente abortiva³⁵.

El problema en este caso se encuentra en delimitar la extensión de las objeciones de conciencia indirectas o de cooperación más o menos remota a las prácticas abortivas, que puede implicar actividades muy variadas: autorizaciones legales (emblemática es la negativa del Rey Balduino a sancionar la ley del aborto)³⁶, limpieza o preparación de quirófanos, prescripción y venta de sustancias abortivas³⁷. Por otra parte existe el riesgo de que los objetores se vean de hecho discriminados profesionalmente a causa de su opción.

El fundamento de la objeción y la sinceridad del objetor

En principio la objeción debe estar fundada en motivaciones sinceras de conciencia. Pero el derecho no posee siempre los instrumentos técnicos necesarios para apurar sea el carácter ético del conflicto, sea la sinceridad de quien dice hallarse en él. De hecho la objeción se admite en un primer momento como objeción religiosa, también porque es relativamente simple establecer la incompatibilidad objetiva entre las normas de una confesión y una prescripción civil, así como la pertenencia del sujeto a dicha confesión³⁸. Por

35. PONTIFICIO CONSIGLIO DELLA PASTORALE PER GLI OPERATORI SANITARI, *Carta degli operatori sanitari*, Città del Vaticano 1994, p. 107, n. 143.

36. Vid. supra nota 24. También en Polonia el Presidente Walesa ha interpuesto su veto a una nueva ley de aborto.

37. El documento citado en la nota 35 considera ilegítima «cualquier acción quirúrgica o farmacéutica dirigida a interrumpir la gestación en cualquier estadio de la misma» (n. 140); por tanto es también directamente abortivo «el uso de fármacos o medios que impiden la implantación del embrión fecundado o que provocan su desprendimiento precoz» (n. 142).

38. Sobre estas bases en Holanda se ha concedido a los testigos de Jehová la posibilidad de dilacionar ilimitadamente su entrada en armas, lo cual equivale de hecho a la exención (cf. B. P. VERMEULEN, *Finalità e limiti delle obiezioni di coscienza nel diritto olandese ed europeo*, en «Quaderni di diritto e politica ecclesiastica» (1993/1), p. 49-51).



lo demás hay objeciones que permanecen ligadas a una concreta religión, como la de los días de reposo, la de usar determinadas prendas o las de no comer ciertos alimentos.

Pero en otros casos, como el de la objeción militar, la atención a la conciencia individual y el respeto de la igualdad, han hecho que se admitan motivaciones subjetivas de muy diverso tipo (pacifistas, antinucleares, antimilitares), que muchas veces, más que un verdadero conflicto de conciencia, reflejan simplemente un rechazo ideológico del servicio armado o simplemente de la disciplina militar.

En Norteamérica esta extensión se ha realizado mediante una interpretación amplia de lo que puede entenderse por convicciones religiosas; mientras que las leyes de algunos países europeos, han resuelto esta objeción en lo que se ha llamado una «opción de conveniencia» entre el servicio militar y el servicio civil sustitutorio³⁹.

Para no pocos autores el objetor demuestra la sinceridad de su conflicto en la medida que esté dispuesto a soportar las consecuencias negativas que conlleva: las sanciones a que dé lugar su insumisión o el cumplimiento de una obligación sustitutiva al menos equivalente a la rechazada. Esta 'paciencia' del objetor sería, de un lado, un constitutivo teórico de la noción misma de objeción de conciencia⁴⁰; de otro, ofrece la posibilidad técnica de resolver en la práctica el problema de la prueba de sinceridad, evitando vías inquisitivas de dudosa legitimidad y eficacia en cuanto afectan a la intimidad de la persona⁴¹.

En los E.U.A. la objeción de conciencia sigue teniendo un marcado carácter religioso en comparación con los sistemas europeos; en las controversias suele ser decisivo el hecho de que sea notorio que un grupo religioso rechaza determinadas prescripciones, así como que el objetor pertenece a dicho grupo⁴². Sobre estas bases los tribunales han admitido muy varia-

39. En realidad aquí juega también la constatación de que la «mili» no cumple ya el papel homogeneizante de la población que tuvo, y de que a un ejército moderno le interesa más la profesionalidad que no albergar en sus filas descontentos y conflictos. Al menos en tiempos de paz: este es el problema; porque la objeción militar no ha pasado todavía la prueba decisiva de la guerra; hoy por hoy funciona como criterio de adscripción a dos servicios diferentes (armado o no armado); cf. F. D'AGOSTINO, *Obiezione di coscienza e verità...*, cit., p. 7-8.

40. Cf. F. D'AGOSTINO, *Obiezione di coscienza e verità del diritto tra moderno e postmoderno*, en «Quaderni di diritto e politica ecclesiastica», (1989/2), p. 3-5.

41. Cf. B. P. VERMEULEN, *Finalità e limiti...*, cit., p. 49.

42. R. NAVARRO-VALLS, *Las objeciones de conciencia*, en AA. VV., «Derecho Eclesiástico del Estado español», 3ª ed., Pamplona 1993, p. 489; J. MARTÍNEZ-TORRÓN, *La objeción de conciencia en la jurisprudencia...*, cit., p. 451.

das objeciones, algunas apenas conocidas en este lado del Atlántico; como a las fotografías o a los códigos numéricos en los documentos de identificación (carnet de conducir o de identidad, cartilla de la Seguridad social); a la escolarización obligatoria o al pago de ciertas cuotas sociales o de sindicatos.

El problema de los límites

Ya hemos dicho que la objeción de conciencia es de por sí un problema de límites, de «equilibrada composición entre libertad y autoridad, entre intereses del individuo e intereses de la colectividad, entre reglas dejadas a la responsabilidad de cada cual y reglas impuestas a la observancia de todos»⁴³. Cabe, pues, preguntarse ¿hasta dónde puede admitirse la objeción de conciencia? A nivel teórico aparece claro que no se puede atribuir a la conciencia personal el papel de árbitro último y definitivo de la vigencia de las leyes, pues eso equivale a consagrar la anarquía individualista. La objeción de conciencia no puede convertirse en tiranía de la conciencia.

En sustancia, los límites de la objeción son los mismos de las libertades en las que tiene su origen y de las que es manifestación: aquéllos que se pueden considerar incluidos en la noción de *orden público* (los principios de autoridad y de solidaridad, de libertad e igualdad, la paz y el orden, los derechos y libertades de los demás, la salud y la moral públicas, la seguridad). Al orden público se remiten, de un modo u otro, los documentos sobre derechos humanos para advertir que éstos no son ilimitados⁴⁴.

Ahora bien, el orden público es un concepto jurídico indeterminado, que condiciona el ejercicio del derecho (y el ejercicio del poder) a aquellas exigencias de la vida social que en cada momento se consideran irrenunciables; no es posible establecer su alcance a priori y con precisión. Son los jueces quienes, en cada caso o tipo de casos, lo determinan confrontando

43. G. DALLA TORRE, *Il primato...*, cit. p. 105.

44. El art. 16. 1 de la Constitución española, consagra la libertad ideológica, religiosa y de culto «sin más limitación, en sus manifestaciones, que la necesaria para el mantenimiento del orden público protegido por la ley»; en la Ley orgánica de libertad religiosa, se explica que ese límite comprende «la protección del derecho de los demás al ejercicio de sus libertades públicas y derechos fundamentales, así como la salvaguardia de la seguridad, de la salud y de la moralidad pública, elementos constitutivos del orden público protegido por la Ley en el ámbito de una sociedad democrática» (art. 3. 1). Cf. art. 29 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; art. 9. 2 del Convenio Europeo de Derechos Humanos; etc.



las leyes y principios, especialmente los de rango constitucional, con la realidad social.

En esta labor debe sopesarse el impacto de la exención de la ley que reclama el objetor (o el grupo de objetores) para la vida de la comunidad en su conjunto o en determinados aspectos (funcionamiento de instituciones y servicios; costos para el erario o para la economía general; peligros o cargas para terceros, etc.). Por otra parte no sería justa la simple solución de hacer prevalecer siempre el interés de la mayoría.

Los recursos técnicos

La necesidad de encontrar un equilibrio practicable entre los diversos intereses encontrados a nivel de principios y derechos fundamentales, lleva a la búsqueda de soluciones a nivel técnico desde las perspectivas complementarias de la ley y de la jurisprudencia.

Un sistema de equilibrio basado en las decisiones, relativamente vinculantes, de casos precedentes, como el norteamericano, es más rico en soluciones de tipo judicial, que lo hacen más flexible y abierto a nuevos supuestos de objeción, aunque no tan homogéneo o previsible. De modo general, en los E.U.A. los tribunales aplican a estos conflictos de intereses el llamado *balancing test*, según el cual, ante una restricción real y efectiva de la libertad religiosa, debe demostrarse un interés ineludible y prevalente (*compelling state interest*) que la justifique. «En otras palabras: se hace una valoración comparativa del daño que sufriría el interés buscado por la norma si se concede la exención, con respecto al daño que sufre el derecho de libertad religiosa cuando se impone compulsivamente una conducta a la persona, o cuando la persona es discriminada al ser privada de un beneficio por razón de su objeción de conciencia contra un comportamiento. Si el interés concreto intentado por la norma positiva se considera prevalente —*compelling, overriding*—, se deniega la solicitud del objetor, considerando, en el fondo, que no existe discriminación religiosa, sino simplemente limitabilidad del ejercicio personal de la libertad de religión por causa de un interés legislativo superior»⁴⁵.

45. J. MARTÍNEZ-TORRÓN, *La objeción de conciencia en la jurisprudencia...*, cit., p. 451. Casos de objeción de conciencia a la escolaridad obligatoria han encontrado acogida por esta vía; los tribunales han entendido que la libertad religiosa no debía ceder al interés público de la escolarización, cuyos fines se pueden conseguir por otros medios (cf. *Ibid.*, p. 444-446).



Diferentemente, los ordenamientos de tipo codicial tratan de reconducir al cauce de la norma general los conflictos de conciencia, lo cual supone mayor inercia y lentitud de respuesta. Una objeción de conciencia consolidada y de cierta tradición como es la militar, ha encontrado preferentemente su cauce en las leyes de reclutamiento, aunque no deje de presentar problemas la apreciación de si se dan en cada caso las condiciones para poder gozar del estatuto de objetor.

Pero no se debe olvidar que también en estos sistemas juegan un papel importante los tribunales constitucionales, y que a nivel internacional, la protección práctica de los derechos humanos (y por tanto de la libertad de conciencia) discurre a través de las decisiones de las comisiones y tribunales, establecidos para vigilar la aplicación que de los Pactos realizan los Estados miembros. Lo cual acerca en cierta medida los sistemas de uno y otro lado del Atlántico.

En todo caso es un hecho que en el estudio técnico de las objeciones de conciencia, la doctrina presta una particular atención a la jurisprudencia entendida en el sentido amplio de resolución autorizada de casos particulares.

La prestación alternativa o sustitutoria

Lógicamente admitir una objeción conlleva siempre un costo; lo que hay que ver es si es razonable en un Estado democrático y en qué medida los mismos objetores deban contribuir a soportarlo.

En principio actuar en conciencia no tiene por qué dar motivo a penalizaciones o discriminación; pero cuando esa actuación interfiere con un interés general o particular demostrado, es lógico que a la mayor carga que eventualmente deban soportar los demás corresponda también una carga razonable para quien objeta.

Para resolver algunas objeciones, se ha recurrido a veces a sustituir la obligación rechazada por otra equivalente, que sea aceptable para el objetor. La *prestación alternativa* tiene como razón de ser principal restablecer la justicia de modo que no se creen desigualdades inicuas y se reduzca el coste de la objeción⁴⁶. Puede tener también la finalidad de disuadir a falsos objetores, que busquen ventajas aparte de la de salvar su conciencia.

46. *Ibid.*, p. 457.



Caso típico es el del servicio civil sustitutivo del militar. Ya hemos dicho que algún país se ha convertido en una alternativa opcional. En todo caso el servicio civil va perdiendo, casi siempre, sus connotaciones penales⁴⁷; no siempre la mayor duración puede considerarse tal, si se tienen en cuenta otras circunstancias que hacen más duro el servicio armado (disciplina, destinos lejanos, peligrosidad, etc.) y la necesidad de establecer un cierto control de la sinceridad del objetor⁴⁸.

También las objeciones fiscales son susceptibles de prestación sustitutoria. Quien considera ilícito contribuir (siquiera indirectamente) a determinados fines, no por ello debe obtener una disminución cuantitativa de su contribución global a los gastos comunes.

En los E.U.A. se ha planteado, en diversos modos, la objeción fiscal a los gastos militares, especialmente desde la guerra del Vietnam. Varias confesiones y grupos pacifistas sostienen esta postura. Los *tax resistors*, pretenden aportar a otros fines generales las cantidades que sustraen a los gastos bélicos; existe incluso un proyecto de ley (*The World Peace Tax Fund Act*) encaminado a hacer posible la creación de un Fondo de Impuestos para la Paz (*Peace Tax Fund*); sin embargo ni los tribunales ni el Congreso han admitido por ahora esa alternativa. Se considera que las leyes de impuestos no se proponen limitar el libre ejercicio de la religión; que en este tema debe primar el interés general del funcionamiento de las instituciones y la libertad de los poderes públicos de determinar los ingresos y gastos, que se verían lesionados si muchos ciudadanos decidieran objetar. La misma suerte corre la objeción fiscal contra el aborto y otras prácticas contrceptivas: la respuesta es que no hay atentado directo contra la libertad religiosa y existe un interés estatal prevalente⁴⁹.

Ciertamente al tratarse de una objeción indirecta, que no pone en duda la moralidad de los impuestos sino el uso o destino que se les da, se hace más difícil discernir si existe un verdadero conflicto de conciencia o más bien un rechazo simplemente político. Pero ello no autoriza a eludir de plano y a priori cualquier objeción indirecta, como si las consecuencias de un acto no influyeran en su moralidad; por eso no parece acertada la afirmación tajante de la Comisión Europea de Derechos Humanos de que

47. Cf. la Recomendación del Comité de Ministros del Consejo de Europa de abril de 1987 [R (87) 8] sobre el servicio civil alternativo.

48. Sobre este punto Vermeulen propone que el servicio civil dure el doble del militar, precisamente como medio disuasivo de falsos objetores, lo que parece una excesiva penalización para los sinceros (*Finalità e limiti...*, cit., p. 48-49).

49. Cf. R. PALOMINO, *Las objeciones de conciencia*, Madrid 1994, p. 123-152.

«la obligación de pagar impuestos es obligación de orden general que no tiene ninguna incidencia precisa en el plano de la conciencia»⁵⁰. De hecho otras objeciones indirectas han sido admitidas. Antes de descartar a priori que pueda darse un conflicto real, se trata, a mi parecer, de ver si, a través por ejemplo de una prestación alternativa, se pueden salvar los intereses en juego.

Efectivamente, en tema de objeción a las cuotas de la Seguridad Social (que en USA son impuestos) se ha estimado que los trabajadores autónomos pueden ser exentos de ellas, si pertenecen a una confesión, como la *Old Order Amish*, que considera que debe ser la comunidad quien cuide de sus ancianos y necesitados (cf. I Tim 5, 8); esta exención ha sido sin embargo denegada a los trabajadores por cuenta ajena. También en Holanda una ley (*la Old Age Pension Act*) admite la objeción de conciencia a las cuotas de pensiones sustituyéndola por un impuesto equivalente⁵¹.

La negativa al pago de cuotas sindicales por motivos de conciencia⁵² ha obtenido también cobertura en los Estados Unidos, primero judicial y desde 1980 también legal, si se trata de miembros o adherentes a confesiones que desde siempre han sido contrarias a esas cuotas y el trabajador paga esas mismas cantidades a una entidad benéfica, no confesional ni laboral, elegida de común acuerdo. Se entiende que de esta forma los intereses en juego quedan equilibrados.

El acuerdo de las partes

En las objeciones de conciencia de tipo laboral el derecho americano pone en juego dos conceptos que sirven para tratar de equilibrar los intereses en conflicto: «adaptación razonable» (*reasonable accommodation*) y «gravamen excesivo» (*undue hardship*). El patrón debe tratar de acomodar la organización del trabajo a las exigencias religiosas del trabajador, proponiéndole en caso de conflicto alternativas aceptables, mientras ello no

50. Decisión del 15.XII.1983, en «Decisions and Reports of the European Commission of Human Rights», vol. 37, p. 142.

51. R. NAVARRO-VALLS-R. PALOMINO, *Las objeciones de conciencia*, en «Tratado de Derecho Eclesiástico del Estado», Pamplona 1994, p. 1153; J. MARTÍNEZ-TORRÓN, *La objeción de conciencia en el derecho...*, cit., p. 176-178.

52. Quienes rechazan estas contribuciones (como son los adventistas) consideran que con ellas se sostienen huelgas y violencias sociales contrarias a la caridad.



le cause un gravamen excesivo. El problema es cuáles sean los límites de tales conceptos: algo que ha de resolverse caso por caso.

Caso típico es el de los *sabbatarians* (judíos y otras confesiones que consideran prohibido el trabajo en sábado). En principio la empresa no puede discriminarlos, ni a la hora de seleccionar los candidatos a un puesto, ni una vez contratados, y debe tratar de organizar los turnos de forma que no se vean obligados habitualmente a trabajar en sábado; pero no está obligada a soportar disfunciones o costes excesivos, ni a privilegiar al objeto en perjuicio de otros trabajadores.

Así en el caso del empleado de una compañía de gas que fue despedido por negarse a trabajar un sábado que hubo una emergencia, el tribunal entendió que la compañía obró correctamente, en cuanto había respetado hasta ese momento las creencias del trabajador y sólo pretendió su colaboración para asegurar un servicio público⁵³.

En cambio en el caso *Minkus v. Metropolitan Sanitary District* (Chicago), la decisión es contraria. El distrito sanitario había convocado un concurso, en sábado, para ciertas plazas de administrativo. El aspirante H. Minkus (judío ortodoxo) pidió para él un cambio de día, pero fue desoído. En el proceso, el Distrito alegó que la ley exige que esos exámenes sean «públicos y competitivos», lo cual requiere simultaneidad; acceder a la petición del demandante supondría un «gravamen excesivo», porque se habrían producido reclamaciones de otros concursantes a más del coste que supone un examen aparte. El tribunal niega que la imparcialidad de un concurso exija simultaneidad: los exámenes orales nunca son simultáneos y otros organismos se adaptan a las objeciones religiosas de los concursantes⁵⁴.

53. Es el caso *Williams v. Southern Union Gas Company*, descrito por R. PALOMINO, *Las objeciones de conciencia*, Madrid 1994, p. 177-178.

54. Cf. *Ibid.* p. 181-183. El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas ha resuelto un caso semejante (el caso *Prais*): El Consejo de las Comunidades Europeas convocó un concurso para plazas de jurista/lingüista de habla inglesa. Una concursante judía practicante (V. Prais), al serle comunicada la fecha de la prueba escrita, objetó que ese día coincidía con el inicio de la Pentecostés hebrea (Chavouoth), durante la cual no podía viajar ni realizar determinadas actividades, así que pidió poder realizar la prueba en otro día. El Consejo le denegó la petición alegando que la prueba debía ser igual y simultánea para todos y que era tarde para retrasarla pues los concursantes estaban ya avisados. En su sentencia, la Corte, aún estimando que la igualdad religiosa exige que en los concursos se tengan en cuenta las dificultades de los candidatos, falló a favor del Consejo dando por buenos sus argumentos sobre la simultaneidad de las pruebas y sobre la intempestividad con que la reclamante comunicó su objeción (CORTE DI GIUSTIZIA DELLE COMUNITÀ EUROPEE, «Raccolta della giurisprudenza della Corte», (1976), p. 1589-1600).



La búsqueda de una alternativa para salvar la conciencia del objetor, exige que tanto la empresa como el trabajador estén dispuestos a soportar un coste razonable, aunque ese coste no debe esconder una discriminación penalizante del empleado por sus creencias. El caso *Bhatia v. Chevron U.S.A. Inc.* representa un ejemplo.

M. S. Bhatia, de religión sikh, trabaja en la Chevron en un reparto donde deben manipularse gases y sustancias tóxicas. En 1982 la empresa, en cumplimiento de la normativa sobre seguridad, exige que en ese reparto los trabajadores usen la máscara hermética, cuyo funcionamiento requiere que el usuario esté perfectamente afeitado. Bhatia informa a la empresa que su religión le prohíbe cortarse la barba y por tanto no puede cumplir la norma de seguridad. La compañía le dice que no encuentra para él un puesto con las mismas condiciones de sueldo en el que no deba usar la mascarilla; le ofrece tres posibilidades como administrativo pero el empleado las rechaza. En consecuencia la empresa le ofrece un puesto de mantenimiento, en el que no debe usarse la máscara, pero con un 17% menos de sueldo, prometiéndole reintegrarlo en su primer puesto cuando se desarrollen máscaras que puedan usarse con barba. Bhatia termina aceptando pero demanda a la empresa. Los tribunales estiman que la empresa ha buscado soluciones adecuadas y que no podía dejar en su puesto al empleado incumpliendo las normas de seguridad, o haciendo que los demás trabajadores del reparto asuman el riesgo que el demandante evita, al no poder realizar sin la máscara ciertas operaciones⁵⁵.

En algunos casos la cuestión de conciencia se ha resuelto transformándola en lo que se ha llamado *conflicto impropio* o falso conflicto, cuando, por así decir, se puntea la conciencia del objetor, sin por eso renunciar a que la ley se cumpla *en él* aunque no *por él*. Es el caso de algunos objetores fiscales (cuáqueros) de los E.U.A. que se negaban al pago *voluntario* de impuestos, pero no se oponían al consiguiente embargo forzoso por parte de la autoridad⁵⁶. También en USA algunas veces el juez ha autorizado transfusiones de sangre a testigos de Jehová sin su consentimiento, argumentando (entre otras razones) que los pacientes salvan su conciencia limitándose a soportar lo que desde su punto de vista es una violencia externa⁵⁷.

55. El caso es narrado en R. PALOMINO, *Las objeciones de conciencia*, Madrid 1994, p. 215-216.

56. Vid. el análisis del caso *American Friends Service Committee vs. United States*, en R. PALOMINO, *Las objeciones de conciencia*, Madrid 1994, p. 138 s.

57. *Ibid.*, p. 285-294. En los casos relatados los pacientes se habían negado a autorizar positivamente la transfusión, pero manifestaron de algún modo que una

Neutralidad del Estado y objeción de conciencia

Un último problema lo plantean, a veces, aquellas opciones de principio adoptadas por el poder, que al presentarse como neutrales pretenden una irrenunciable prevalencia, más o menos absoluta, ante los conflictos de conciencia de los ciudadanos.

Es el caso, por ejemplo, de la ley danesa de 1970 que impone la educación sexual obligatoria de los niños en las escuelas públicas. Tres matrimonios alegaron que esa enseñanza era contraria a sus convicciones y pidieron la exención para sus hijos, por los mismos motivos que puede pedirse para las clases de religión. Ésta les fue denegada por las autoridades estatales y el caso llegó al Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que falló en contra de los padres aduciendo que el Estado puede establecer los planes de estudio sobre materias relacionadas con las convicciones, como la educación sexual, por motivos de interés público, con tal que la enseñanza se imparta de manera «objetiva, crítica y pluralista», no doctrinaria sino dirigida a la simple transmisión de información y conocimientos. En estas condiciones no pueden ser obstáculo las convicciones morales de los padres, los cuales son libres de enviarlos a una escuela privada o de educarlos en casa; en cambio la enseñanza religiosa comporta siempre un inductoctrinamiento y por eso es dispensable⁵⁸.

Recientemente se ha planteado en Francia una objeción relativa a la indumentaria religiosa: tres estudiantes musulmanas iban al liceo cubiertas con el *chador* (el velo islámico que deben llevar las mujeres) y se negaban a prescindir de esa prenda, que las autoridades consideraban un signo externo de carácter proselitista prohibido por la ley en las escuelas públicas. Llamado a intervenir, el Consejo de Estado ha tratado de establecer los principios generales del equilibrio entre la laicidad de la enseñanza pública (que se deduce de la laicidad del Estado) y la libertad de expresión de las propias

autorización del juez no tocaba su conciencia. En cambio no fue autorizada la transfusión en el caso Osborne, quien declaró que se consideraría culpable (y por eso privado de la vida eterna) aunque la Corte autorizara la transfusión contra su voluntad (*Ibid.*, p. 294-296).

58. COUR EUR. D. H., *affaire Kjeldsen, Busk Madsen et Pedersen*, arrêt du 7 décembre 1976, série A n° 23, nn. 53-56. Un juez, en su voto particular parcialmente contrario a la decisión, estima que es en el marco de la escuela pública donde se debe asegurar a los padres una educación de los hijos conforme a sus convicciones religiosas, y que las explicaciones demasiado prematuras sobre las prácticas sexuales pueden muy bien afectar a la formación moral de los niños y por tanto los padres tienen derecho a oponerse (*loc. cit.* *Opinion séparée du M. le Juge Verdross*).



creencias; afirmando de una parte que el uso de prendas que manifiestan la pertenencia a una religión no son de por sí incompatibles con la laicidad; pero sí lo serían si su uso constituye un acto de presión, provocación, proselitismo o propaganda que atente a la libertad o dignidad de otros miembros de la escuela o ponga en peligro su salud o seguridad o disturbe el normal funcionamiento del servicio escolar. Por tanto las autoridades de cada centro pueden reglamentar el uso de tales signos exteriores de carácter religioso⁵⁹; y el Ministerio de Educación ha advertido que la indumentaria de los estudiantes no debe interferir el desarrollo de las clases de educación física o de prácticas de laboratorio.

También en Estados Unidos se han planteado casos de objeción de conciencia en relación con la indumentaria de carácter religioso, esta vez de los profesores, en las escuelas estatales. En general los conflictos se han resuelto en el sentido de mantener la prohibición de que los profesores vistieran alguna prenda o emblema de significado religioso aunque sus creencias se lo exijan. Se entiende que el interés de la neutralidad del Estado no puede ceder en ningún caso ante esas manifestaciones de tipo religioso en ámbito escolar⁶⁰.

Llama la atención que estos conflictos tan variados, en los que aparece prevalente la neutralidad estatal sobre la libertad de conciencia, se den con cierta frecuencia en el campo de la enseñanza. Cabe preguntarse si realmente esa neutralidad sirve a la libertad efectiva de todos, o si no se habrá convertido en un instrumento de neutralización de sus manifestaciones, en pro de un uniformismo pretendidamente aséptico. Se da por sentado que es posible una educación neutra, que transmita objetivamente conocimientos teóricos y prácticos (aún de sexualidad), a condición, eso sí, de que se evite escrupulosamente cualquier alusión de tipo religioso; y se presume asimismo que nadie como el Estado puede garantizar una tal educación. Ambas cosas, en realidad, muy discutibles.

Tratando, en fin, de resumir cuanto hemos visto sobre la objeción de conciencia, se puede decir que presenta, en una serie indefinida de supuestos concretos, un problema de límites y de equilibrio entre libertad y ley, cuyos parámetros de validez general aún están por definir. En este es-

59. Consejo de Estado francés, *Avis* N° 346. 893 del 27.XI.1989, en «Conseil D'Etat. Etudes & Documents», 41 (1989), p. 239-242; *vid.* vers. italiana en «Quaderni di diritto e politica ecclesiastica», (1990/1), p. 510-515.

60. *Vid.* los casos descritos por R. PALOMINO, *Las objeciones de conciencia*, Madrid 1994, p. 227-231.



fuerzo los autores y los jueces, al indicar la solución de los casos concretos, tratan de establecer los criterios y recursos, tanto de principio como de orden práctico, que puedan servir para una generalidad de casos.

En este contexto quizá valga la pena recordar que, como cualquier problema jurídico, la objeción de conciencia requiere ante todo realismo. En los planteamientos, distinguiendo la objeción por motivos éticos de otros conflictos semejantes pero que tienen motivaciones de otro tipo (políticas, ideológicas, etc.), y para circunscribir lo que aparece claramente como un conflicto irreductible dentro de sus precisos límites; y en la búsqueda de soluciones que permitan eludir o atenuar en lo posible el choque entre conciencia y norma civil coactiva, evitando la exasperación individualista de la conciencia o que se le contrapongan como límites a su libertad dogmas o mitos oficiales, cuya concreta aplicación en la materia quizá esté por demostrar.

José T. Martín de Agar
Facultad de Derecho Canónico
Ateneo Romano de la Santa Cruz
ROMA

