

El art. 30.2 de la Constitución autoriza al legislador a imponer «en su caso» una prestación social obligatoria al objetor de conciencia, lo que ha hecho la Ley 48/1984, de 26 de diciembre, pero estableciendo una duración de la prestación social sustitutoria notablemente superior a la prevista para el servicio militar. Resulta significativo que el preámbulo de la Ley 48/1984, reconozca que «la mayor duración de la situación de actividad respecto de la de servicio militar es, desde luego, una garantía de las que la Constitución exige para que la objeción de conciencia no constituya una vía de fraude a la Ley a través de la evasión del servicio militar; pero es, también, una necesidad para evitar discriminaciones, pues no pueden tratarse por igual situaciones desiguales y discriminatorio sería que la prestación social del servicio militar, cuyos costes personales e incluso físicos son notablemente diferentes, tuviesen la misma duración».

La justificación de la mayor duración responde así una doble finalidad que ha de ser adecuadamente ponderada, y que ha de tener en cuenta desde luego el respeto del contenido esencial del derecho a la objeción de conciencia, cuyo ejercicio no debe suponer más allá de las debidas garantías de que habla el art. 30.2, cargas y restricciones adicionales que pudieran tener un efecto no sólo disuasorio sino incluso represivo sobre el objetor. El legislador está autorizado, aun más la Constitución le impone, establecer las «debidas garantías» al regular el ejercicio del derecho a la objeción de conciencia, garantías tanto para el Estado, para asegurar la seriedad de la objeción de conciencia, que responda a una convicción profunda del objetor, como para el propio objetor para evitar que nadie se vea forzado al uso de las armas en contra de sus propias y profundas convicciones.

La habilitación para regular estas garantías no permiten al legislador establecer para todos los casos una notable prolongación de la prestación social sustitutoria como medida preventiva que trata de evitar posibles e hipotéticos fraudes, pues ello constituye un obstáculo innecesario para el ejercicio del derecho a la objeción de conciencia, al existir otros instrumentos, que la propia Ley además contiene, para evitar ese innegable riesgo. En consecuencia,

no puede reconocerse que el art. 30.2 de la Constitución habilite al legislador a establecer este desproporcionado alargamiento, que puede llegar hasta la duplicación de la duración de la prestación social obligatoria frente a la duración del servicio militar, al que aquella viene a sustituir.

Tampoco resulta razonable, respecto a la duración del servicio militar la notable diferenciación de trato, pese a la argumentación alegada de que la mayor gravosidad del servicio militar respecto a la prestación social sustitutoria, justificaría esa mayor extensión de la misma. No cabe duda que según el art. 30 de la Constitución, la prestación social es «sustitutoria», del servicio militar obligatorio. El propio art. 8.3 de la Ley 48/1984, prevé para la prestación social sustitutoria «un régimen análogo al establecido para el servicio militar», lo que significa tanto la sujeción especial, como la pérdida de libertad de movimiento, de iniciativa y de decisión que sufre temporalmente quien se encuentra sometido tanto al servicio militar como a la prestación social sustitutoria, elemento temporal de pérdida de libertad que es el que fundamentalmente ha de tenerse en cuenta, puesto que, la mayor o menor gravosidad depende muy considerablemente de las circunstancias concretas de cada caso, sin que el grado de la misma produzca ni en el servicio militar ni en la prestación social sustitutoria, ampliaciones o reducciones de la duración general de las mismas. En consecuencia, al imponer al ciudadano que ejerce su derecho a la objeción de conciencia una prestación social sustitutoria notablemente superior a la que realiza el servicio militar, la Ley ha establecido una diferenciación no razonable de trato entre unos ciudadanos y otros en relación con sus obligaciones frente al Estado, por lo que el precepto legal ha desconocido también el principio de igualdad del art. 14 de la Constitución.

Por todo lo anterior, a mi juicio el precepto impugnado debería ser declarado inconstitucional y por ello anulado.

Madrid a veintisiete de octubre de mil novecientos ochenta y siete.-Firmado, Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer. Rubricado.

**25337** Pleno. Cuestiones de inconstitucionalidad acumuladas, números 34, 35, 600 y 702/1986. Sentencia número 161/1987, de 27 de octubre.

El Pleno del Tribunal Constitucional compuesto por don Francisco Tomás y Valiente, Presidente; doña Gloria Begué Cantón, don Angel Latorre Segura, don Francisco Rubio Llorente, don Luis Díez-Picazo y Fonce de León, don Antonio Truyol Serra, don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Carlos de la Vega Benayas, don Eugenio Díaz Eimil, don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, don Jesús Leguina Villa y don Luis López Guerra, Magistrados, ha pronunciado

**EN NOMBRE DEL REY**

la siguiente

**SENTENCIA**

En las cuestiones de inconstitucionalidad acumuladas, núms. 34, 35, 600 y 702/86, promovidas por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional por supuesta inconstitucionalidad de la Ley 48/1984, de 26 de diciembre, reguladora de la objeción de conciencia y de la prestación social sustitutoria. Han sido parte el Fiscal general del Estado y el Letrado del Estado, este último en representación del Gobierno, y Ponente el Magistrado don Angel Latorre Segura, quien expresa el parecer del Tribunal.

**I. ANTECEDENTES**

1. La Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional acordó por Auto de 6 de diciembre de 1984, dictado en el recurso 16.134, promover cuestión de inconstitucionalidad respecto a la Ley 48/1984, de 26 de diciembre, reguladora de la objeción de conciencia y de la prestación social sustitutoria basándose en la posible vulneración del art. 81.1 de la Norma suprema por no tener carácter de Ley Orgánica, especialmente en cuanto algunas de sus disposiciones, como la contenida en el art. 1.3, no son de alcance procedimental sino que de algún modo pueden afectar al ejercicio del derecho mismo y a sus requisitos y exigencias básicas y, por tanto, a los límites de su contenido esencial. Se plantea, además, la cuestión respecto al citado art. 1.3 por si pudiese ser contrario a la libertad ideológica en cuanto a su consecuencia de objetar al servicio militar. Por otro Auto de la misma fecha dictado en el procedimiento 16.098, el mismo órgano judicial planteó otra cuestión de inconstitucionalidad

en iguales términos y sobre las mismas disposiciones legales. Ambas cuestiones tuvieron entrada en este Tribunal Constitucional el 13 de enero de 1986, siendo registradas con los núms. 34 y 35, respectivamente, de 1986. Por providencia de la Sección Tercera de este Tribunal de 22 de enero de 1986 se acordó admitir a trámite la última de las cuestiones citadas, así como dar traslado de las actuaciones al Congreso de los Diputados y al Senado por conducto de sus Presidentes, al Gobierno por conducto del Ministerio de Justicia y al Fiscal general del Estado para que en el plazo de quince días pudieran personarse en el procedimiento y formularsen las alegaciones que estimasen convenientes. Por providencia de 29 de enero de 1986, la Sección Primera de este Tribunal acordó los mismos proveimientos respecto a la cuestión núm. 34.

2. En la cuestión 35/86 el Fiscal general del Estado, por escrito de 20 de febrero, formuló alegaciones en que, en síntesis, dijo que el punto clave de la cuestión era el art. 1.3 de la Ley 48/1984, que impide ejercitar el derecho a la objeción de conciencia durante la prestación del servicio militar en filas. Pero previamente al examen del fondo del asunto advierte el Fiscal que la providencia de la Audiencia Nacional de 6 de noviembre de 1985, que acordó oír a las partes sobre la pertinencia de plantear la cuestión, no se ajusta a los términos previstos en el art. 35.2 de la LOTC, ya que en éste se establece que el órgano judicial «sólo podrá plantear la cuestión una vez concluso el procedimiento y dentro del plazo para dictar sentencia», lo que en este caso no se advierte puesto que, sin perjuicio de no constar que se haya declarado concluso el procedimiento, en la misma providencia se acuerda librar telegrama al Consejo de Objeción de Conciencia para que se remita el expediente administrativo y, caso de no existir, certificación negativa. Tras esta observación, el Fiscal señala que dos son los aspectos esenciales a debatir en el presente proceso inconstitucional, referido el primero a la posible inconstitucionalidad motivada por no tener la Ley 48/1984 carácter de orgánica, y el segundo a la limitación que al ejercicio del derecho a la objeción de conciencia impone el art. 1.3 de dicha Ley. Examina a continuación el Fiscal el significado, alcance y contenido de las Leyes Orgánicas, la valoración del derecho a la objeción de conciencia y la determinación de si la Ley 48/1984 es de desarrollo de los derechos fundamentales y libertades públicas. En cuanto al primer punto, y basándose en la doctrina sentada por diversas Sentencias de este Tribunal, entiende el Fiscal que la Ley 48/1984 contiene un mecanismo de verificación de las condiciones cuyo cumplimiento es necesario para que se declare por los órganos pertinentes a una determinada persona objetor de conciencia a efectos de exclusión del deber de servicio militar. Respecto al segundo punto estima que, de acuerdo con la jurisprudencia de este Tribunal, el derecho a la objeción de conciencia se

subsume en el derecho a la libertad ideológica que consagra el art. 16 de la Constitución, que es necesaria una Ley reguladora, no de desarrollo, de tal derecho, de forma que se obtenga su plena aplicabilidad y eficacia, y que en ningún momento se menciona en aquella jurisprudencia la necesidad de Ley Orgánica, sino que sus expresiones se contraen siempre a «Ley» sin calificativo alguno o al «legislador». Y, en relación con la tercera de las cuestiones citadas, recuerda el Fiscal que la objeción de conciencia ha sido regulada por dos leyes: una Orgánica, la 8/1984, de 26 de diciembre, y otra ordinaria, que es la ahora impugnada. Apoyándose sobre todo en la Sentencia de este Tribunal número 35/1985, de 7 de marzo, el Fiscal considera que en dicha Sentencia el Tribunal Constitucional sostiene que la Ley 48/1984 supone el cumplimiento de lo dispuesto en el art. 30.2 de la Constitución que se ha producido sin necesidad de que esa Ley tuviera el carácter de orgánica. El Fiscal examina a continuación el reproche de inconstitucionalidad del art. 1.3 de la Ley 48/1984 basado en que en él se excluye la posibilidad de instar la declaración de la objeción de conciencia durante la prestación del servicio militar en filas. Señala el Fiscal que los derechos fundamentales más específicos y concretos no son derechos ilimitados, sino que se enmarcan dentro de un cuadro de condicionamientos bien específicos, como en el art. 18.4 o en el 20 de la Constitución, o de carácter general, como se advierte a través de los términos en que aparece redactado el art. 10.1 de la propia Norma fundamental. En este sentido ha de entenderse la frase del art. 30.2 de la Constitución «con las debidas garantías», referida a la regulación legal de la objeción de conciencia, garantías, que si pueden entenderse relativas al presunto objetor, también han de ser examinadas tanto desde el plano de la comprobación de la existencia real de una objeción de conciencia como desde el plano del interés concretado en el «derecho y deber de defender a España» que tienen los españoles. Si importante es la protección de los derechos fundamentales importante es también el aseguramiento de la Nación misma, soporte dentro del cual se mueven los ciudadanos y pueden ejercitar sus indiscutibles derechos fundamentales y libertades públicas. Por ello, válidamente puede sostenerse que el legislador valoró ambos aspectos y al regular el derecho lo limitó desde el plano en que la existencia misma del instrumento de defensa del país pudiera resultar afectada. Tal limitación, por tanto, no puede estimarse inconstitucional, pues tiene su arranque y soporte en la Constitución. Concluye el Fiscal interesando que se rechace la cuestión de inconstitucionalidad planteada.

3. El Letrado del Estado, en representación del Gobierno, por escrito presentado el 21 de febrero de 1986 se personó en las cuestiones núms. 34 y 35 de 1986 y solicitó la acumulación de las mismas. El Fiscal general del Estado, por escrito de 25 de febrero del mismo año, se personó en la cuestión núm. 34, interesó que se tuviera por reproducido su escrito de alegaciones en la cuestión núm. 35 antes reseñado y que se acumulasen ambas cuestiones. El Pleno del Tribunal Constitucional acordó, por Auto de 13 de marzo de 1986, la acumulación de las cuestiones núms. 34 y 35, ambas de 1986.

4. El Letrado del Estado, en escrito presentado el 14 de abril de 1986, formuló alegaciones respecto a las dos cuestiones acumuladas. Respecto a la supuesta inconstitucionalidad de la Ley 48/1984 por infracción del art. 81.1 de la Constitución por no tener carácter de Ley Orgánica, señala el Letrado del Estado que este problema se plantea igualmente en el recurso de inconstitucionalidad promovido contra esa misma Ley por el Defensor del Pueblo (recurso núm. 263/85). Por ser idénticas las cuestiones planteadas se remite a las alegaciones formuladas en dicho recurso de inconstitucionalidad. En cuanto a la posible inconstitucionalidad del art. 1.3 de la Ley impugnada opina el Letrado del Estado que el requisito de que la objeción de conciencia no pueda proponerse durante el servicio militar en filas es absolutamente razonable y proporcionado en aras de la seguridad jurídica, a los efectos de no reconocer un perpetuo poder de disposición sobre el deber de realizar el servicio militar, que es un deber constitucional, al obligado a presentarlo. Se establece así una limitación temporal para el ejercicio del derecho (habitual por lo demás, en el ordenamiento) que no se ve que pueda coartar el derecho en forma desproporcionada, alterando su contenido esencial. Atiende esta limitación a algo tan elemental como a una mínima exigencia de formación previa, coherencia y estabilidad en la conciencia del objetor, y a que éste ejercite su derecho *tempore non suspecto*. Refiriéndose después a la Sentencia de este Tribunal 15/1982, de 23 de abril, afirma el Letrado del Estado que de su texto pueden extraerse numerosas consecuencias, como son la procedencia de que exista una declaración de exención del servicio militar y que se delimite el contenido del derecho para resolver los potenciales conflictos con otros bienes igualmente constitucionales. Para la declaración aludida pueden exigirse requisitos de veracidad, seriedad u otras, conforme a las exigencias de «garantías» que contiene la Constitución. La actividad declarativa tiene como misión constatar la existencia del derecho, apreciando la concurrencia de

sus elementos configuradores, dentro de la delimitación de contenido del mismo que opera la ley. Cita también el Letrado del Estado doctrina alemana respecto a la prueba de la decisión en conciencia contraria al servicio militar a que se refiere el art. 4.3 de la Ley Fundamental de Bonn. Concluye el Letrado del Estado que las consideraciones anteriores autorizan al Legislador a establecer límites racionales y proporcionados, como ocurre en este caso, lo que comporta la declaración de que la Ley en conjunto y su art. 1.3 son conformes a la Constitución, pidiendo al Tribunal que dicte sentencia en este sentido.

5. El Presidente del Congreso y el Presidente del Senado enviaron sendas comunicaciones al Tribunal Constitucional manifestando que las respectivas Cámaras se abstendían de hacer alegaciones aunque ofrecían su colaboración en lo que fuera conveniente.

6. El 3 de junio de 1986 tuvieron entrada en este Tribunal las actuaciones correspondientes al recurso contencioso-administrativo núm. 16.567 en el que por Auto de 5 de mayo la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional promovía cuestión de inconstitucionalidad relativa a la Ley 48/1984, y en particular a su art. 1.3, en iguales términos y por los mismos motivos que las cuestiones núms. 34 y 35 del mismo año. La cuestión, registrada con el núm. 600/86, fue admitida a trámite por providencia de la Sección Cuarta de este Tribunal Constitucional en 11 de junio de 1986, en la que se acordó también dar los oportunos traslados de las actuaciones al Gobierno, al Fiscal general del Estado, al Congreso y al Senado para que formularan las alegaciones pertinentes.

7. El Fiscal general del Estado presentó sus alegaciones el 1 de julio de 1986 en las que, tras un resumen de los hechos, advierte que le constaba la existencia del recurso de inconstitucionalidad promovido por el Defensor del Pueblo en lo relacionado con la misma Ley ahora cuestionada. Asimismo señala el Fiscal general que ha formulado alegaciones en las cuestiones de inconstitucionalidad núms. 35/86 y 34/86 a las que se remite. Dada la identidad de fondo de estas cuestiones con la nuevamente promovida solicita la acumulación de ésta a las mencionadas cuestiones 35/86 y 34/86. El Letrado del Estado, en escrito presentado el 10 de julio, reproduce prácticamente las alegaciones formuladas en las cuestiones últimamente citadas. El Presidente del Congreso y el Presidente del Senado en sus comunicaciones reiteraron que ambas Cámaras se abstendrían de formular alegaciones, ofreciendo su colaboración.

8. Con el núm. 702/86 fue registrada la cuestión de inconstitucionalidad promovida por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en los mismos términos que las anteriores por Auto de 22 de mayo de 1986 en el recurso contencioso-administrativo núm. 16.546. La Sección Cuarta de este Tribunal admitió a trámite la cuestión por providencia de 9 de julio de 1986, dando traslado de las actuaciones al Gobierno, al Fiscal general del Estado, al Congreso y al Senado para que formularan las oportunas alegaciones. El Fiscal general, en escrito presentado el 28 de julio, se remitió a lo alegado en el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Defensor del Pueblo contra la Ley 48/1984 y en las cuestiones 35/86, 34/86 y 600/86 y solicitó la acumulación de esta cuestión a las anteriores. El Letrado del Estado solicitó la misma acumulación por escrito presentado el 3 de septiembre de 1986 y los Presidentes del Congreso y del Senado reiteraron sus comunicaciones, ofreciendo su colaboración aunque ambas Cámaras se abstuviesen de hacer alegaciones.

9. Por Auto de 9 de octubre de 1986 el Pleno del Tribunal Constitucional acordó acumular las cuestiones 600/86 y 702/86 a las ya acumuladas núms. 34 y 35, ambas del 86, concediéndose nuevo plazo al Letrado del Estado para que pudiera formular alegaciones respecto a la cuestión núm. 702/86. El Letrado del Estado las formuló en escrito presentado el 31 de octubre de 1986 en el que reproduce prácticamente lo dicho en su escrito de 14 de abril del mismo año en el que las hizo respecto a las cuestiones ya acumuladas núms. 34 y 35 de 1986.

10. Por providencia de 14 de octubre de 1987 el Pleno del Tribunal Constitucional acordó señalar el día 27 del mismo mes y año para la deliberación y fallo de las cuatro cuestiones acumuladas.

## II. FUNDAMENTOS JURIDICOS

1. El Fiscal general del Estado, en las alegaciones formuladas respecto a la cuestión núm. 35/86, advierte que en la providencia de la Audiencia Nacional que acordó oír a las partes sobre la pertinencia de plantearla, se acordó también librar telegrama al Consejo Nacional de Objeción de Conciencia para que remitiese el expediente administrativo y, caso de no existir, certificación negativa; de lo que parece deducirse que la cuestión no se planteó «una vez concluso el procedimiento», como dispone el art. 35.2 de la LOTC. Sin embargo, aunque esta objeción fuese fundada, se aplicaría sólo a la citada cuestión 35/86 y no a las otras tres

acumuladas, en que tal acuerdo no aparece en las correspondientes providencias. Y dado que las cuatro cuestiones aquí examinadas se plantean en iguales términos y han de ser resueltas conjuntamente no tendría ninguna consecuencia práctica inadmitir por ese motivo una de ellas, por lo que es inútil estudiar más a fondo esta objeción.

2. Las cuestiones de inconstitucionalidad planteadas por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional tienen por objeto decidir sobre la constitucionalidad de la Ley 48/1984, de 26 de diciembre, reguladora de la objeción de conciencia y de la prestación social sustitutoria, en cuanto pudiera ser contraria al art. 81.1 de la Constitución por no tener carácter de orgánica, y, en particular, de su art. 1.3 en cuanto pudiera vulnerar la libertad ideológica consagrada en el art. 16 de la Norma suprema. El primer punto ha sido decidido ya por la Sentencia de este Tribunal de fecha 27 de octubre de 1987, recaída en el recurso de inconstitucionalidad núm. 263/85, promovido por el Defensor del Pueblo, en que se impugnaba la citada Ley 48/1984, entre otros motivos, por no tener carácter de orgánica. De acuerdo con esta Sentencia, nuestro constituyente, al configurar la denominada Ley Orgánica (art. 81 C.E.), lo ha hecho, y así lo ha interpretado este Tribunal Constitucional, de modo restrictivo y excepcional en cuanto excepcional es también la exigencia de mayoría absoluta y no la simple para su votación y decisión parlamentaria. Ello supone que sólo habrán de revestir la forma de Ley Orgánica aquellas materias previstas de manera expresa por el constituyente, sin que el alcance de la interpretación pueda ser extendido, al tiempo que, por lo mismo, dichas materias deberán recibir una interpretación restrictiva. El art. 81.1 C.E. dice que «son leyes orgánicas las relativas al desarrollo de los derechos fundamentales y de las libertades públicas, las que aprueben los Estatutos de Autonomía y el régimen electoral general y las demás previstas en la Constitución». El Tribunal Constitucional se ha pronunciado ya por el entendimiento de que «los derechos fundamentales y libertades públicas» son los comprendidos en la Sección 1.ª, capítulo II, título I, de su texto (STC 76/1983, de 5 de agosto), exigiéndose, por tanto, forma orgánica para las leyes que los desarrollen de modo directo en cuanto tales derechos (STC 67/1985, de 26 de mayo). Por ello, el derecho a la objeción de conciencia no está sujeto a la reserva de Ley Orgánica por no estar incluido en los arts. 15 al 29 de la Constitución (Sección 1.ª del capítulo II, título I), relativos a la enumeración de los derechos y libertades fundamentales, ya que el derecho *nominatim* no está, en efecto, en esa lista constitucional de derechos, y porque, además, dicha fórmula se corresponde literalmente con la del epígrafe de la Sección 1.ª del capítulo II del título I de la Constitución, deduciéndose de ello que es a esa Sección, y sólo a esa Sección, a la que se refiere el art. 81.1, y no a cualesquiera otros derechos reconocidos fuera de ella. No obsta a esta conclusión que el derecho a la objeción de conciencia suponga una concreción de la libertad ideológica (STC 15/1982) y que esta última se encuentre entre los derechos fundamentales para cuyo desarrollo es necesaria Ley Orgánica, pues sin negar esa conexión lo cierto es que el derecho a la objeción de conciencia está configurado por el constituyente como un derecho constitucional autónomo, de naturaleza excepcional, pues supone una excepción al cumplimiento de un deber general (el de prestar el servicio militar obligatorio). Al ser un derecho constitucional autónomo, le es aplicable la doctrina citada del art. 81.1, y en cuanto éste remite, como se ha dicho a la Sección 1.ª del capítulo II, título I de la Constitución, en que no está incluido aquel derecho, su desarrollo no requiere ley orgánica; por lo que procede desestimar las cuestiones planteadas en este punto.

3. El segundo punto que promueven las cuestiones es la posible inconstitucionalidad del art. 1.3 de la Ley 48/1984. Dice ese precepto:

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

Resulta, en consecuencia, que la Ley no permite ejercer el derecho a la objeción de conciencia durante el periodo de actividad o servicio en filas. En los Autos que plantean la cuestión la Audiencia Nacional señala que «lo que justamente importa es conocer si la exclusión del tiempo de filas como hábil para ejercitar el derecho a la exención ligado a la objeción de conciencia respeta o no el contenido esencial de aquel derecho a la libertad ideológica en cuanto a su consecuencia de objetar al servicio militar». Es decir, la posible inconstitucionalidad del precepto cuestionado se basaría en su contradicción con el art. 53.1 de la Constitución, en cuanto éste dispone, que «sólo por Ley, que en todo caso deberá respetar su contenido esencial, podrá regularse el ejercicio de tales derechos y libertades (las reconocidas en el capítulo II del título I)». Que el derecho a la objeción de conciencia o, más exactamente, a la objeción de conciencia a la prestación del servicio militar, sea una concreción de la libertad ideológica reconocida en el art. 16 de la Constitución ha sido ya afirmado, en forma inequívoca, por este

Tribunal en su Sentencia 15/1982, de 23 de abril, que oportunamente recuerdan los citados Autos de la Audiencia, por lo que, como dice también la misma Sentencia, el derecho a la objeción de conciencia es un derecho reconocido explícita e implícitamente en el ordenamiento constitucional español. Y tratándose de un derecho reconocido en el capítulo II del título I de la Norma suprema en el que figura el art. 30.2, que lo consagra, no cabe duda que la Ley que lo regule deba respetar su contenido esencial de acuerdo con el citado art. 53.1. Tampoco ofrece duda que la Ley 48/1984 es una Ley reguladora del derecho a la objeción de conciencia. El único punto a dilucidar es, por tanto, si el art. 1.3 de esa Ley, que es el aquí cuestionado, respeta o no el contenido esencial de ese derecho. Para resolver esta cuestión conviene, en primer término, examinar la forma en que la Constitución configura la objeción de conciencia. Se trata, ciertamente, como se acaba de decir, de un derecho que supone la concreción de la libertad ideológica reconocida en el art. 16 de la Norma suprema. Pero de ello no puede deducirse que nos encontremos ante una pura y simple aplicación de dicha libertad. La objeción de conciencia con carácter general, es decir, el derecho a ser eximido del cumplimiento de los deberes constitucionales o legales por resultar ese cumplimiento contrario a las propias convicciones, no está reconocido ni cabe imaginar que lo estuviera en nuestro Derecho o en Derecho alguno, pues significaría la negación misma de la idea del Estado. Lo que puede ocurrir es que sea admitida excepcionalmente respecto a un deber concreto. Y esto es lo que hizo el constituyente español, siguiendo el ejemplo de otros países, al reconocerlo en el art. 30 de la Norma suprema, respecto al deber de prestar el servicio militar obligatorio. Debe, pues, considerarse el derecho a la objeción de conciencia a la prestación del servicio militar obligatorio como un derecho autónomo, cuya conexión con la libertad ideológica no impidió al constituyente configurarlo en la forma que estimó oportuna. Tanto es así que el art. 53.2 de la Norma suprema le otorga de manera expresa la tutela del recurso de amparo, lo que sería innecesario si se tratase de una mera aplicación de la libertad ideológica garantizada en el art. 16, pues entonces bastaría para recurrir en amparo por posibles vulneraciones del derecho a la objeción de conciencia con invocar dicho art. 16, que de acuerdo con el mismo art. 53.2 está protegido por aquel recurso.

4. Reconocido así el carácter autónomo del derecho a la objeción de conciencia, procede examinar la forma en que está recogido en el art. 30 de la Constitución. Empieza este artículo proclamando el derecho y el deber de los españoles de defender a España. Y en su apartado segundo dice:

«La Ley fijará las obligaciones militares de los españoles y regulará, con las debidas garantías, la objeción de conciencia, así como las demás causas de exención del servicio militar obligatorio, pudiendo imponer, en su caso, una prestación sustitutoria.»

De la lectura de este precepto resulta que el derecho en él reconocido aparece como excepción a un deber, el de cumplir el servicio militar obligatorio, que recae, en principio, sobre todos los españoles, que ese derecho ha de ser regulado legalmente y que esta regulación se ha de hacer «con las debidas garantías», expresión esta última que debe entenderse referida no sólo a las garantías para el objetor, sino también a la comprobación de la alegada causa de exención y, asimismo, a las necesidades y buen funcionamiento de las Fuerzas Armadas, cuya relevancia constitucional está reconocida en el art. 8 de la Constitución. El legislador, por tanto, ha de armonizar en la forma que estime más conveniente el derecho individual del objetor con la salvaguarda del objeto o fines constitucionalmente reconocidos (la defensa de España y las Fuerzas Armadas a su servicio) que justifican un deber, el deber de defender a España y de cumplir el servicio militar obligatorio. En esa tarea de armonización el legislador no podría ciertamente poner condiciones arbitrarias al ejercicio del derecho del objetor porque violaría la interdicción de la arbitrariedad que contiene el art. 9.3 de la Constitución, pero sí puede poner condiciones razonables y proporcionadas a la protección de los intereses afectados. Está asimismo obligado el legislador, por imperativo del art. 53.1 de la Constitución, a respetar el contenido esencial del derecho a la objeción de conciencia, cuestión que nos lleva a examinar cuál puede ser ese contenido esencial.

5. Este Tribunal ha tenido ya ocasión, en varias Sentencias a partir de la STC 11/1981, de 8 de abril, de establecer lo que entiende por «contenido esencial» de un derecho a los efectos de lo previsto en el art. 53.1 de la Constitución. Se decía en aquella sentencia que por contenido esencial de un derecho hay que entender «aquellas facultades o posibilidades de actuación necesarias para que el derecho sea reconocible como pertinente al tipo descrito y sin las cuales deja de pertenecer a ese tipo y tiene que pasar a quedar comprendido en otros desnaturalizándose, por decirlo así. Todo ello referido al momento histórico de que en cada caso se trata y a las condiciones inherentes en las sociedades democráticas, cuando se trate de derechos constitucionales». Como

criterio complementario puede considerarse también como contenido esencial de un derecho aquella parte de su contenido «que es absolutamente necesaria para que los intereses jurídicamente protegibles, que dan vida al derecho, resulten real, concreta y efectivamente protegidos». Estos criterios han de aplicarse a cada caso concreto, ateniéndose a la forma en que el derecho de que se trate esté configurado en la Norma fundamental. Dentro de este planteamiento hemos de examinar si la exclusión legal contenida en el art. 1.3 de la Ley 4/1984, implica una reducción del contenido del derecho del art. 30.2 de tal alcance que lo desnaturaliza, o bien si la restricción analizada puede considerarse proporcionada en relación con los demás intereses constitucionalmente protegibles y no lesiva para el contenido esencial del derecho. La fijación en el mismo precepto constitucional del servicio militar obligatorio y la obligada regulación del derecho de objeción de conciencia «con las debidas garantías», en el sentido ya indicado, delimitan la libertad del legislador para configurar el derecho de objeción, forzándole a ponderar todos los bienes jurídicos protegibles en juego. Dentro de esa necesaria ponderación, que permita y permite al legislador otras opciones, no parece excesiva la restricción impuesta por el art. 1.3. Queda a salvo el pleno ejercicio del derecho a la objeción antes y después del período en el que se suspende o excluye su ejercicio, y la exclusión misma resulta justificable en atención a la organización interna del servicio militar obligatorio y a la prestación de un deber constitucional cuya dimensión colectiva podría resultar perturbada por el ejercicio individual del derecho durante el período de incorporación a filas y sólo durante esa fase, por lo que el mismo art. 1.3 reconoce correctamente el ejercicio del derecho constitucional a la objeción durante la situación de reserva. No podemos olvidar que la defensa de España (art. 30.1 C.E.), la organización y las funciones de las Fuerzas Armadas están reconocidas constitucionalmente (art. 8 C.E.) y que la Norma fundamental ha constitucionalizado también el servicio militar obligatorio. Habida cuenta de todo ello, es necesario ponderar si el ejercicio del derecho a la objeción del art. 30.2 durante la fase de permanencia en filas resulta perturbador para la seguridad de la estructura interna de las Fuerzas Armadas, que deben estar en todo momento en condiciones de cumplir sus cometidos militares. Si el legislador entiende, como lo ha hecho, que, en relación con esos bienes y fines, el ejercicio del derecho debe ceder durante el período del servicio en filas el resultado de su ponderación no es excesivo o carente de justificación, bien entendido que esta restricción a un derecho que aún no siendo fundamental sí está constitucionalmente reconocido, debe ser interpretada a su vez restrictivamente. El dato de experiencia consistente en que en nuestro mismo momento histórico y dentro de otras sociedades democráticas a las que se refiere la ya citada Sentencia de 8 de abril de 1981 el derecho a la objeción de conciencia al servicio militar esté regulado con o sin reconocimiento de la objeción sobrevenida, y asimismo el hecho no menos cierto de que las declaraciones de organismos internacionales o silencien el problema de la objeción sobrevenida (como hizo la Resolución 337 de 1967 de la Asamblea del Consejo de Europa) o declaren que la ley estatal «puede prevenir» la posibilidad de la objeción sobrevenida [como dice la Recomendación R.87 (8) del Comité de Ministros de Europa sobre objeción de conciencia en su apartado 8, del 9 de abril de 1987] sin considerar necesario o debido su reconocimiento, inducen también a pensar que el derecho sigue siendo el mismo con o sin reconocimiento de su ejercicio en el período excluido por el legislador español en el art. 1.3 de la Ley 48/1984. Por todo ello debemos concluir que la examinada exclusión temporal al ejercicio del derecho de objeción de conciencia a la prestación del servicio militar obligatorio es razonable y proporcionada a los fines que objetivamente persigue y no destruye o vulnera el contenido del derecho constitucionalmente reconocido, por lo que el art. 1.3 de la Ley 48/1984 no es inconstitucional.

6. De todo lo expuesto resulta que el art. 1.3 de la Ley 48/1984, en cuanto reconoce que el derecho a la objeción de conciencia puede ejercerse hasta el momento en que se produzca la incorporación al servicio militar respeta el contenido esencial de aquel derecho consagrado en el art. 30.2 de la Constitución y no puede ser tachado de inconstitucional.

#### FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA

Ha decidido:

Desestimar la presente cuestión de inconstitucionalidad. Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado». Dada en Madrid, a veintisiete de octubre de mil novecientos ochenta y siete.—Francisco Tomás y Valiente.—Gloria Begué Cantón.—Ángel Latorre Segura.—Francisco Rubio Llorente.—Luis Díez-

Picazo y Ponce de León.—Antonio Truyol Serra.—Fernando García-Mon y González-Regueral.—Carlos de la Vega Benayas.—Eugenio Díaz Eimil.—Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer.—Jesús Leguina Villa.—Luis López Guerra.—rubricados.

*Voto particular que formula el Magistrado don Carlos de la Vega Benayas, respecto de la Sentencia de esta fecha, recaída en las cuestiones de inconstitucionalidad núms. 34, 35, 600 y 702/86, acumulados, al que se adhiere el Magistrado don Fernando García-Mon y González-Regueral.*

Manifisté en la deliberación de la Sentencia mi opinión discrepante con la fundamentación y decisión de la mayoría y que ahora, al amparo del art. 90 de la LOTC., paso a reiterar con este Voto.

Funda su Sentencia en su fallo en una valoración de bienes constitucionales contrapuestos, inclinándose, con énfasis decisivo, por el de la organización de funciones de las Fuerzas Armadas, reconocidas constitucionalmente (art. 8 C.E.), así como por el del servicio militar obligatorio, frente al derecho de objeción de conciencia del llamado a prestarlo.

Creo que esa colisión de intereses constitucionales (el del objetor reconocido por el art. 30.2 de la Constitución) se ha resuelto de tal modo que aquel derecho queda eliminado y fuera de su disponibilidad como tal. En este sentido no puede aceptar la tesis mayoritaria de que la Ley impugnada 48/1984, en su art. 1.3, no impide el ejercicio del mismo antes y después del período en el que se suspende o excluye su ejercicio, porque el primer presupuesto para que así fuera reside en la existencia de ese derecho, ya que la misma Ley, cuando el derecho existe antes o después de ese período, no le niega su reconocimiento. Si así fuera, es decir, si el objetor lo fuera efectivamente antes de la llamada a filas, y no ejercitara su derecho, podría decirse que sería un ejercicio extemporáneo.

El problema está en el objetor que adviene objetor durante el tiempo en filas. No se puede olvidar que el derecho de objetor de conciencia es un problema de conciencia, que, forzosamente, surge en un tiempo y puede no existir en el anterior.

Pues bien, es regla jurídica aceptada que los derechos subjetivos tienen un origen o nacimiento y que es a partir de él cuando cabe la posibilidad de su ejercicio, bien normal, bien a través de la acción procesal («actio nata») para su reconocimiento o eficacia.

No se puede hablar, por tanto, de ejercicio de un derecho no nacido (el de antes del servicio en filas), sino del que nace en un lapso temporal y al que la Ley le niega su ejercicio, porque sólo si la motivación de conciencia surge en el tiempo de servicio en filas puede hablarse de un derecho existente y reconocible. Sólo entonces puede alegarse. Y si así no se le admite su ejercicio, se está negando, no limitando ni suspendiendo, el derecho mismo que la C.E. reconoce. El legislador podría, en cualquier caso, haber garantizado el interés colectivo de la defensa de España y el del propio objetor con la exigencia de requisitos más estrictos de comprobación, referidos, tanto a la convicción motivadora del derecho de objeción, como al tiempo del surgimiento de la misma.

Lo que no debió hacer —y por eso entiendo que el precepto cuestionado es inconstitucional— es obligar al objetor a obrar *contra* su conciencia, cuando la propia C.E. le reconoce el derecho a no realizar acciones que la contradigan de pleno, y cuando el otro bien constitucional de la defensa colectiva no está realmente en peligro y puede ser garantizado de otro modo más compatible con la garantía que también merece el derecho del objetor.

Todo ello sin perjuicio de que en estos casos de objeción sobrevenida sea de aplicación lo dispuesto en el art. 2, apartado 2 de la Ley, y, por tanto, la solicitud no produzca la suspensión del servicio que esté prestando el objetor hasta la resolución de la misma.

El fallo, pues, debió ser anulatorio del art. 1.3 de la Ley 48/1984, por inconstitucional.

Madrid a veintisiete de octubre de mil novecientos ochenta y siete.—Carlos de la Vega Benayas.—Fernando García-Mon y González-Regueral.—Firmado y rubricado.

*Voto particular que formula el Magistrado don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer a la Sentencia de esta fecha dictada en las cuestiones de inconstitucionalidad núms. 34/86, 35/86, 600/86 y 702/86.*

Discrepo de la mayoría del Pleno del Tribunal favorable a la constitucionalidad del art. 1.3 de la Ley 48/1984 el cual impide el ejercicio del derecho a la objeción de conciencia y la consiguiente exención del servicio militar durante el tiempo de incorporación y permanencia en filas.

Como señala la Audiencia Nacional en el planteamiento de las cuestiones de inconstitucionalidad, y reconoce este Tribunal en la Sentencia, se trata de un problema de respeto o no del «contenido esencial» del derecho a la objeción de conciencia. La mayoría del Tribunal opina que la exclusión contenida en el art. 1.3 de la Ley 4/1984 contiene una restricción necesaria o proporcionada en relación con los demás intereses constitucionalmente protegibles y no lesivos para el contenido esencial del derecho. Pero al argumentar esta afirmación se pone el acento más en lo primero, en la razonabilidad o justificación de la exclusión en atención a la organización interna del servicio militar y la perturbación que el ejercicio de ese derecho podía tener en la disciplina militar, que en la compatibilidad de esa exclusión con el contenido esencial del derecho a la objeción de conciencia.

A mi juicio lo que ha de analizarse no es la razonabilidad de la medida, sino exclusivamente su compatibilidad con el contenido esencial del derecho a la objeción de conciencia. Derecho que garantiza al ciudadano eximirse del servicio militar cuando ello está en contradicción con los dictados íntimos de su conciencia. El hecho de que la objeción de conciencia, sea «sobrevvenida», es decir surja con tal objeción en el momento de la prestación del servicio militar en filas, no es un obstáculo para el surgimiento de tal derecho. La Constitución habla genéricamente de «exención del servicio militar obligatorio», sin que puedan establecerse distinciones al respecto, y sin que la exclusión del derecho pueda justificarse ni siquiera por la situación militar del ciudadano, pues cuando la Constitución ha querido establecer la peculiaridad del ejercicio de los derechos fundamentales por parte del militar, expresamente lo ha establecido así.

No puede admitirse constitucionalmente esa supresión temporal del derecho a la objeción de conciencia, pues lesiona su contenido esencial. No son aceptables, en contrario, argumentos tales como la consideración «en unidad de acto» del servicio militar, pues el mismo, por definición, es una situación que se prorroga en el tiempo, ni tampoco cabe alegar las necesidades de la disciplina militar, pues ésta ha de respetar en todo caso los derechos constitucionales de la persona, ni las necesidades de la defensa nacional, siendo así que la propia Ley reconoce la posibilidad de objeción de conciencia en tiempo de guerra. Tampoco son convincentes los argumentos de Derecho comparado, puesto que en la mayoría de los países que tienen reconocida constitucionalmente la objeción de conciencia han admitido sin problemas, y sin que ello haya incidido negativamente en la organización y funcionamiento de las Fuerzas Armadas, la objeción sobrevvenida.

Un argumento que se utiliza también implícitamente en la Sentencia es el de que dentro de las «debidas garantías» para el ejercicio del derecho a la objeción de conciencia, habrían de incluirse las relativas a las necesidades y buen funcionamiento de las Fuerzas Armadas, lo que supondría que la limitación del art. 1.3 sería una «debida garantía» para el ejercicio de ese derecho. Mal puede garantizarse algo mediante una completa anulación o exclusión del ejercicio del derecho, pero, además, resulta innecesaria y desproporcionada esta medida. No se desconocen las consecuencias que para la disciplina militar podrían derivarse de un uso indiscriminado de la posibilidad del ejercicio del derecho a la objeción de conciencia sobrevvenida, pero ese peligro podría ser solventado, como demuestran otras experiencias comparadas, mediante la introducción de garantías formales adicionales más estrictas para el reconocimiento de la objeción sobrevvenida, incluyendo la exigencia, que el Tribunal Constitucional de la República Federal Alemana ha admitido, de que el soldado objetor haya de continuar prestando servicio mientras se tramite su reconocimiento como objetor. Pero la existencia de esta posibilidad de establecer en la objeción sobrevvenida garantías más estrictas que las garantías existentes en los supuestos ordinarios de objeción, confirma que la disposición prevista en el art. 1.3 de la Ley 4/1984 no es una «debida garantía», de las que el legislador puede introducir en el ejercicio del derecho a la objeción de conciencia, de acuerdo al art. 30.2 de la Constitución, suponiendo no sólo un obstáculo innecesario para el ejercicio del derecho sino una suspensión temporal del mismo para lo que el legislador no se encontraba habilitado.

Por todo ello, a mi juicio, el art. 1.3 de la Ley 4/1984 es contrario a la Constitución y debería haber sido anulado.

Madrid a veintisiete de octubre de mil novecientos ochenta y siete.—Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer.—Firmado y rubricado.

*Voto particular que formula el Magistrado don Angel Latorre Segura.*

1. He redactado en mi calidad de Ponente el texto de la presente Sentencia en que expreso el parecer del Tribunal. Pero habiendo discrepado de la opinión mayoritaria en la deliberación correspondiente formulo voto particular al amparo de lo dispuesto en el art. 90 de la LOTC.

2. A mi entender, el art. 30.2 de la Constitución, reconoce el derecho de objeción de conciencia al servicio militar obligatorio en su conjunto, es decir, en cualquiera de sus fases, incluida la de actividad o servicio en filas, no sólo porque el Texto constitucional no distingue entre las diversas situaciones que abarca tal servicio, sino porque como, se dijo en nuestra Sentencia 15/1982, de 23 de abril, la objeción de conciencia es una concreción de la libertad ideológica. Y aunque estoy de acuerdo con que el Constituyente la ha configurado como un derecho autónomo, entiendo que no puede desconocerse totalmente una de otra, pues la libertad ideológica es el fundamento de la objeción de conciencia y, en último término, el bien constitucional que en una manifestación concreta protege el citado art. 30.2. Ahora bien, no puede desecharse de manera absoluta la posibilidad de que, en algún caso, la convicción en conciencia contraria al cumplimiento del servicio militar surja durante la fase del servicio en filas. La norma que impide totalmente hacer valer el derecho a la objeción de conciencia durante un período del servicio militar, en este caso el del servicio en filas, vulnera a mi juicio, el contenido esencial de aquel derecho, pues no supone un condicionamiento o restricción del mismo sino su privación temporal no autorizada por la Constitución.

3. La opinión mayoritaria sostiene que la imposibilidad de ejercer el derecho a la objeción de conciencia durante el servicio en filas se justifica por la protección de otros bienes constitucionalmente reconocidos, como es la defensa nacional y el buen orden y funcionamiento de las Fuerzas Armadas, pues el legislador puede considerar que aquel reconocimiento perturbaría o entrañaría el riesgo de perturbar gravemente la estructura interna de dichas Fuerzas Armadas. Comparto esas preocupaciones y entiendo también que el bien constitucional de la defensa nacional y la protección del funcionamiento de las Fuerzas Armadas encargadas de ella debe ser tenido en cuenta a la hora de regular la objeción de conciencia, en particular cuando tal objeción se suscita durante el servicio en filas. Por ello creo que sería ajustado a la Constitución que el legislador, al igual que se ha hecho en otros países, estableciese garantías reforzadas para su reconocimiento en los casos en que el objetor esté ya incorporado a filas, ya que la expresión «con las debidas garantías» que se encuentra en el art. 30.2, y que de acuerdo con lo que se dice en la sentencia, se refiere tanto al objetor como a los intereses del Estado y, entre ellos al mantenimiento de la organización militar, le autoriza a establecer las garantías que estime necesarias en cada caso dentro del marco constitucional. Si se tiene en cuenta que, como este Tribunal ha declarado, el derecho a la objeción consiste no en el derecho a abstenerse de cumplir el servicio militar y si a ser declarado exento de cumplirlo (STC núm. 15/1982, ya citada) nada impediría, a mi entender, que sólo la declaración de exención produjese la liberación del servicio y no la simple solicitud. Podría también el legislador prever exigencias más rigurosas para que se declarase la exención. Pero lo que a mi entender no puede es privar sin excepción alguna de un derecho constitucional aunque sea temporalmente. Por ello entiendo que el Tribunal debió declarar inconstitucional el art. 1.3 en cuanto excluye en forma total el ejercicio del derecho a la objeción de conciencia durante el servicio en filas.

Madrid a veintisiete de octubre de mil novecientos ochenta y siete.—Angel Latorre Segura.—Firmado y rubricado.

**25338** Sala Segunda. Recurso de amparo número 350/1986. Sentencia número 162/1987, de 27 de octubre de 1987.

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Gloria Begué Cantón, Presidenta, y don Angel Latorre Segura, don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Carlos de la Vega Benayas, don Jesús Leguina Villa y don Luis López Guerra, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 350/1986, promovido por don Luis Portero Garcia, representado por el Procurador don Juan