

TIPO: SENTENCIA

REFERENCIA-NUMERO: 15/1982

FECHA-APROBACION: 23-04-1982

PUBLICACION-BOE: 18-05-1982 [«BOE» núm. 118]

SALA: Sala Primera: Excmos. Sres. García-Pelayo, Latorre, Díez de Velasco, Begué, Gómez-Ferrer y Escudero.

PONENTE: doña Gloria Begué Cantón

RECURSO-TIPO: Recurso de amparo.

EXTRACTO: 1. A diferencia de los arts. 43 y 44 de la LOTC, el art. 45 de la misma no exige el requisito del agotamiento de la vía judicial precedente para poder interponer el recurso de amparo contra una resolución que imponga la obligación de prestar el servicio militar. El requisito procesal exigido en el art. 45 de la LOTC se concreta en el carácter ejecutivo de tal resolución, término que no cabe identificar con el agotamiento de la vía judicial.

2. El derecho a la objeción de conciencia es una manifestación o especificación de la libertad de conciencia y, dado que ésta es una concreción de la libertad ideológica reconocida en el art. 16 de la C. E., puede afirmarse que la objeción de conciencia es un derecho reconocido explícita e implícitamente en el ordenamiento constitucional español.

3. La expresión utilizada en el art. 30.2 de la C. E. («la Ley regulará con las debidas garantías la objeción de conciencia») significa la necesidad de la «interpositio legislatoris» no para reconocer, sino, como las propias palabras indican, para regular el derecho en términos que permitan su plena aplicabilidad y eficacia.

4. El derecho a la objeción de conciencia reconocido en el artículo 30.2 de la C. E. no es el derecho a no prestar el servicio militar, sino el derecho a ser declarado exento del deber general de prestarlo y a ser sometido, en su caso, a una prestación social sustitutoria.

5. La objeción de conciencia exige para su realización la delimitación de su contenido y la existencia de un procedimiento regulado por el legislador en los términos que prescribe el art. 30.2 de la C. E., ya que sólo si existe tal regulación podrá producirse la declaración en que el derecho a la objeción de conciencia encuentra su plenitud.

6. Sin embargo, el derecho del objetor no está por entero subordinado a la actuación del legislador. Los principios constitucionales y los derechos y libertades fundamentales vinculan a todos los poderes públicos y son origen inmediato de derechos y obligaciones. Su aplicabilidad inmediata no tiene más excepciones que aquellos casos en que así lo imponga la Constitución o en que la naturaleza misma de la norma impida considerarla inmediatamente aplicable, supuestos que no se dan en la objeción de conciencia.

7. Cuando se opera con reserva de configuración legal, el mandato constitucional tiene, hasta que la regulación tenga lugar, un contenido mínimo que ha de ser protegido, ya que de otro modo se produciría la negación radical de un derecho que goza de la máxima protección constitucional. El objetor de conciencia tiene derecho a que su incorporación a filas se aplaze hasta que se configure el procedimiento que pueda conferir plena realización a su derecho de objetor.

8. La dilación en el cumplimiento del deber impuesto al legislador por la Constitución no puede lesionar un derecho reconocido en ella.

PREAMBULO:

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Manuel García-Pelayo Alonso, Presidente, y don Angel Latorre Segura, don Manuel Díez de Velasco Vallejo, doña Gloria Begué Cantón, don Rafael Gómez-Ferrer Morant y don Angel Escudero del Corral, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 205/1981, promovido por don Juan Segundo Soler Vizcaíno, representado por la Procuradora de los Tribunales doña María Luisa Ubeda de los Cobos y bajo la dirección del Letrado don Joaquín Ruiz-Jiménez Cortés, contra el acuerdo de la Junta de Clasificación y Revisión Jurisdiccional de la Zona Marítima del Estrecho de 26 de septiembre de 1980, la resolución del Almirante Capitán General de la Zona Marítima del Estrecho de 19 de noviembre de 1980 y el Auto del Consejo Supremo de Justicia Militar de 13 de mayo de 1981, y en el que han comparecido el Abogado del Estado y el Fiscal General del Estado, siendo Ponente la Magistrada doña Gloria Begué Cantón, quien expresa el parecer del Tribunal.

ANTECEDENTES:

I. Antecedentes

1. Don Juan Segundo Soler Vizcaíno, perteneciente al Trozo de Melilla y al sexto llamamiento de Infantería de Marina del reemplazo del año 1980, solicita, en el momento legal oportuno, de la Junta de Clasificación y Revisión Jurisdiccional de la Zona Marítima del Estrecho la prórroga de incorporación al servicio militar de cuarta clase a), alegando objeción de conciencia «por motivos personales y éticos».

2. La Junta de Clasificación y Revisión Jurisdiccional, según consta en el Acta núm. 285 de fecha 27 de septiembre de 1980, acuerda denegar el aplazamiento de incorporación «por no tratarse de objeción de carácter religioso, única que contempla

el Real Decreto 3011/1976, de 23 de diciembre, que es la norma legal actualmente vigente».

3. El interesado, con fecha 29 de octubre de 1980, promueve recurso de alzada ante el Almirante Capitán General de la Zona Marítima del Estrecho contra el acuerdo de la Junta de Clasificación de la citada Zona Marítima, indicando en el mismo escrito que, ad cautelam y al amparo de lo prevenido en el art. 107.6 del Código de Justicia Militar, adjunta escrito de recurso de queja dirigido a la Sala de Justicia del Consejo Supremo de Justicia Militar.

4. Por resolución de 19 de noviembre de 1980 el Almirante Capitán General, de conformidad con el dictamen del Auditor y por sus propios fundamentos, desestima el recurso de alzada y tramita a su vez el recurso de queja interpuesto, no obstante estimar que dicho recurso es improcedente.

5. La Sala de Justicia del Consejo Supremo de Justicia Militar, en Auto de 13 de mayo de 1981, declara inadmisibile el recurso de queja por entender que, conforme a lo establecido en la Circular de 21 de noviembre de 1936 dictada por el Alto Tribunal de Justicia Militar, dicho recurso sólo es admisible cuando se trata de procedimientos judiciales sin que pueda hacerse extensivo a los de carácter administrativo y aduciendo que el art. 432 del Reglamento de la Ley General del Servicio Militar establece expresamente que «las resoluciones de las Autoridades Militares Jurisdiccionales, tanto en primera instancia como las adoptadas como consecuencia de un recurso, serán inapelables, causando estado en la vía administrativa».

6. La resolución adoptada por el Consejo Supremo de Justicia Militar es notificada al interesado por correo recibido el día 20 de junio, si bien en la documentación aportada sólo figura al pie del expresado Auto la pertinente diligencia con fecha 16 de junio de 1981 para que se proceda a notificar dicho acuerdo a Juan Segundo Soler Vizcaíno.

7. Por escrito de fecha 14 de julio de 1981, doña María Luisa Ubeda de los Cobos, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de don Juan Segundo Soler Vizcaíno, interpone recurso de amparo ante este Tribunal Constitucional contra el acuerdo de la Junta de Clasificación y Revisión Jurisdiccional de la Zona Marítima del Estrecho de 26 de septiembre de 1980, contra el acuerdo o resolución del Almirante Capitán General de la Zona Marítima del Estrecho de 19 de noviembre de 1980 y contra el Auto del Consejo Supremo de Justicia Militar de 13 de mayo de 1981, por entender que violan el derecho fundamental de objeción de conciencia contenido en el art. 30.2 de la Constitución, suplicando se declare la nulidad de dichos acuerdos y se restablezca a su representado en la integridad de su derecho adoptando al efecto las medidas adecuadas para que el Ministro de Defensa y sus órganos subordinados concedan a su poderdante la prórroga de incorporación a filas de cuarta clase a) en espera de que se dicte la nueva Ley Reguladora del Servicio Militar, prevista en el mencionado art. 30.2 de la Constitución.

8. El demandante solicita el amparo apoyándose en los siguientes argumentos, que posteriormente reitera en su escrito de alegaciones: 1) La Constitución, norma suprema, reconoce la objeción de conciencia por cualquier motivo, y no sólo por motivos de índole religiosa, pues es un principio general del Derecho, aceptado y refrendado además por una constante jurisprudencia del Tribunal Supremo, que ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus: 2) El reconocimiento de la objeción de conciencia no circunscrito a motivaciones de carácter religioso aparece avalado por la doctrina y el derecho comparado: 3) En consecuencia, debe entenderse que el Real Decreto 3011/1976, de 23 de diciembre, que contempla tan sólo la objeción de conciencia de carácter religioso, «carece ya de validez y vigencia tras la promulgación de la Constitución, al menos en lo que se refiere a la calificación y fundamento de la objeción de conciencia», por lo que procede el otorgamiento del amparo en los términos solicitados.

9. Por providencia de 22 de julio de 1981, la Sección Primera de la Sala Primera de este Tribunal acuerda admitir a trámite la demanda de amparo interpuesta por don Juan Segundo Soler Vizcaíno y al mismo tiempo, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), solicitar de los correspondientes órganos y autoridades la remisión de las actuaciones originales o testimonio de ellas.

10. Una vez recibidas las actuaciones remitidas por el Consejo Supremo de Justicia Militar, y por la Capitanía General de la Zona Marítima del Estrecho, y a tenor de lo dispuesto en el art. 52 de la LOTC, se acuerda por providencia de 21 de octubre de 1981 dar vista de las mismas al Ministerio Fiscal, al Abogado del Estado y al recurrente, por un plazo común de veinte días, para que durante él puedan presentar las alegaciones que a su derecho convenga.

11. Por lo que se refiere al cumplimiento de los requisitos formales, la parte recurrente da por supuesto que el requisito exigido en los art. 43 y 44 de la LOTC, consistente en el agotamiento de la vía judicial previa, es aplicable a los recursos de amparo que tienen su origen en la posible violación del derecho a la objeción de conciencia y argumenta que dicho requisito se ha cumplido en el caso presente, pues, al ser la Jurisdicción Militar la única competente para entender del caso, una vez interpuesto el recurso de alzada y el recurso de queja ante el Consejo Supremo de Justicia Militar no cabe frente a las decisiones impugnadas ningún otro recurso. También, a juicio de la parte recurrente, el recurso ha sido presentado dentro de plazo, pues, de acuerdo con lo establecido en el art. 45 de la LOTC, se ha hecho dentro de los veinte días siguientes a la notificación de la resolución recaída en el recurso de queja ante el Consejo Supremo de Justicia Militar.

Este planteamiento, sin embargo, no es compartido por el Ministerio Fiscal y el Abogado del Estado, quienes en sus escritos de alegaciones comienzan cuestionando la posible concurrencia de las causas de inadmisión previstas en el art. 50, apartados 1 a) y 1 b) de la LOTC.

El Ministerio Fiscal estima que la resolución de la Autoridad Militar Jurisdiccional, en cuanto considerada por el demandante lesiva de un derecho fundamental garantizado por el art. 30.2 de la Constitución, y dada su naturaleza administrativa, es susceptible de recurso contencioso-administrativo, bien en procedimiento ordinario, bien en el procedimiento especial sumario de los arts. 6 y siguientes, de la Ley 62/1978 (disposición transitoria segunda, dos, de la LOTC). Partiendo de esta base, el Ministerio Fiscal propugna la inadmisión del recurso, ya que al no haber recurrido el demandante de amparo en ninguna de estas vías, ha dejado de cumplir el requisito del agotamiento de la vía judicial previa, exigido en el art. 43.1 de la LOTC.

A juicio del Abogado del Estado, de conformidad con los términos del art. 38 de la Ley General del Servicio Militar y del art. 251 del correspondiente Reglamento, la resolución dictada por la Junta de Clasificación y Revisión Jurisdiccional debiera estimarse ejecutiva desde el mismo momento en que se dicta. No obstante, el art. 434 in fine, en relación con los arts. 369 y 343 del mismo Reglamento, parece dar a entender que la resolución inicial de clasificación no es ejecutiva, pues en tanto no recaiga la resolución del recurso de alzada no se sabe si el recurrente va a ser clasificado como «útil para el servicio militar» o como «excluido temporalmente del contingente anual». Pero, en cualquier caso, al establecerse en el art. 432 del Reglamento el carácter inapelable de las resoluciones de la Autoridad Militar Jurisdiccional adoptadas como consecuencia de un recurso, con la resolución del recurso de alzada devendría ejecutivo el acto que obliga a incorporarse al servicio militar por denegación de la prórroga.

Dado que la fecha de notificación de la resolución recaída en el recurso de alzada interpuesto por el hoy recurrente en amparo es de 11 de diciembre de 1980, el Abogado del Estado concluye que aun acogiendo la posición más favorable al recurrente, esto es, la que dimana de una interpretación generosa del Reglamento de la Ley del Servicio Militar, en contraste con la posición más restrictiva de la Ley que desarrolla, el recurso de amparo ha sido presentado fuera del plazo que la Ley Orgánica de este Tribunal concede en el art. 45.2.

12. En cuanto a la cuestión de fondo, el Abogado del Estado analiza dos posibles posturas respecto a los objetores de conciencia por motivos no religiosos: a) la aplicación extensiva del Real Decreto de 23 de diciembre de 1976, regulador de prórroga de incorporación a filas por objeción de conciencia de carácter religioso, a los supuestos que no tengan ese carácter; b) la aplicación directa del art. 30.2 de la Constitución.

A juicio del Abogado del Estado, el Real Decreto de 1976 tiene un débil soporte constitucional. Se trata de una norma que responde a circunstancias muy concretas, de técnica muy deficiente, que incluso contradice la regulación constitucional al no regular el derecho a la objeción de conciencia «con las debidas garantías», tal como exige el art. 30.2 de la Constitución.

Por otra parte, a su juicio, dicho Decreto está resultando en su aplicación discriminatorio a favor de los objetores de conciencia comprendidos en su ámbito, pues, al no haberse regulado la prestación del servicio en puestos de interés cívico prevista para sustituir el servicio militar en filas, en idéntica situación de hecho -mozos en edad militar- unos cumplen el servicio militar en filas mientras que los otros no cumplen dicho servicio ni tampoco el sustitutorio previsto, produciéndose así una violación del principio de igualdad de los españoles ante la Ley.

La falta de garantías en la actual legislación relativa a la objeción de conciencia unida a la tensión entre el principio constitucional de igualdad, sobre el que descansa la institución del servicio militar obligatorio, y el principio constitucional del respeto a las conciencias, en que se basa el estatuto del objetor de conciencia, lleva al Abogado del Estado a sostener que no debe favorecerse la aplicación extensiva del Real Decreto de 23 de diciembre de 1976.

Por lo que se refiere a la aplicación directa del correspondiente precepto constitucional, el Abogado del Estado estima que no es posible sin que una Ley Orgánica concrete primero el alcance del derecho fijando los elementos básicos que lo configuren, ya que no se trata de un derecho absoluto, sino de un efecto de la libertad de conciencia al que ha de otorgarse una protección singular en condiciones tales que no impida la realización de otros valores cuyo rango puede considerarse superior: la defensa eficaz de España y la igualdad ante la Ley.

En consecuencia, el Abogado del Estado suplica a este Tribunal deniege el amparo solicitado por no haberse infringido los preceptos constitucionales invocados.

13. Por su parte, el Ministerio Fiscal comienza analizando el valor normativo del art. 30.2 de la Constitución al establecer que una Ley regulará «con las debidas garantías» la objeción de conciencia. A su juicio, puede sostenerse que el mandato de regulación lleva implícito el reconocimiento del derecho constitucional, pero este derecho, al manifestarse en cierto modo como un contrapunto o negación parcial del derecho-deber de defender a España establecido en el art. 30.1 de la Constitución, aparece como un derecho de excepción, por lo que es normal y obligado que la Ley provea al establecimiento de «las debidas garantías» que permitan comprobar las causas legitimadoras del conflicto entre el derecho-deber del ciudadano y la libertad personal de conciencia y aseguren soluciones serias, coherentes y responsables. Desde este punto de vista la regulación de «las debidas garantías» que ordena la Constitución es tan esencial para el ejercicio del derecho como el reconocimiento mismo y mientras no se dicte la correspondiente Ley la declaración constitucional carece de eficacia jurídica directa y práctica.

Reconoce, sin embargo, el Ministerio Fiscal que la cuestión no se plantea en nuestro ordenamiento jurídico en esos términos exclusivos y absolutos, porque la objeción de conciencia tiene reconocimiento legal en nuestro ordenamiento desde la etapa preconstitucional en el Real Decreto 3011/1976, de 23 de diciembre. A su juicio,

dicho Decreto, en cuanto regulador de la objeción de conciencia por motivos religiosos, es compatible con la norma constitucional del art. 30.2, pero al no agotarse el contenido constitucional de la objeción de conciencia en las exclusivas y excluyentes razones de carácter religioso en él reconocidas, se produce una incompatibilidad parcial que teóricamente habría de resolverse declarando derogado el citado Decreto por su oposición a los principios básicos consagrados en la Constitución. El Ministerio Fiscal se inclina, sin embargo, por una interpretación «dinámica» de la norma preconstitucional que la ajuste a los principios generales de la Constitución, pues la derogación total de la misma resultaría gravemente regresiva al devolvernos al punto cero de la norma constitucional. Esta línea argumental le lleva a sostener la vigencia del Decreto de 1976, si bien sustituyendo la motivación de carácter religioso de su art. 1 por el conjunto más amplio de las motivaciones ideológicas protegidas por el art. 16 de la Constitución, elemento normativo legitimador de la objeción.

En todo caso, para el Ministerio Fiscal el otorgamiento del amparo no debe prejuzgar la libre valoración de los hechos que, en ejercicio de sus competencias, corresponde efectuar a los órganos administrativos y judiciales a la vista del expediente de incorporación a filas del demandante.

14. Con fecha 14 de diciembre de 1981 se recibe un escrito del Almirante Capitán General de la Zona Marítima del Estrecho, interesando se le comunique si ha recaído resolución definitiva en el recurso de amparo promovido por Juan Segundo Soler Vizcaíno, o se ha decretado la suspensión de la ejecución del acuerdo denegatorio de la prórroga de incorporación a filas por él solicitada. Por oficio de 22 de diciembre último se comunica al Almirante Capitán General el estado procesal en que se encuentra el presente recurso.

15. Por providencia de 14 de abril de 1982 se señala para la deliberación y votación de la Sentencia el día 21 del mismo mes.

FUNDAMENTOS:

II. Fundamentos jurídicos

1. El Ministerio Fiscal y el Abogado del Estado plantean inicialmente en sus escritos de alegaciones la posible concurrencia de las causas de inadmisión previstas en el art. 50, apartados 1 a) y 1 b) de la LOTC. Para el Ministerio Fiscal el recurrente no ha agotado la vía judicial previa, ya que, al ser de naturaleza administrativa la resolución de la Autoridad Militar Jurisdiccional, procede la interposición del recurso contencioso-administrativo: según el Abogado del Estado dicha resolución, por el contrario, es directamente recurrible en amparo, por lo que al acudir previamente el recurrente a otras vías procesales ha dejado transcurrir el plazo fijado legalmente para la interposición del recurso.

2. Un análisis del contenido del art. 45 de la LOTC y de las actuaciones remitidas lleva, sin embargo, a la conclusión de que el recurso no incurre en las causas

de inadmisión alegadas.

El art. 53 de la Constitución se limita a señalar, en el inciso final de su párrafo segundo, que el recurso de amparo será aplicable a la objeción de conciencia reconocida en el art. 30.2, y la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional en su art. 45 establece que el recurso de amparo constitucional contra las violaciones del derecho a la objeción de conciencia sólo podrá interponerse una vez que sea ejecutiva la resolución que impone la obligación de prestar el servicio militar, resolución, por otra parte, que corresponde a la Junta de Clasificación y Revisión Jurisdiccional, ya que, de acuerdo con la Ley General del Servicio Militar, a ella compete la clasificación definitiva de los mozos alistados.

Es de señalar que, a diferencia de lo establecido en los arts. 43 y 44 de la LOTC, el art. 45 no establece que la posible violación del derecho a la objeción de conciencia originada por dicha resolución podrá dar lugar al recurso de amparo una vez que se haya agotado la vía judicial procedente o todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial. El requisito procesal exigido en el art. 45 se concreta en el carácter ejecutivo de la resolución, término que no cabe identificar con el agotamiento de la vía judicial, por lo que la opción concreta del legislador ha de interpretarse en el sentido de eximir a las resoluciones que imponen la obligación de prestar el servicio militar del requisito procesal exigido con carácter general en el art. 43.1 a las disposiciones y actos jurídicos del Gobierno o de sus autoridades o funcionarios; por ello resulta irrelevante en este contexto la discusión suscitada por el Fiscal General sobre la posible impugnación de dichas resoluciones en vía contencioso-administrativa o en la vía configurada en la Sección segunda de la Ley 62/1978, de 26 de diciembre.

El legislador ha sustituido el requisito del agotamiento de la vía judicial por el del carácter ejecutivo de la resolución; el análisis ha de centrarse, pues, en la determinación del momento en que la resolución de la Junta de Clasificación y Revisión adquiere carácter ejecutivo.

3. La resolución que impone la obligación de prestar el servicio militar, en cuanto dictada por la Administración y sujeta al ordenamiento jurídico administrativo, es un acto administrativo. Y, según establecen los arts. 44, 101 y 116 de la Ley de Procedimiento Administrativo y recogen los artículos 44, 101 y 116 del Decreto 1408/1966, de 2 de junio, de adaptación de dicha Ley a los Departamentos Militares, todo acto administrativo es inmediatamente ejecutivo sin que la interposición de cualquier recurso suspenda la ejecución del acto impugnado, salvo los supuestos previstos en el art. 116 de ambos textos legales. Es de destacar, por su aplicación al caso que nos ocupa, que entre ellos se encuentran aquellos en que una disposición establezca lo contrario.

Pues bien, de acuerdo con el Decreto 3087/1969, de 6 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley General del Servicio Militar, al que remite dicha Ley en su art. 24, corresponde a las Juntas de Clasificación y Revisión decidir sobre las solicitudes de exclusión total del Servicio Militar y de exclusión temporal del

contingente anual y proceder a la clasificación definitiva de los mozos alistados, y contra las resoluciones dictadas por las Juntas pueden los interesados promover recurso de alzada ante la Autoridad Militar Jurisdiccional (art. 38 de la Ley General mencionada y 343 del correspondiente Reglamento). Pero es de señalar que la interposición del recurso suspende la clasificación, como se deduce del artículo 233 del Reglamento y reitera el art. 434 del mismo, pues los interesados que hayan interpuesto recurso de alzada permanecen dependiendo de la Junta como alistados «pendientes de clasificación», mientras no se resuelva aquél.

De aquí se deduce que en aquellos casos, como el presente, de desacuerdo del interesado con la decisión de la Junta, la clasificación no puede considerarse concluida, una vez interpuesto el correspondiente recurso de alzada, hasta que éste sea resuelto por la Autoridad Militar Jurisdiccional. Y, por tanto, el acto de clasificación no se convierte en ejecutivo hasta la notificación de la resolución que recaiga sobre el recurso de alzada.

Por otra parte, si no se interpone el recurso de alzada, la resolución de la Junta de Clasificación deviene ejecutiva una vez que se ha dejado transcurrir el plazo para la interposición del recurso, lo que entraña el consentimiento de la resolución. Y si se interpretara que la expresión «una vez que sea ejecutiva» no exige la interposición del recurso de alzada, esta interpretación conduciría al absurdo de que el plazo para mostrar la disconformidad en el recurso de amparo comienza a contarse a partir del momento en que la resolución que se impugna fue consentida.

El Reglamento del Servicio Militar introduce, pues, una salvedad a la ejecutividad inmediata de la resolución de la Junta que impone la obligación de prestar el servicio militar, por lo que puede sostenerse que el art. 45.1 de la LOTC, si bien no exige el agotamiento de la vía judicial procedente, sí exige implícitamente, como requisito previo, la interposición del recurso de alzada.

4. El Abogado del Estado admite que la resolución de la Junta devino ejecutiva al resolverse el recurso de alzada por el Capitán General de la Zona Marítima del Estrecho mediante resolución de 19 de noviembre de 1980. No obstante, sostiene también la posible inadmisión del recurso por considerar que no se ha presentado dentro del plazo fijado en el art. 45.2 de la LOTC, al tomar el recurrente como fecha inicial para el cómputo de dicho plazo no la de la notificación de la resolución del recurso de alzada sino la de la resolución del recurso de queja por el Consejo Supremo de Justicia Militar.

Es preciso concluir, sin embargo, que tampoco ha incurrido el demandante de amparo en la causa de inadmisión prevista en el art. 50.1 b) de la LOTC.

En efecto, el hoy demandante de amparo interpuso dentro de plazo recurso de alzada ante el Capitán General de la Zona Marítima del Estrecho y ad cautelam y subsidiariamente recurso de queja para ser tramitado ante la Sala de Justicia del Consejo Supremo de Justicia Militar. El recurso de alzada fue desestimado, pero no

sólo no se advirtió al interesado los recursos que en su caso procedían frente a esa resolución -entre los que no hubiera figurado el de queja-, sino que, al tramitar el recurso de queja, la propia Administración militar coadyuvó a la utilización de una vía errónea e improcedente, cuyas consecuencias, con arreglo a reiterada doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo, no pueden incidir desfavorablemente sobre el interesado, por lo que debe considerarse que el plazo para interponer el recurso de amparo ha de contarse a partir de la resolución recaída en el recurso de queja.

5. En cuanto al fondo del asunto, las cuestiones debatidas que condicionan la decisión sobre el otorgamiento del amparo solicitado pueden concretarse en los siguientes puntos:

- El reconocimiento en nuestro ordenamiento jurídico de la objeción de conciencia como derecho constitucional.

- El alcance de la previsión constitucional contenida en el art. 30.2 al establecer que una Ley regulará con las debidas garantías la objeción de conciencia, y el cumplimiento de dicha previsión por el legislador.

- La protección constitucional del derecho en ausencia de dicha legislación.

6. Alega el Abogado del Estado que en puridad el derecho a la objeción de conciencia no está reconocido en la Constitución Española, pues el art. 30.2 de la misma, al limitarse a establecer que «la Ley regulará con las debidas garantías la objeción de conciencia», contiene una declaración abierta, esto es, una remisión al legislador que afecta a la propia existencia del derecho y no sólo a su configuración.

Una interpretación sistemática de los preceptos constitucionales no apoya, sin embargo, esta tesis.

Nuestra Constitución declara literalmente en su art. 53.2, in fine, que el recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional «será aplicable a la objeción de conciencia reconocida en el art. 30», y al hacerlo utiliza el mismo término, «reconocida», que en la primera frase del párrafo primero del citado artículo cuando establece que «los derechos y libertades reconocidos en el capítulo II del presente título vinculan a todos los poderes públicos». A su vez, el propio párrafo segundo del art. 53 equipara el tratamiento jurídico constitucional de la objeción de conciencia al de ese núcleo especialmente protegido que son los derechos fundamentales y libertades públicas que se reconocen en el art. 14 y en la Sección primera del capítulo II, del título I.

Por otra parte, tanto la doctrina como el derecho comparado afirman la conexión entre la objeción de conciencia y la libertad de conciencia. Para la doctrina, la objeción de conciencia constituye una especificación de la libertad de conciencia, la cual supone no sólo el derecho a formar libremente la propia conciencia, sino también a obrar de modo conforme a los imperativos de la misma. En la Ley Fundamental de Bonn el derecho a la objeción de conciencia se reconoce en el mismo artículo que la

libertad de conciencia y asimismo en la resolución 337, de 1967, de la Asamblea Consultiva del Consejo de Europa se afirma de manera expresa que el reconocimiento de la objeción de conciencia deriva lógicamente de los derechos fundamentales del individuo garantizados en el art. 9 de la Convención Europea de Derechos Humanos, que obliga a los Estados miembros a respetar las libertades individuales de conciencia y religión.

Y, puesto que la libertad de conciencia es una concreción de la libertad ideológica, que nuestra Constitución reconoce en el art. 16, puede afirmarse que la objeción de conciencia es un derecho reconocido explícita e implícitamente en el ordenamiento constitucional español, sin que contra la argumentación expuesta tenga valor alguno el hecho de que el art. 30.2 emplee la expresión «la Ley regulará», la cual no significa otra cosa que la necesidad de la interpositio legislatoris no para reconocer, sino, como las propias palabras indican, para «regular» el derecho en términos que permitan su plena aplicabilidad y eficacia.

7. Ahora bien, a diferencia de lo que ocurre con otras manifestaciones de la libertad de conciencia, el derecho a la objeción de conciencia no consiste fundamentalmente en la garantía jurídica de la abstención de una determinada conducta -la del servicio militar en este caso-, pues la objeción de conciencia entraña una excepcional exención a un deber -el deber de defender a España- que se impone con carácter general en el art. 30.1 de la Constitución y que con ese mismo carácter debe ser exigido por los poderes públicos. La objeción de conciencia introduce una excepción a ese deber que ha de ser declarada efectivamente existente en cada caso, y por ello el derecho a la objeción de conciencia no garantiza en rigor la abstención del objetor, sino su derecho a ser declarado exento de un deber que, de no mediar tal declaración, sería exigible bajo coacción. Asimismo, el principio de igualdad exige que el objetor de conciencia no goce de un tratamiento preferencial en el cumplimiento de ese fundamental deber de solidaridad social. Técnicamente, por tanto, el derecho a la objeción de conciencia reconocido en el art. 30.2 de la Constitución no es el derecho a no prestar el servicio militar, sino el derecho a ser declarado exento del deber general de prestarlo y a ser sometido, en su caso, a una prestación social sustitutoria. A ello hay que añadir que el criterio de la conformidad a los dictados de la conciencia es extremadamente genérico y no sirve para delimitar de modo satisfactorio el contenido del derecho en cuestión y resolver los potenciales conflictos originados por la existencia de otros bienes igualmente constitucionales.

Por todo ello, la objeción de conciencia exige para su realización la delimitación de su contenido y la existencia de un procedimiento regulado por el legislador en los términos que prescribe el art. 30.2 de la Constitución, «con las debidas garantías», ya que sólo si existe tal regulación puede producirse la declaración en la que el derecho a la objeción de conciencia encuentra su plenitud.

El legislador español, sin embargo, no ha dado aún cumplimiento a ese mandato constitucional. Hasta el momento presente la única norma vigente en la materia es el Real Decreto 3011/1976, de 23 de diciembre, sobre la objeción de conciencia de

carácter religioso al servicio militar, ya que la Ley Orgánica de Defensa Nacional, promulgada el 1 de julio de 1980, se limita a reproducir el precepto constitucional al afirmar tan sólo en su art. 37.2 que «la Ley regulará la objeción de conciencia y los casos de exención que obliguen a una prestación social sustitutoria».

Es evidente que la regulación contenida en el mencionado Decreto, norma de rango inferior a la Ley y que contempla únicamente la objeción de carácter religioso, resulta insuficiente en su aplicación a la nueva situación derivada de la Constitución, pues se limita a extender, haciendo uso de la facultad otorgada al Gobierno por la Ley General del Servicio Militar en su art. 34.1, a dichos objetores la prórroga de incorporación a filas de cuarta clase -prórroga que puede desembocar en una declaración de exención del servicio militar activo- y a autorizar a la Presidencia del Gobierno para que señale los puestos de prestación del servicio de interés cívico que han de asignarse a quienes disfruten de las prórrogas.

Cualquiera que sea la interpretación que se dé a «las debidas garantías» exigidas por la Constitución, un análisis de las legislaciones extranjeras que regulan el derecho a la objeción de conciencia y de los principios básicos y criterios relativos al procedimiento y al servicio alternativo contenidos en la resolución 337 de la Asamblea Consultiva del Consejo de Europa, así como de las aportaciones doctrinales, pone de manifiesto que el Real Decreto de 23 de diciembre de 1976 no puede aplicarse por analogía a la objeción de conciencia no fundada en motivos religiosos.

8. De ello no se deriva, sin embargo, que el derecho del objetor esté por entero subordinado a la actuación del legislador. El que la objeción de conciencia sea un derecho que para su desarrollo y plena eficacia requiera la interpositio legislatoris no significa que sea exigible tan sólo cuando el legislador lo haya desarrollado, de modo que su reconocimiento constitucional no tendría otra consecuencia que la de establecer un mandato dirigido al legislador sin virtualidad para amparar por sí mismo pretensiones individuales. Como ha señalado reiteradamente este Tribunal, los principios constitucionales y los derechos y libertades fundamentales vinculan a todos los poderes públicos (arts. 9.1 y 53.1 de la Constitución) y son origen inmediato de derechos y obligaciones y no meros principios programáticos; el hecho mismo de que nuestra norma fundamental en su art. 53.2 prevea un sistema especial de tutela a través del recurso de amparo, que se extiende a la objeción de conciencia, no es sino una confirmación del principio de su aplicabilidad inmediata. Este principio general no tendrá más excepciones que aquellos casos en que así lo imponga la propia Constitución o en que la naturaleza misma de la norma impida considerarla inmediatamente aplicable supuestos que no se dan en el derecho a la objeción de conciencia.

Es cierto que cuando se opera con esa reserva de configuración legal el mandato constitucional puede no tener, hasta que la regulación se produzca, más que un mínimo contenido que en el caso presente habría de identificarse con la suspensión provisional de la incorporación a filas, pero ese mínimo contenido ha de ser protegido, ya que de otro modo el amparo previsto en el art. 53.2 de la Constitución carecería de

efectividad y se produciría la negación radical de un derecho que goza de la máxima protección constitucional en nuestro ordenamiento jurídico. La dilación en el cumplimiento del deber que la Constitución impone al legislador no puede lesionar el derecho reconocido en ella.

Para cumplir el mandato constitucional es preciso, por tanto, declarar que el objetor de conciencia tiene derecho a que su incorporación a filas se aplaze hasta que se configure el procedimiento que pueda conferir plena realización a su derecho de objetor, declaración, por otra parte, cuyos efectos inmediatos son equivalentes a los previstos en el Real Decreto 3011/ 1976, de 23 de diciembre, ya que, según advierte el Abogado del Estado, la Presidencia del Gobierno no está haciendo uso en el momento presente de la autorización en él contenida en relación con la prestación social sustitutoria.

No corresponde, sin embargo, a este Tribunal determinar la forma en que dicha suspensión o aplazamiento ha de concederse, por lo que no puede proceder, como pretende el recurrente en su escrito de demanda, a la adopción de las medidas adecuadas para que el Ministerio de Defensa y sus órganos subordinados le concedan la prórroga de incorporación a filas de cuarta clase a).

9. En consecuencia, este Tribunal estima que procede el otorgamiento del amparo demandado, sin que ello prejuzgue en absoluto la ulterior situación del recurrente que vendrá determinada tan sólo por la legislación que, en cumplimiento del precepto constitucional, configure el derecho a la objeción de conciencia.

FALLO:

FALLO

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

Ha decidido

1.º Desestimar las causas de inadmisibilidad alegadas por el Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal.

2.º Estimar en parte el recurso de amparo formulado por don Juan Segundo Soler Vizcaíno, a cuyo efecto acuerda:

a) Reconocer el derecho del recurrente a que se aplaze su incorporación a filas hasta que se dicte la Ley, prevista en el art. 30.2 de la Constitución, que permita la plena aplicabilidad y eficacia del derecho a la objeción de conciencia por él alegada.

b) Declarar la nulidad del acuerdo de la Junta de Clasificación y Revisión Jurisdiccional de la Zona Marítima del Estrecho de 26 de septiembre de 1980 y de las resoluciones que han venido a confirmarla.

3.º Desestimar el recurso en todo lo demás.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a veintitrés de abril de mil novecientos ochenta y dos.

VOTO: