

LA LEY ESPAÑOLA DEL JURADO Y LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA DE CLÉRIGOS Y RELIGIOSOS

JAVIER MARTÍNEZ-TORRÓN

SUMARIO

I • LA LEY DEL JURADO DE 1995 Y EL DEBER LEGAL DE LOS CIUDADANOS DE PARTICIPAR EN EL TRIBUNAL DEL JURADO. II • LA INCOMPATIBILIDAD DEL DEBER LEGAL CON LA CONDICION DE CLÉRIGO O RELIGIOSO. III • LA OPERATIVIDAD DE LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA AL JURADO EN EL ACTUAL CONTEXTO JURÍDICO ESPAÑOL. IV • LA CONVENIENCIA DE UNA REGULACIÓN LEGAL EXPLÍCITA.

I. LA LEY DEL JURADO DE 1995 Y EL DEBER LEGAL DE LOS CIUDADANOS DE PARTICIPAR EN EL TRIBUNAL DEL JURADO

Tras una ya larga historia de instauraciones y supresiones sucesivas desde el siglo pasado¹, en mayo de 1995 la nueva ley orgánica del tribunal del jurado² venía a reintroducir dicha institución en el derecho procesal español para ciertos procesos penales. Su declarada intención es hacer realidad la previsión constitucional de que los ciudadanos puedan participar en la administración de justicia (art. 125 de la Constitución española).

Desde el inicio mismo de su elaboración, esa ley parece haber ido acompañada de una notable polémica —ciudadana y académica—, que se revitalizó cuando, en octubre de 1995, se hicieron

1. En relación con la evolución histórica del jurado en España, vid. J.A. ALEJANDRE GARCÍA, *La justicia popular en España. Análisis de una experiencia histórica: los Tribunales de Jurados*, Madrid 1981; A.J. PÉREZ-CRUZ MARTÍN, *La participación popular en la Administración de Justicia. El Tribunal del Jurado*, Madrid 1992, pp. 121 ss.

2. Ley orgánica 5/1995, de 22 de mayo, que ha experimentado ulteriormente algunas modificaciones parciales que no afectan al contenido de este trabajo.

públicas las primeras listas de candidatos a jurados³. La reacción popular no parecía ser muy positiva, al menos si ha de hacerse caso al elevado porcentaje de excusas legales presentadas⁴.

Tal reacción responde a uno de los rasgos característicos —aunque no originales— de la nueva ley del jurado. De acuerdo con lo que ya disponía en 1985 la ley orgánica del poder judicial⁵, la participación en el jurado es concebida como un *deber ciudadano*. Se trata de un deber de rango meramente *legal*, en tanto que es impuesto por la ley y no por la Constitución. Un deber que es *limitado*, en razón de la existencia de incapacidades, incompatibilidades y prohibiciones legales (arts. 8-11 de la ley). Y un deber que es también *inexcusable*⁶, fuera de las excusas previstas por la legislación (art. 12).

El incumplimiento de ese deber lleva consigo la imposición de sanciones, de diversa naturaleza según el momento y la forma de incumplimiento. La no comparecencia del jurado, cuando ha sido debidamente designado y convocado, da lugar a una sanción meramente administrativa⁷. Pero, una vez que el jurado ha aceptado su

3. En principio, de acuerdo con el art. 13 de la ley, las listas de candidatos son bienales, y se elaboran por sorteo, en cada provincia, dentro de los quince últimos días del mes de septiembre de los años pares. Para el primer año de funcionamiento del jurado, sin embargo, la disposición transitoria 3.^a indica que la primera lista será sorteada en septiembre de 1995 y será válida sólo hasta el final de 1996. Las listas se publican en la segunda quincena de octubre, pudiendo los ciudadanos reclamar contra su inclusión en las mismas durante la primera mitad de noviembre.

4. En el conjunto de las capitales de provincia españolas, el 25,67% de los candidatos que figuraban en las listas presentó excusa. En algunas capitales de provincia, ese porcentaje supera el 40%. Los datos están tomados de unas estadísticas elaboradas por el entonces Ministerio de Justicia e Interior (Secretaría General de Justicia, Subdirección General de Programación y Control). Esas estadísticas comprenden solamente los resultados de los partidos judiciales con sede en capital de provincia. Téngase en cuenta que el número de candidatos sorteados en esos partidos judiciales asciende a 65.043, lo que supone un 44,53% del número total de candidatos en España para 1996, que es de 146.054.

5. Ley orgánica 6/1985, de 1 de julio. Su art. 83.2.a) establecía: «La función de jurado será obligatoria y deberá estar remunerada durante su desempeño. La ley regulará los supuestos de incompatibilidad, recusación y abstención».

6. El art. 7.2 de la ley del jurado dispone que «el desempeño de la función de jurado tendrá, a los efectos del ordenamiento laboral y funcionarial, la consideración de cumplimiento de un deber inexcusable de carácter público y personal».

7. El art. 39.2 de la ley establece: «El Magistrado-presidente impondrá la multa de 25.000 pesetas al jurado convocado que no hubiera comparecido a la primera citación ni justificado su ausencia. Si no compareciera a la segunda citación, la multa será de 100.000 a 250.000 pesetas».

designación, la ley considera que otras formas de incumplimiento de sus obligaciones son infracciones penales, además de implicar también la imposición de sanciones administrativas⁸.

II. LA INCOMPATIBILIDAD DEL DEBER LEGAL CON LA CONDICIÓN DE CLÉRIGO O RELIGIOSO

No es infrecuente —como lo confirma el derecho comparado— que surjan incompatibilidades entre la obligación legal de tomar parte en un jurado, cuando se ha sido seleccionado para ello, y otras obligaciones morales derivadas del personal estatuto religioso del ciudadano. Es el caso de los clérigos y religiosos católicos, a quienes está vetado el ejercicio de la potestad jurisdiccional civil, como consecuencia de la genérica prohibición del canon 285.3 del Código de Derecho Canónico⁹. De ahí que la Conferencia Episcopal española haya aconsejado a sacerdotes y religiosos que intenten recurrir a los mecanismos legales a su alcance para evitar su designación como jurados: entre ellos, formular objeción de conciencia fundada en la cláusula abierta del artículo 12.7 de la ley, en la que más adelante me detendré¹⁰.

8. De acuerdo con la disposición adicional 2.ª de la ley, los jurados que se nieguen a prestar el oportuno juramento o promesa, los que se abstengan de votar al concluir la deliberación y, en general, los que «abandonen sus funciones sin causa legítima», incurrirán en la pena de multa de 100.000 a 500.000 pesetas. En los dos primeros casos, además, los artículos 41.4 y 58.2 imponen sanciones administrativas (multa de 50.000 pesetas a quienes rehusen prestar juramento o promesa, y de 75.000 pesetas a quienes se abstengan en la votación). Más dura es la sanción penal prevista por la propia disposición adicional 2.ª para los jurados que violen el deber de secreto impuesto por el art. 55.3 de la ley: pena de arresto mayor y multa de 100.000 a 500.000 pesetas.

9. El canon 285.3 del vigente Código de Derecho Canónico establece: «Les está prohibido a los clérigos aceptar aquellos cargos públicos que llevan consigo una participación en el ejercicio de la potestad civil». En virtud del c. 672, la misma prohibición se aplica a los religiosos.

10. Se trata, en concreto, de una carta del Secretario de la Conferencia Episcopal española, de fecha 8 de noviembre de 1995; su texto puede verse en *Ecclesia*, núm. 2.782, 30 de marzo de 1996, pp. 37 (489) ss. Esa actuación está, además, inspirada por el canon 289.2 del Código de Derecho Canónico: «Los clérigos han de valerse igualmente de las exenciones que, para no ejercer cargos y oficios civiles públicos extraños al estado clerical, les conceden las leyes y convenciones o costumbres, a no ser que el Ordinario propio determine otra cosa en casos particulares».

No es, por lo demás, el único supuesto de objeción de conciencia al jurado por motivos religiosos. Así, en el derecho comparado, la jurisprudencia ha tenido abundantes ocasiones de abordar los problemas de objeción producidos como resultado de una interpretación extremadamente rigurosa de la prohibición bíblica de juzgar a otra persona («no juzguéis y no seréis juzgados», Mt 7,1), que suele ser común entre los testigos de Jehová y entre los adeptos de otros grupos cristianos minoritarios.

De acuerdo con la legislación actual sobre el jurado, si un clérigo o religioso intenta eximirse del deber que en principio le impone la ley, encuentra una doble dificultad inicial. Primero, que la condición de ministro de culto o de religioso no es relevante como circunstancia determinante de incompatibilidad, prohibición o excusa. Segundo, que la objeción de conciencia tampoco ha sido recogida explícitamente entre las causas que permiten excusarse de participar en un jurado.

Respecto al primer punto, el legislador español decidió no considerar a los ministros de culto, católicos o no católicos, excusados o incapacitados para la función de jurado, pese a la experiencia histórica de nuestro derecho y a las enmiendas propuestas en tal sentido. En efecto, esa circunstancia estaba prevista como excusa en la regulación del jurado contenida en el real decreto de 22 de diciembre de 1872 (art. 670.3: «los ministros de cualquier culto»), y como prohibición implícita en la ley del jurado de 20 de abril de 1888, cuyo art. 8 establecía que «las funciones de jurado son obligatorias y no pueden ser ejercidas más que por españoles de estado seglar». Asimismo, la proposición de ley orgánica del jurado presentada por el Centro Democrático y Social en el Senado, en 1990, incluía entre las causas de abstención la condición de ministro «de cualquier religión» o «miembro de órdenes religiosas reconocidas»¹¹. En la discusión de la vigente ley del jurado en el Congreso, el Grupo Parlamentario Popular propuso introducir entre los excusables a «los eclesiásticos y ministros de culto de cualquier religión»; la enmienda

11. Art. 9 del texto propuesto. Vid. texto en Boletín Oficial de las Cortes Generales, Senado, Serie III A, 27 febrero 1990.

fue rechazada por el Grupo Socialista, y no fue reiterada por el Grupo Popular en el Senado¹².

Tal omisión resulta tanto más sorprendente cuanto que en las legislaciones occidentales los clérigos y religiosos, por una vía o por otra, resultan habitualmente exentos del deber del jurado¹³. Así, en Bélgica, Italia y Portugal, los ministros de culto y los religiosos no pueden desempeñar la función de jurado. Con algunos matices diferentes —se les considera personas que «no deben ser llamadas»—, algo similar sucede en Alemania y en Austria¹⁴. Por su parte, la ley de jurado inglesa de 1974 excluye del *jury service*, o deber de formar parte de un jurado, a los ministros de culto y a los miembros de un instituto religioso: la condición de tales personas se considera incompatible con la función de jurado (*persons ineligible*)¹⁵. En Irlanda, la *Juries Act* de 1976 —fuertemente inspirada en su paralela británica— contiene una disposición análoga, aunque con la diferencia de que la circunstancia del estado clerical o religioso constituye, no una incompatibilidad que opera automáticamente, sino una excusa legítima que da derecho a rechazar el desempeño de la función de jurado (*persons excusable as of right*).

12. Vid. la reproducción de los debates parlamentarios en A.M. LORCA NAVARRETE, *El jurado español. La nueva ley del jurado*, Madrid 1995, p. 117.

13. Vid. L. BACHMAIER, comentario al art. 10, en el volumen colectivo *Comentarios a la ley del jurado* (coordinados por A. de la Oliva), Madrid 1997.

14. En Bélgica, el art. 224.6 del *Code Judiciaire* indica que deben excluirse de las listas definitivas de jurados «les ministres d'un culte». En Italia, el art. 12.c) de la ley de 10 abril 1951 n. 287, con expresión amplia, se refiere a «i ministri di qualsiasi culto e i religiosi di ogni ordine e congregazione». En Portugal, el art. 2.j) del decreto-ley n. 679/75, de 9 de diciembre, establece no pueden ser jurados «los ministros de cualquier religión» (citado por A. ÁLVAREZ ALARCÓN, *El jurado en Portugal: estatuto, competencia y procedimiento de selección*, en el volumen colectivo «Jornadas sobre el jurado», Publicaciones Universidad de Extremadura 1989). En Alemania, la *Gerichtsverfassungsgesetz* de 1975, en su § 34 indica: «Zu dem Amt eines Schöffen sollen ferner nicht berufen werden: [...] Religionsdiener und Mitglieder solcher religiösen Vereinigungen, die satzungsgemäß zum gemeinsamen Leben verpflichtet sind». En Austria, el § 3 de la *Geschworenen- und Schöffengesetz*, de 1990, establece: «Als Geschworene oder Schöffen sind nicht zu berufen [...] Geistliche und Ordenspersonen der gesetzlich anerkannten Kirchen und Religionsgesellschaften».

15. De acuerdo con la *Juries Act* 1974, Schedule 1, Section 1, Part I, Group C, son incompatibles con la función de jurado (*ineligible for jury service*): «A man in holy orders; a regular minister of any religious denomination. A vowed member of any religious order living in a monastery, convent or other religious community».

No se trata, naturalmente, de disposiciones arbitrarias o de mero privilegio histórico. La razón, desde el punto de vista estatal, parece ser doble: la posible deformación en la interpretación de la ley provocada por un prejuicio moral derivado de un particular dogma religioso; y el excesivo protagonismo que podrían adquirir en la decisión del tribunal, como consecuencia de su hipotética posición de preeminencia sobre los demás miembros del jurado. También hay motivos que hacen conveniente esa exclusión desde la perspectiva de las confesiones religiosas: especialmente, la aparente contradicción entre la función de un clérigo o ministro de culto y el posible juicio de condena que va unido a la actuación del jurado; a lo cual se unen los posibles problemas derivados del secreto ministerial, particularmente riguroso en el caso de los sacerdotes católicos, y avalado por el citado canon 285.3 del C.I.C.¹⁶

Respecto al segundo de los puntos indicados, la dificultad provenía, como dije, de que la objeción de conciencia no había sido incluida nominalmente en el elenco de excusas contenido en el art. 12 de la ley del jurado. También aquí el legislador decidió hacer caso omiso de la experiencia jurídica de países con mucha más tradición de funcionamiento del jurado, y de las enmiendas presentadas al proyecto. A este propósito, debe hacerse notar que, en el debate parlamentario de la ley en el Senado, el Grupo Parlamentario Catalán propuso que se introdujera, como causa autónoma de excusa, precisamente ese tipo de objeción de conciencia al jurado: la de quienes objetan por razón de las creencias morales derivadas de su pertenencia a un determinado grupo religioso. La moción no fue finalmente admitida¹⁷.

16. Esas razones, y otras más, son aludidas en los dictámenes redactados por los Profesores Carmelo de Diego Lora y José Giménez y Martínez de Carvajal, encargados por la Junta de Asuntos Jurídicos de la Conferencia Episcopal española, sobre la ley del jurado y la participación de clérigos y religiosos (vid. el texto de ambos dictámenes en *Ecclesia* 2.782, 30 de marzo de 1996, pp. 34 (486) ss.

17. Vid. DSS n. 194, Comisiones, 1995, pp. 12 ss., y DSS n. 76, pp. 3948 ss. No parece, en todo caso, que el texto de la enmienda presentada por el Grupo Catalán fuera el mejor de los posibles. Según el tenor literal de su propuesta, la causa de excusa afectaría a «los miembros de una asociación u orden religiosa que, por motivo de su ideología o creencia, aleguen que no pueden desempeñar la función de jurado».

Ello no significa, en mi opinión, que la objeción de conciencia quede absolutamente excluida de las excusas legítimas. Significa solamente que no podrá hacerse operativa a través de una vía específica, sino mediante el cauce general que menciona el art. 12.7 de la ley. Es decir, la alegación —y acreditación— de «cualquier otra causa que [...] dificulte de forma grave el desempeño de la función de jurado». Lo cual implica, por su parte, que apreciar o no la objeción de conciencia como causa legítima de excusa queda en manos de la discreción del juez correspondiente¹⁸.

Analicémoslo con algún detalle, entre otras razones porque, en el actual estado de cosas, parece la única vía para que los clérigos y religiosos católicos puedan hacer valer legalmente las obligaciones de conciencia que para ellos crea el canon 285.3 del *Codex* vigente.

III. LA OPERATIVIDAD DE LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA AL JURADO EN EL ACTUAL CONTEXTO JURÍDICO ESPAÑOL

Antes dije que el legislador, al omitir la objeción de conciencia al jurado entre las excusas del art. 12, había ignorado las lecciones que pueden extraerse del derecho comparado. Lo cual, me parece, constituye un error particularmente notable en este concreto caso. Si la referencia comparatística siempre es útil para el análisis jurídico, en este caso resulta particularmente conveniente debido al doble condicionamiento que sufre el derecho español. Me refiero, por un lado, a su reducida experiencia histórica respecto a los problemas jurídicos que se derivan de la institución del jurado (experiencia, además, nada positiva). Y, por otro lado, a su todavía escasa experiencia, también, en materia de libertad religiosa y de conciencia (cuyo reconocimiento constitucional sólo llega propiamente a nuestro derecho, no lo olvidemos, hace escasamente dieciocho años).

18. Es decir: el juez decano de los de primera instancia e instrucción del partido judicial al que corresponda el municipio donde el candidato a jurado tenga su vecindad, cuando la excusa se formula dentro del periodo de reclamación contra la lista de candidatos; o el magistrado-presidente del tribunal del jurado, cuando la excusa sea presentada tras la notificación para formar un jurado concreto (cfr. arts. 14 y 20 de la ley).

Si se examina atentamente el panorama jurídico —legal y, sobre todo, jurisprudencial— de los países del entorno occidental, tanto en el ámbito continental-europeo como en el angloamericano¹⁹, pueden extraerse dos apreciaciones de interés.

Una de ellas se encuentra en la jurisprudencia italiana²⁰, y viene a precisar el diverso rango jurídico de los intereses en conflicto: constitucional, en el caso de la libertad religiosa y de conciencia, y meramente legal, en el caso del deber de integrar un tribunal del jurado. Esta precisión adquiere toda su importancia cuando se advierte —como añade dicha sentencia— la *fungibilidad* de ese deber legal. Es decir, el Estado no tiene particular interés en que sea un concreto ciudadano quien participe en un jurado; cualquier ciudadano puede ser sustituido por otro, con tal de que sean elegidos ciudadanos idóneos para el desempeño de tal función.

La otra apreciación proviene de la jurisprudencia estadounidense, y contribuye a clarificar el alcance de la protección constitucional en esta materia. Las cortes norteamericanas han hecho notar que, en ocasiones, el legítimo ejercicio de la libertad religiosa y de conciencia puede entrar en colisión con disposiciones de leyes «neutrales», que no tienen directamente una finalidad religiosa —o antirreligiosa. Aunque sea indirecta y a modo de efecto secundario, la restricción de la libertad es en esos casos real. Y, por razón de la específica tutela que otorga la Constitución, el Estado se halla obligado a mostrar que un interés público superior hace ineludible tal restricción. Incluso entonces, recuérdese, habrán de reducirse al mínimo posible la limitación de la libertad de conciencia (en palabras de la judicatura norteamericana, utilizar los «medios menos restrictivos»).

Los criterios anteriores no sólo me parecen los más acertados para afrontar el problema de la objeción de conciencia al jurado, sino que son de plena aplicación al derecho español.

19. Vid. al respecto, con detalle, J. MARTÍNEZ-TORRÓN, *Ley del jurado y objeción de conciencia*, en «Revista Española de Derecho Constitucional» (1996); y también R. NAVARRO-VALLS y J. MARTÍNEZ-TORRÓN, *Las objeciones de conciencia en el derecho español y comparado*, Madrid 1997.

20. Pret. Torino, sentencia 16 enero 1981, en *Foro italiano*, 106 (1981), II, cc. 317 ss., con comentario crítico de E. Gironi.

Pienso que son los más acertados, porque son los que más exactamente definen los intereses jurídicos enfrentados, lo cual, naturalmente, es presupuesto imprescindible para una adecuada solución del conflicto. Se trata —permítaseme reiterarlo— de dos intereses jurídicos públicos, pero de distinto rango. En un caso, la imposición de un deber *legal* encaminado a posibilitar la participación popular en la administración de justicia a través del jurado; adviértase por tanto que, si bien se pretende hacer realidad una previsión constitucional, el deber individual de participación en el tribunal del jurado se halla establecido por una ley orgánica, y no por la Constitución. El otro interés jurídico, en cambio, posee carácter *constitucional*: asegurar la protección de una determinada libertad fundamental sancionada por el artículo 16 de nuestra Constitución.

Esta última observación no es ociosa, porque a veces se distorsionan los términos de la cuestión, presuponiendo que las reclamaciones personales enraizadas en las propias creencias constituyen un interés meramente privado ante el que la ley debe permanecer indiferente. Una tal perspectiva reduccionista, como se ha dicho expresivamente, viene a conceder a la religión la importancia de un *hobby*²¹.

Se ignora entonces que la libertad religiosa y de conciencia no solamente puede ser atacada de manera directa, sino también de manera indirecta, lo cual resulta cada vez más frecuente en una sociedad pluricultural, como es la occidental, que se encuentra al mismo tiempo sometida a una hiperactividad legislativa. Al igual que ocurre, por ejemplo, con la libertad de expresión, no se trata de que el Estado se identifique con el contenido de todas las ideas o creencias, pero sí de garantizar que, en lo posible, las ideas puedan expresarse libremente y que las personas y grupos puedan actuar también libremente en materia religiosa y moral.

Naturalmente, la tutela constitucional de la libertad de conciencia no implica que cualquier exigencia religiosa o ética deba ser atendida aun en contra de la ley, pues ello conduciría a una inaceptable atomización del orden jurídico. Pero sí implica que las restricciones de la libre conciencia sean debidamente justificadas como

21. Cfr. S. CARTER, *Evolutionism, Creationism and Treating Religion as a Hobby*, en «Duke Law Journal» (1987), p. 977.

necesarias. De no ser así, la presunción de legitimidad habrá de favorecer a la libertad religiosa, que está constitucionalmente protegida, y no a un deber que posee rango meramente legal. De hecho, la propia Constitución, y la ley orgánica de libertad religiosa, indican que sólo serán admisibles las restricciones exigidas por el orden público, y por la protección de los derechos y deberes de los demás²².

Decía antes que, además de ser en mi opinión los más acertados, los criterios de la jurisprudencia italiana y norteamericana resultan plenamente aplicables al derecho español.

En efecto, España comparte con esos dos países, y con la entera tradición jurídica occidental, el mismo concepto sustancial de libertad en el que se encuadran los supuestos de objeción de conciencia. Una libertad que nuestra Constitución denomina «libertad ideológica, religiosa y de culto» (art. 16), y que los documentos internacionales sobre derechos humanos llaman —creo que con mayor acierto— «libertad de pensamiento, de conciencia y de religión»²³. Esa libertad comprende una doble dimensión: libertad de creer y libertad de actuar en consecuencia. La primera —suele afirmarse— es absoluta, mientras que la segunda es limitable en razón de las naturales exigencias de convivencia social, que giran en torno a las nociones de orden público y de protección de los derechos de los demás.

Por esa razón, y sobre la base del reconocimiento constitucional de la libertad religiosa, es posible utilizar los criterios mencionados para admitir en sede jurisprudencial la operatividad de la objeción de conciencia. Aunque la lista de excusas legales hubiera sido cerrada, el objetor habría podido ser eximido por el juez de su deber legal de participar en un jurado, puesto que la Constitución es norma directamente aplicable.

Ante un supuesto de objeción de conciencia, la labor del juez consistiría, en suma, en evaluar cuál de los intereses en conflicto

22. Cfr. art. 16 de la Constitución española y art. 3 de la ley orgánica de libertad religiosa.

23. El término se consolida a partir de la Declaración universal de derechos humanos de las Naciones Unidas, de 1948. Sobre el tema, pormenorizadamente, J. MARTÍNEZ-TORRÓN, *La protección internacional de la libertad religiosa*, en la obra colectiva «Tratado de derecho eclesiástico», Pamplona 1995, pp. 141-239.

debe prevalecer: el derecho a mantener un comportamiento coherente con las propias convicciones religiosas o éticas; o bien el interés del legislador en mantener sin fisuras la obligatoriedad del deber de participar en un jurado, sin que el juez pueda conceder otras exenciones fuera de las expresamente previstas por la ley.

A mi modo de ver, la respuesta es clara. Debido a la fungibilidad del deber del jurado, el legislador no tiene interés en que un ciudadano determinado actúe como jurado: su interés queda suficientemente satisfecho con la elección de ciudadanos apropiados para tal función. Al mismo tiempo, no parece que —si se adoptan las cautelas oportunas— admitir la objeción de conciencia como causa eximente transforme el deber legal del jurado en una simple opción del ciudadano: se trataría solamente, como antes dije, de que ese deber legal debe ceder ante el valor superior de un derecho constitucionalmente tutelado.

En todo caso, la labor evaluadora del juez viene facilitada por la propia ley orgánica del jurado, en cuyo art. 12.7 se ha dejado una puerta abierta que permite al juez apreciar la virtualidad eximente de la objeción de conciencia con fundamento en la propia ley. Siempre que se «aleguen y acrediten suficientemente», las creencias protegidas por un derecho constitucional han de entenderse, sin duda, como una causa que dificulta «de forma grave el desempeño de la función de jurado». El punto clave será, por tanto, la prueba de la sinceridad de las convicciones religiosas o éticas que se alegan como fundamento para la objeción.

En contra de lo anterior, podría tal vez argüirse que el legislador quiso expresamente excluir la objeción de conciencia como excusa, cuando rechazó la enmienda propuesta en su día por el Grupo Catalán en el Senado²⁴. Al margen de lo discutible que resulta que el legislador pueda legítimamente imponer una tal restricción a un derecho constitucional, dudo mucho de que exista esa hipotética *mens legislatoris*. A mi juicio, lo único que se quiso es impedir que se repitiera la experiencia —poco afortunada desde el punto de vista técnico-jurídico— de la legislación sobre objeción de conciencia al

24. Vid. supra, nota 17 y texto correspondiente.

servicio militar²⁵. Es decir, evitar los efectos negativos de una legislación técnicamente mal construida y peor aplicada, en la que el fraude a la ley es masivo, constante y consentido, y en cuya aplicación los más perjudicados son a menudo los verdaderos objetores. Por eso, no es aventurado pensar que el legislador, inflexible en su interés por imponer obligatoriamente el deber de participar en un jurado frente a las voces que clamaban en favor de una participación voluntaria, haya preferido no dar facilidades al pseudo-objector de conciencia. De ahí, en consecuencia, que la comprobación de la sinceridad y seriedad de la objeción de conciencia, por la vía del art. 12.7, se haya remitido implícitamente a la apreciación judicial individualizada. Los debates parlamentarios, además, parecen confirmar esta interpretación²⁶.

IV. LA CONVENIENCIA DE UNA REGULACIÓN LEGAL EXPLÍCITA

En abstracto, como se ve, la admisión de la objeción de conciencia al jurado por vía jurisprudencial no parece plantear mayores problemas conceptuales. Pero tropieza con algunas dificultades de cierto relieve dentro de nuestro contexto jurídico.

Y no me refiero sólo a las dificultades prácticas derivadas de la prueba de la sinceridad de la objeción de conciencia. Me refiero, por una parte, a ciertas deformaciones frecuentes en la cultura jurídica española: en concreto una hipertrófica mentalidad legalista según la cual las libertades constitucionales sólo son ejercitables en aquellas

25. Ley 48/1984, de 26 diciembre.

26. El senador del Grupo Socialista Sr. Iglesias Marcelo, al exponer las razones de que la enmienda propuesta por el Grupo Catalán fuera rechazada, puso énfasis en dejar clara su oposición a que la objeción de conciencia tuviera operatividad jurídica como excusa institucionalizada, entre otras razones porque generaría inseguridad jurídica, y también probablemente fraude a la ley. A pesar de todo, reconocía igualmente que «el apartado 7 de ese mismo artículo [art. 12] está redactado con tal generosidad y ambigüedad, que existe siempre la posibilidad, ante el magistrado correspondiente, de alegar esa excusa como elemento fundamental para no participar; es decir, que el campo está abierto y, naturalmente, siempre tendrá que ser estimada la excusa por el magistrado correspondiente» (DSS n. 194, Comisiones, 1995, p.12).

de sus dimensiones que han sido expresamente previstas por la ley²⁷. Y por otra, a la dubitativa posición de nuestro Tribunal Constitucional, que, cuando ha abordado la cuestión de la libertad de conciencia, muestra una línea incomprensiblemente oscilante, algunas veces adoptando decididamente una interpretación amplia de esa libertad, y otras veces interpretando de forma minimalista el ámbito de tutela del artículo 16 de la Constitución (una afirmación similar, además, puede hacerse respecto a la jurisprudencia del Tribunal Supremo relativa a la objeción de conciencia a la participación en mesas electorales, que ofrece notables analogías con la objeción al jurado)²⁸.

No es de extrañar, por consiguiente, que la propia judicatura española pueda verse influenciada por esa mentalidad, autorrestringiendo indebidamente sus atribuciones en la materia. Existe, por otra parte, y como natural consecuencia, el riesgo de que se produzca una falta de uniformidad jurisprudencial en España en materia de objeción de conciencia al jurado. Un riesgo que se encuentra, además, propiciado por la regulación legal de los aspectos procesales de la cuestión.

Como se sabe, la ley del jurado prevé que las excusas puedan ser alegadas, en principio, en dos momentos sucesivos. Primero, cuando se publican las listas bienales de candidatos a jurados: cualquiera de ellos puede formular reclamación ante el juez decano de los de primera instancia e instrucción del partido judicial correspondiente (art. 14). Contra la resolución del juez decano —a la que la doctrina atribuye naturaleza administrativa o gubernativa más que estrictamente judicial— no cabe recurso alguno (art. 15). En esta fase, por tanto, la diversidad de soluciones adoptadas por los jueces

27. Con ese argumento, llevado al paroxismo, era rechazaba la enmienda del Grupo Catalán por el senador del Grupo Socialista Sr. Iglesias Marcelo: «Nosotros creemos que en objeciones de conciencia como elusión de un deber que está establecido en las leyes y en la Constitución, sólo deberían admitirse aquellas que estén reconocidas expresamente en el texto constitucional» (DSS n. 194, Comisiones, 1995, p.12; la cursiva es mía). No se olvide, por lo demás, que, pese a la afirmación del Sr. Iglesias, el deber de desempeñar la función de jurado es sólo legal y no constitucional. Los términos de la discusión parlamentaria al respecto son también reproducidos por A.M LORCA NAVARRETE, *El jurado español. La nueva ley del jurado* (2.ª ed.), Madrid 1996, pp.151-153

28. Vid. al respecto, para un análisis más pormenorizado, J. MARTÍNEZ-TORRÓN, *Ley del jurado y objeción de conciencia*, cit., y la jurisprudencia y bibliografía allí citada.

decanos españoles en materia de objeción de conciencia puede ser considerable.

Consecuentemente, la única vía de unificar la jurisprudencia sería a través del segundo momento en que es posible presentar excusa: cuando el candidato ha sido designado mediante sorteo para una causa determinada, y antes de que transcurran cinco días desde que recibió la correspondiente notificación (art. 20). La excusa se presenta ante el magistrado que haya de presidir el tribunal del jurado, quien, después de celebrada la vista correspondiente y de practicadas las diligencias oportunas, resolverá dentro de tres días (art. 22). No indica la ley cuál es la naturaleza de tal resolución, ni si cabe recurso contra ella. Lo natural, sin embargo, es entender que se trata de nuevo de una resolución de carácter administrativo, fundada en las atribuciones de administración judicial del magistrado-presidente. Contra ella cabrá, por tanto, recurso ordinario y, agotada la vía administrativa, el correspondiente recurso contencioso-administrativo²⁹.

Una vez agotada la vía judicial ordinaria, cuando la excusa alegada sea objeción de conciencia, parece indudable que la denegación de la misma podrá ser objeto de recurso de amparo, por entrar en juego la interpretación y aplicación del artículo 16 de la Constitución. Es más, pienso que solamente comenzará a producirse una suficiente homogeneidad jurisprudencial cuando el Tribunal Constitucional decida el primer amparo en la materia³⁰.

No obstante lo anterior, téngase en cuenta que todavía habría un tercer momento, a tenor de la ley, para presentar excusa: durante la interrogación previa que debe hacer al respecto el magistrado-presidente, cuando los jurados convocados concurren para constituir el tribunal del jurado (art. 38.2). El magistrado resuelve en el acto, y es de desear que rechace entonces todas aquellas excusas que pudieron haber sido alegadas en su momento adecuado (es decir, cuando el jurado recibió la notificación de su designación). Sea como fuere,

29. Ésa es también la opinión del DR. FRANCISCO FONTECILLA, Profesor de Derecho Procesal de la Universidad de Granada, a quien agradezco las observaciones formuladas oralmente sobre el tema.

30. En tal sentido, también A. RUIZ MIGUEL, *La objeción de conciencia a deberes cívicos*, en «Jueces para la Democracia» 25 (1996), p. 45.

contra su decisión no cabe recurso, aunque sí protesta a los efectos de un posible recurso ulterior contra la sentencia (art. 38.4). Por ello, tampoco parece que en este tercer momento sea posible acudir a la vía del amparo en caso de una hipotética inadmisión de la objeción de conciencia como excusa válida.

En síntesis, puede afirmarse que, en principio, la objeción de conciencia resulta legítimamente alegable como excusa que libere del deber de servir como jurado, tanto ante el juez decano como ante el magistrado-presidente, interpretando el artículo 12.7 de la ley a la luz del artículo 16 de la Constitución. Lo único necesario será que las convicciones religiosas o morales se «aleguen y acrediten suficientemente».

A pesar de todo, dadas las dificultades existentes para que la judicatura española acepte de modo unánime ese criterio, resultaría conveniente que la objeción de conciencia fuera incluida explícitamente entre las excusas para actuar como jurado. Por exigencias del principio de igualdad, habría de ser admisible tanto la objeción fundada en convicciones religiosas como la fundada en convicciones no religiosas, con tal de que se trate propiamente de convicciones morales o éticas: es decir, aquellas que constituyen para la persona norma suprema de comportamiento, y que no puede quebrar sin actuar contra su propia identidad espiritual³¹.

Naturalmente, el punto crucial sería el de la prueba de las convicciones de conciencia que se alegan como fundamento de la objeción, que, como acabo de indicar, correspondería apreciar al juez. En todo caso, la prueba sería fácil por lo que se refiere a los clérigos y religiosos católicos, por contar con el respaldo normativo institucional del Código de Derecho Canónico.

En fin, puestos a apuntar futuras modificaciones legislativas, y pensando también en los ministros de otras confesiones, podría considerarse la conveniencia de introducir además —como hacen muchos ordenamientos europeos³²— una referencia expresa a la condición de ministro de culto o de religioso, bien como excusa, bien

31. Me he referido más concretamente a los posibles términos de esa mención legal en mi citado trabajo J. MARTÍNEZ-TORRÓN, *Ley del jurado y objeción de conciencia*.

32. Vid. supra, notas 13-16 y texto correspondiente.

como incompatibilidad con la función de jurado³³. Desde el punto de vista canónico, esta última solución tendría la ventaja de que la legislación estatal coincidiría con la dirección adoptada por el canon 285.3 del C.I.C., de manera que la prohibición canónica sería siempre efectiva con independencia de que el clérigo o religioso en cuestión quisiera o no hacer valer su derecho a la objeción de conciencia como excusa legalmente reconocida.

33. Vid. L. BACHMAIER, comentario al art. 10, en *Comentarios a la Ley del Jurado* (coordinados por A. de la Oliva), Madrid 1997.