

LA RENUNCIA A LA CONDICIÓN DE OBJETOR

Manuel ALENDA SALINAS
Universidad de Alicante

SUMARIO: 1. *Situación anterior al nuevo Reglamento de objeción de conciencia.*—2. *La situación tras el nuevo Reglamento de objeción de conciencia.*

La Sentencia del Tribunal Supremo (Sala 3.^a, Sección 6.^a) de 2 de octubre de 1995 (Ponente: Sr. Goded Miranda)¹, acuerda la suspensión de la ejecución de la resolución del Consejo Nacional de Objeción de Conciencia (en lo sucesivo, el Consejo) de 7 de julio de 1992, que denegó la pretensión del recurrente de renunciar al reconocimiento de la condición de objetor de conciencia. Frente a tal acto de la Administración se alzó el interesado interponiendo el pertinente recurso contencioso-administrativo y solicitando la suspensión de la ejecutividad de tal acto denegatorio.

La presente resolución judicial se enmarca dentro de toda una problemática relativa a la renuncia a la condición de objetor, rica casuística que la Administración no siempre ha sabido cómo afrontar, especialmente cuando carecía de una normativa *ad casum*, ya que hasta la aparición del nuevo Reglamento de objeción de conciencia² tal supuesto no estaba contemplado. Consideramos procedente, a efectos de una mayor claridad, atender a esta diferenciación cronológica marcada por la entrada en vigor de dicha disposición reglamentaria.

¹ Aranzadi, *Repertorio de Jurisprudencia 1995*, núm. 7002, pp. 9377 y s.

² Real Decreto 266/1995, de 24 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de objeción de conciencia y prestación social sustitutoria (*BOE* núm. 64, de 16 de marzo).

1. SITUACIÓN ANTERIOR AL NUEVO REGLAMENTO DE OBJECCIÓN DE CONCIENCIA

Constituye una realidad consumada que muchos solicitantes de su reconocimiento como objetor han pedido con posterioridad la renuncia al mismo. Por razón del tiempo, en relación con el estado del procedimiento, cabe pensar en dos situaciones en las que la renuncia se formaliza:

Una, después de haber presentado la instancia al Consejo y antes de que éste haya resuelto. El interesado no habría alcanzado legalmente el *status* de objetor³. Se trata, más bien, de un desistimiento en el procedimiento. A lo sumo, forzando los términos, una renuncia del tipo de las preventivas (manifestación de voluntad de no admitir un derecho que no ha entrado todavía en nuestro patrimonio), no auténtica renuncia⁴. Claro es que esta concepción responde a un criterio de estricta legalidad, pero si el acto administrativo, en este caso, no es sino meramente declarativo y no constitutivo del derecho y se dan todas las condiciones para la existencia del mismo, cabría cuestionarse si se trata de una verdadera renuncia.

Otra, cuando el Consejo ya ha acordado que en el solicitante se dan las condiciones legalmente exigidas para ser objetor. Nos encontramos pues, aquí, con quien tiene reconocida una situación jurídica individualizada y productora de consecuencias en el mundo del Derecho⁵. Es cuando verdaderamente se puede hablar de renuncia, al menos renuncia abdicativa o propiamente dicha.

³ A no ser que se hubieran dado las condiciones necesarias para que fuera de aplicación el instituto del silencio administrativo.

⁴ Como dicen L. DIEZ-PICAZO y A. GULLÓN BALLESTEROS, *Sistema de Derecho Civil*, I, 5.ª ed., Tecnos, Madrid, 1984, p. 477: «no es una renuncia en su sentido técnico, aparte de otras razones, por esta decisiva: no hay extinción del derecho subjetivo por una disposición de su titular, ya que ese derecho no formaba parte de su patrimonio».

⁵ El artículo 1.2 de la Ley 48/1984, de 26 de diciembre, reguladora de la objeción de conciencia y de la prestación social sustitutoria, señala: «Los ... reconocidos como objetores de conciencia, quedarán exentos del servicio militar, debiendo realizar en su lugar una prestación social sustitutoria».

Tampoco es difícil imaginar (sobre todo porque hay constataciones prácticas) que son varios los móviles que han impulsado a hacer uso del instituto jurídico de la renuncia. Proponemos la siguiente caracterización virtud a los mismos:

– La renuncia pragmática

Prima facie, cabe hacer referencia a dos situaciones provocadas, en parte, por la propia legislación y que ha llevado a los interesados a presentar la renuncia por razones prácticas:

a) Por un lado, debido a la ausencia de previsión legal determinadora de la puesta en práctica de la prestación social, que la Administración explicó fue motivada por la pendencia del recurso y cuestiones de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional, la figura prototípica del renunciante a su cualidad de objetor podría ser la del verdadero (en conciencia) objetor, y aquel no tan auténtico, que, ante las incertidumbres —acerca de si harían o no, y cuándo, la prestación social— por las que tuvieron que atravesar, especialmente los denominados objetores «acumulados» o «históricos», decidieron para poder clarificar, organizar, planificar su situación personal (antes de la solución gubernamental consistente en el pase de los mismos a la situación de reserva de la prestación⁶) renunciar a su condición de objetor, cumplir el servicio militar, y poder, así, acabar con esa situación de pendencia indefinida.

b) Por otro lado, también quien manteniendo su negativa a realizar la prestación social —los partidarios de la denominada objeción «total» (fundamentalmente Testigos de Jehová)—, renuncia a su condición de objetor para después negarse al servicio en filas, optando, de esta manera, por la penalidad al rehúse al servicio militar, al ser más benigna (permitiendo la concesión del beneficio de remisión condicional de la condena) que la del rechazo a la prestación civil;

⁶ Instrumentada a través del Real Decreto 1442/1989, de 1 de diciembre, por el que se adiciona una disposición transitoria en el Real Decreto 20/1988, de 15 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de la prestación social de los objetores de conciencia (BOE núm. 289, de 2 de diciembre de 1989).

situación de disparidad punitiva que se mantuvo hasta la Ley Orgánica del servicio militar de 1991⁷.

c) Y motivado por razones prácticas, hasta podría incluirse en este apartado a quien opta por la carrera militar (u otras ocupaciones, v. gr., ingreso en los cuerpos de policía, que exigen manejo de armas) como salida a su situación económica o planteamiento ante la vida⁸. Según qué casos, dadas las condiciones actuales del mercado de trabajo, podríamos hasta intentar una catalogación como renuncia necesaria o renuncia por necesidad.

– La renuncia desobediente o insumisa

Debe aquí incluirse a los partidarios de los movimientos contrarios a la vigente legislación de objeción de conciencia; ya sea a la existencia de la institución armada o, simplemente, de la conscripción obligatoria.

Como resultado de estrategias programadas por estos colectivos, la renuncia lo es a una condición que sólo simbólicamente entienden que le es reconocida, porque su real conferimiento —como se desprende de la jurisprudencia recaída en la materia— les viene de su interioridad y de su particular interpretación de la Constitución. Con la renuncia —especialmente los que tenían reconocida la situación de objeción y podían ser directamente «llamados por Decreto» a la situación de reserva—, no pretenden otra cosa que manifestar, con repercusión pública, su desobediencia activa, su insumisión, cuando sean llamados a filas, a cuyo servicio se negarán⁹.

⁷ Cf. J. OLIVER ARAÚJO, *La objeción de conciencia al servicio militar*, Civitas, Madrid, 1993, pp. 333 y s.

⁸ El caso no es tan extraño como a primera vista pudiera parecer. El diario *El País*, de 24 de marzo de 1993, ponía de relieve: «El secretario de Estado para la Administración Militar, Gustavo Suárez Pertierra, explicó en la Comisión de Defensa del Congreso que de los más de 13.000 aspirantes a alguna de las 3.028 plazas convocadas, 16 eran objetores de conciencia. Suárez Pertierra añadió que el ministro decidió “excluirlos” de la convocatoria tanto por razones “jurídicas” como “de entendimiento social”».

⁹ Supuesto que ha sido denominado como «reobjeción». Cf. G. SUÁREZ PERTIERRA, «La objeción de conciencia al servicio militar en España», *Anuario de Derechos Humanos*, núm. 7, 1990, p. 266.; G. LANDROVE DÍAZ, *Objeción de conciencia, insumisión y Derecho Penal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1992, p. 80.

— La renuncia «liberadora»

Después de tal calificación, es necesario añadir inmediatamente que podría también denominarse renuncia «reveladora de fraude», o «fraudulenta». Se trata, realmente, de quien no quiere realizar prestación personal alguna al Estado —ni servicio militar ni prestación social—, o, si ha de hacerla, que sea lo más liviana posible. Con este propósito había solicitado ser objetor, bien, para —esperando una «amnistía»— librarse de todo servicio; bien, hacer la prestación —siempre más llevadera, en su intelecto, que el servicio de armas—. Pero con la fatalidad de que, por premuras de tiempo, al solicitar su reconocimiento como objetor, no quedó excluido del sorteo de la llamada a filas. En casos como éstos, he aquí que algunos de tales personajes han resultado exentos del servicio militar por «exceso de cupo», o, más técnicamente, por excedentes de contingente. Enterados de tal acaecimiento, han solicitado la renuncia ante el Consejo a fin de quedar relevados de todo servicio.

¿Merecen el mismo tratamiento estas distintas situaciones? ¿Y las distintas clases de renuncia? Con carácter previo a estos interrogantes (en todo caso, a su resolución), lo que habría que plantearse es si la condición de objetor de conciencia reconocido es renunciable. En el caso de que lo sea, ¿el Consejo debe aceptar la renuncia para que ésta tenga efecto?, ¿o debe limitarse simplemente a constatar, reconocer, que la renuncia se ha producido?

El mismo Consejo, que parece —al menos en términos de cómputos— que hasta 1990 metía todas estas situaciones en saco común, a partir de dicho año distingue entre renunciadas y desistimientos¹⁰.

¹⁰ Según datos del propio Consejo, en estadística amablemente facilitada (nuestro agradecimiento a don Manuel García Herreros): en 1985 se adoptaron 52 resoluciones relativas a aceptación de renunciadas y desistimientos; 57, en 1986; 95, en 1987; 196, en 1988; en 1989, se elevaron a 262; en 1990 se aceptan 236 desistimientos y 623 renunciadas; en 1991, las renunciadas aceptadas se disparan a 1.532; los desistimientos son 302; en 1992 empiezan a denegarse renunciadas (337), aceptándose 142 desistimientos y 89 renunciadas. Desde 1 de enero de 1993 a 18 de julio de 1995, se habían denegado 1.028 renunciadas, aceptándose 728 y 1.264 desistimientos.

Tratar de responder a la cuestión de si puede renunciarse o no a la condición de objetor de conciencia se halla, a nuestro juicio, muy en conexión con el tema de la naturaleza jurídica de este instituto. No vamos a terciar en materia tan sometida a discusión ¹¹, simplemente diremos que puede admitirse que en nuestro ordenamiento jurídico la objeción de conciencia al servicio militar ha sido estructurada: a) como una excepción a un deber, una exención al servicio militar, que, en su situación consolidada, constituye un derecho, una inmunidad que hay que respetar por parte de todos, y b) como un derecho que viene configurado legalmente en forma tal que —debido a su especial naturaleza y dada la función social en la que se enmarca: el derecho-deber de defender España— aparece como un derecho no absoluto, sino delimitado, por cuanto exige un procedimiento para contrastar su verdadera existencia y obliga a una

¹¹ Entrar en ella estimamos que excede, por cuanto no es su objeto, la dimensión razonable de este trabajo. Para quien quiera adentrarse en la misma, entre otros: I. C. IBÁN, «Concreciones y protección de la libertad religiosa», *Cuadernos de la Facultad de Derecho*, Palma de Mallorca, núm. 14, 1986, p. 76; J. DE LUCAS MARTÍN, E. VIDAL GIL y M. J. ANÓN ROIG, «La objeción de conciencia, según el Tribunal Constitucional: Algunas dudas razonables», *Revista General de Derecho*, núms. 520-521, enero 1988, p. 88; M. MARTÍNEZ SOSPEDRA, «Constitución Española y objeción de conciencia (Acerca de las Sentencias del Tribunal Constitucional 160 y 161/87, de 27 de octubre)», *Revista General de Derecho*, núm. 523, abril 1988, pp. 1764-1767; M. GASCÓN ABELLÁN y L. PRIETO SANCHÍS, «Los derechos fundamentales, la objeción de conciencia y el Tribunal Constitucional», *Anuario de Derechos Humanos*, núm. 5, 1988-1989, pp. 103-112; G. PECES-BARBA MARTÍNEZ, «Desobediencia civil y objeción de conciencia», *Anuario de Derechos Humanos*, núm. 5, 1988-1989, pp. 168, 175 y s.; D. LLAMAZARES FERNÁNDEZ, *Derecho Eclesiástico del Estado. Derecho de la Libertad de Conciencia*, Servicio Publicaciones Facultad Derecho Universidad Complutense de Madrid, Madrid, 1989, pp. 624 y s.; J. M. ALONSO-VEGA ÁLVAREZ, «La objeción de conciencia al servicio militar y la objeción de conciencia fiscal», *Revista General de Derecho*, núm. 543, diciembre 1989, en especial p. 7866; G. SUÁREZ PERTIERRA, «La objeción...», cit., pp. 259 y s.; A. SERRANO DE TRIANA, «Meditaciones viejas sobre un derecho nuevo: La objeción de conciencia», en *Estudios sobre la Constitución*, homenaje al Prof. García de Enterría, tomo II, Civitas, Madrid, 1991, fundamentalmente pp. 1236-1238; J. A. SOUTO PAZ, *Derecho Eclesiástico del Estado. El derecho de la libertad de ideas y creencias*, Marcial Pons, Madrid, 1992, pp. 119-121; R. NAVARRO-VALLS, «Las objeciones de conciencia», en AA. VV., *Derecho Eclesiástico del Estado Español*, 3.^a ed., Eunsa, Pamplona, 1993, 1.^a ed. 1980, pp. 485-487; J. OLIVER ARAÚJO, *La objeción...*, cit., pp. 216-223; J. GOTI ORDEÑANA, *Sistema de Derecho Eclesiástico del Estado*, 2.^a ed., San Sebastián, 1994, pp. 780-782.

prestación social. A los efectos que ahora nos ocupan, jugaremos con los dos términos más extendidos en la doctrina: exención o derecho, sin mayores matizaciones ofrecidas por la misma ¹².

Si la objeción de conciencia es un derecho, en principio, y como es regla general de todo derecho, será renunciable ¹³. Así se desprende del artículo 6.2 del Código Civil, aplicable en esta materia —especialmente cuando no existía normativa alguna al respecto—, como manifestación del ámbito variable y residual que conserva el Derecho Civil como Derecho común (art. 4.3 del mismo Cuerpo Legal). Hay, no obstante, que añadir otro límite a los que indica el citado 6.2: el del derecho irrenunciable ¹⁴.

Dada su especial naturaleza jurídica, ¿es renunciable el derecho de objeción de conciencia?

Si se entiende que la prestación social es tan inherente a la objeción de conciencia al servicio militar, que forma parte de su contenido esencial, será necesario concluir que se trata de un derecho que conlleva un deber, un derecho-deber ¹⁵, y que no es renunciable.

¹² Véase, por todos, A. DE LA HERA, «Sobre la naturaleza jurídica de la objeción de conciencia», en *Libertad y derecho fundamental de libertad religiosa*, Edersa, Madrid, 1989, pp. 141-164, que al estudiar esta materia apunta, y además dice que sin ánimo de exhaustividad, hasta seis definiciones o concepciones de objeción de conciencia, que responden a otras tantas posibilidades de catalogación jurídica, a saber: desobediencia legal, tolerancia, excepción legal, integración por el ordenamiento jurídico de la ética individual, derecho subjetivo y derecho fundamental.

¹³ La discusión doctrinal acerca de si la renuncia es una facultad insita en el mismo derecho, formando parte de su contenido, o es un derecho distinto o potestad independizada, va más allá de nuestros propósitos, pues consideramos que no es tan relevante a estos efectos.

¹⁴ Como es sabido, existen derechos que son contrapartidas de deberes, o que se conceden justamente para poder ejercitar el deber. Son los denominados derecho-deber, como por ejemplo, la patria potestad. En estos casos se entiende que el derecho es irrenunciable.

¹⁵ Buena parte de la doctrina científica considera que la prestación social es una manifestación del derecho-deber constitucional de defender España. Cf. S. SÁNCHEZ GONZÁLEZ, «Artículo 30. Defensa de España», en *Comentarios a las Leyes Políticas*, Constitución de 1978, tomo III, dirigidos por O. Alzaga Villaamil, Edersa, 1983, pp. 294 y s.; F. AMÉRIGO CUERVO-ARANGO, «La objeción de conciencia al servicio militar: especial referencia al Derecho español», *Anuario de Derechos Humanos*, núm. 3, 1985, p. 42; D. BASTERRA MONSERRAT, «El Tribunal Constitucional y la objeción de conciencia sobrevenida», *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, vol. IV, 1988, pp. 493 y s.; M. CUBILLAS RECIO, «Objeción de conciencia y rechazo

Pero si se parte de la postura del Tribunal Constitucional, que rechazó precisamente esa inherencia relatada, ya propugnada por el Defensor del Pueblo¹⁶; que la Constitución (art. 30.2) establece que «en su caso», se puede imponer una prestación social, y que la objeción de conciencia al servicio militar no se reconoce ni concede como contrapartida de un deber (la dicha prestación), sino que es ésta la que va a remolque de aquélla, se puede soslayar tal caracterización como derecho-deber, y entonces aceptar su renunciabilidad.

Mayores dificultades para tal posibilidad parece que se derivan si la objeción de conciencia al servicio militar se conceptúa como una simple exención, en cuanto que disponer de la misma no estaría a la libre disposición del particular. Con todo, no ha de perderse de vista que existen supuestos de exención, o en que se reunirían los requisitos para su obtención, que pueden dejar de hacerse valer por el interesado; incluso, como más sintomático, que la propia legislación pueda prever su renuncia¹⁷.

La cuestión se complica por la naturaleza tan especial de esta «exención del servicio militar», que, por un lado —y a diferencia de otras exenciones—, obliga a una prestación social; y, por otro,

del sistema», *Comunicación al IV Congreso Internacional de Derecho Eclesiástico del Estado* (inédita), Valladolid, 1988, p. 354; J. M. ALONSO-VEGA ÁLVAREZ, «La objeción de conciencia...», cit., pp. 7860-7863; G. CÁMARA VILLAR, *La objeción de conciencia al servicio militar. (Las dimensiones constitucionales del problema)*, Civitas, Madrid, 1991, pp. 203-223; A. MARTÍNEZ BLANCO, *Derecho Eclesiástico del Estado*, II, Tecnos, Madrid, 1993, pp. 129 y s.

En contra, estimando absurdo que con la prestación social se defienda a España: J. R. CAPELLA, J. A. ESTÉVEZ y J. L. GORDILLO, «La objeción de conciencia ante el Tribunal Constitucional», *El País*, 30 de noviembre de 1987, p. 20.

¹⁶ Entendía el Alto Comisionado de las Cortes, para rechazar el régimen asimilatorio de la prestación social al del servicio militar, establecido en la Ley reguladora de objeción de conciencia, que no puede vincularse al servicio militar la manifestación, el resultado práctico —y según él inherente— de la objeción de conciencia, la prestación social, pues supone violentar su rango —derecho fundamental— y su contenido —desvinculante del servicio militar—. La Sentencia del Tribunal Constitucional 160/1987, F.J. 5 c), rechazó la alegada infracción constitucional.

¹⁷ Así acontecía, v. gr., con el caso de la excedencia de contingente, en que el artículo 154 del Reglamento de la Ley del servicio militar, Real Decreto 611/1986, de 21 de marzo —ahora derogado—, contemplaba que pudieran hacer constar en su solicitud su deseo de cumplir el servicio militar.

si se renuncia a la objeción, se es llamado —quedando sin efecto la exención, sin mecanismo legal aparente para ello, pues la vigente legislación de servicio militar no contempla tal situación de retroacción de efectos¹⁸— de nuevo a la prestación con armas.

Si la condición de objetor, como derecho, es renunciabile, la renuncia sólo puede ser obra de su titular y el Consejo no tiene que aceptar ni admitir nada, sólo podrá constatarla, reconocerla, lo mismo que el derecho¹⁹. Pero en cuanto que no se trata ya de la renuncia a un simple derecho, sino a una situación, condición, jurídica consolidada, a un *status* en que, al haberse reconocido el derecho, sí que impone, a raíz de este reconocimiento, el deber de realizar la prestación social; la renuncia, para su efectividad, ha de calificarse de recepticia, hacia el Consejo, ya que no es exclusivamente el interés del titular del derecho el que está en juego. En este momento es cuando podrán entrar en acción los límites del artículo 6.2 del Código Civil: la renuncia será válida siempre que no contrarie al interés o al orden público ni perjudique a tercero.

Conocemos de otro supuesto, además del primeramente relatado, en que, aunque marginalmente, pues no es la verdadera *ratio decidendi* del caso, el presente tema de la renuncia a la condición de objetor

¹⁸ Y, todavía más grave, el citado Reglamento del servicio militar de 1986, vigente a la sazón cuando tienen lugar los hechos enjuiciados que prontamente pasamos a referir, señalaba que los reconocidos objetores serán clasificados «definitivamente» como exentos de tal servicio. Concretamente, el artículo 131: «Los mozos que, antes de su incorporación a filas sean reconocidos y declarados objetores de conciencia, de acuerdo con la Ley 48/1984, de 26 de diciembre, y disposiciones que la desarrollan, serán clasificados definitivamente como exentos del servicio militar».

¹⁹ J. OLIVER ARAÚJO, *La objeción de conciencia...*, cit., p. 333, a la pregunta ¿ante quién debe producirse la renuncia a la condición de objetor?, encuentra más lógico que se hiciera ante el Ministerio de Defensa, que la aceptaría y la comunicaría al Consejo.

A nuestro juicio, tal forma de proceder podría afectar a quien ya estuviera prestando el servicio social, respecto del que el Ministerio de Defensa no tiene competencia, ni tiene por qué conocer la situación —de disponibilidad, actividad, o reserva en que se encuentra—. Quizá tal postura de Oliver se derive de su admisión —para nosotros algo simplista— de la posibilidad de revocar la condición de objetor. El mismo señala que en los casos de efectiva prestación, el Consejo ha rechazado las renunciaciones (especie de las «sobreenvidas») porque afectaría, de admitirse, a la buena organización de la prestación social.

(verdaderamente tampoco queda claro si se trata de renuncia o de desistimiento, aunque parece lo primero pues se habla de «renuncia a la situación de objeción de conciencia») se ha cuestionado ante el Tribunal Supremo.

Se trata de un objetor que resulta excedente de contingente, y así se lo comunica la Administración militar, por lo que renuncia a la objeción de conciencia. Posteriormente, la Administración pretende rectificar la situación militar del interesado, alegando que sufrió un error (haberle calificado de «exento del servicio militar» cuando lo procedente era «solicitante exención servicio militar»).

El caso es resuelto por la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala 3.^a, Sección 8.^a) de 30 de abril de 1990 (Ponente: Sr. Duret Abeleira)²⁰, con base en que no se trata de un simple error material o de hecho que la Administración pueda rectificar amparándose en el artículo 111 de la Ley de Procedimiento Administrativo, sino que se trata de un acto declarativo de derechos, sólo rectificable a través de los procedimientos de revisión previstos en los artículos 109 y 110 del citado texto legal.

Sin embargo, el Abogado del Estado alegó que la actuación del recurrente era constitutiva de abuso del derecho pues revelaba que no era en realidad objetor. Ante tales afirmaciones, el Alto Tribunal responde:

«Por el Abogado del Estado en sus alegaciones se pretende existe abuso del derecho, según lo previsto en el artículo 6.2 (*sic*) del Código Civil, lo que no debe aceptarse, teniendo en cuenta que la conducta del demandante fue siempre ajustada a Derecho, ya que, si bien es cierto que inicialmente pretendió se le reconociera la objeción de conciencia, es lógico renunciara a la misma al tener conocimiento de que en el sorteo había sido declarado excedente de cupo, con lo que ya no tenía objeto mantener su pretensión inicial, no pudiendo admitirse la afirmación de que no era en realidad objetor, sin prueba en que pueda basarse esta pretensión»²¹.

²⁰ Aranzadi, *Repertorio de Jurisprudencia 1990*, núm. 3327, pp. 4303 y s.

²¹ Fundamento de derecho 2.º

Pese a lo conciso del fundamento, no deja de reclamar atención:

— Por un lado, el Tribunal Supremo encuentra lógica, ajustada al ordenamiento jurídico y no constitutiva de abuso del derecho, la actuación del recurrente. En nuestra opinión, si se trataba de un desistimiento, se puede estar con el Alto Tribunal, pese a que la conducta revela la escasa convicción del sujeto. Ahora bien, en caso de que fuera una renuncia, la lógica que encuentra el Tribunal puede ser explicable si se refiere a que la objeción de conciencia a un deber deja de existir si ese deber desaparece. En cambio, no se puede estar con el Tribunal Supremo si entiende que la pretensión del recurrente era no realizar prestación personal alguna al Estado, pues entonces, el Tribunal lo que estaría señalando es tanto como decir que lo lógico es no hacer nada.

— Por otro lado, el Tribunal rechaza la afirmación del Letrado del Estado de que el interesado no era en realidad objetor. En esta tesitura no resulta fácil alinearse con el Alto Tribunal, por cuanto un verdadero objetor de conciencia no lo es sólo al periodo de actividad del servicio militar, sino que lo sería también hasta en la situación de reserva del mismo, por lo que de haber sido un sincero objetor no es fácil que renunciara a tal *status*²².

La cuestión parece necesario reconducirla a los límites del artículo 6.2 del Código Civil, complementados por el artículo 7 del mismo. Incluso puede considerarse que cae bajo el prisma del artículo 6.4 del citado cuerpo legal, que atiende a los actos en fraude de Ley.

Quizá por ello que en el primigenio actuar del Consejo

«sólo han sido desestimadas aquellas renunciaciones que se consideran en fraude de Ley por tratarse de supuestos claros de querer

²² Situación de reserva, que era precisamente a la que pasaban los «excedentes de contingente»: artículos 9 de la Ley 19/1984, de 8 de junio, del servicio militar y 152-154 de su Reglamento, vigentes en el momento a que las actuaciones se contraen. Además de que los referidos excedentes podían, según estos preceptos, ser obligados a realizar el periodo inicial de instrucción y otras actuaciones típicamente militares.

evitar el cumplimiento de una obligación legal. Es el caso de aquellos objetores que, por ser reconocidos como tales en fechas muy próximas al sorteo no pudieron excluirse del mismo y resultaron exentos del servicio militar. Se ha producido algún supuesto de intento de renuncia a la condición de objetor de conciencia que tiene por finalidad, sin duda, el evitar la realización de la prestación social una vez que la exención del servicio militar se ha producido por otras causas»²³.

Intentar resolver la cuestión puede llevar a resultados jurídicos absurdos. Por una parte, el «interés o el orden público» son conceptos-válvula o *standards* jurídicos indeterminados, que es preciso concretar. Tal función corresponde principalmente a los Tribunales. Y tanto puede estar afectado el interés o el orden público en materia de prestación social como del servicio militar. Por otra parte, el fraude de Ley y «sometimiento a la norma que se hubiera tratado de eludir», ¿ha de entenderse a la Legislación de servicio militar, al valerse de la de objeción de conciencia, sin ser auténtico objetor? ¿Se ha de aplicar entonces la Ley del servicio militar, virtud a la cual se ha resultado exceso de cupo?, ¿no debería haber entrado en el sorteo? ¿O ha de considerarse que lo que se quiere defraudar es la Legislación de objeción de conciencia —en cuanto que impone una prestación social—, valiéndose del instituto jurídico de la renuncia, aquí reveladora de una voluntad insolidaria por no querer prestar ningún servicio a la comunidad?

2. LA SITUACIÓN TRAS EL NUEVO REGLAMENTO DE OBJECIÓN DE CONCIENCIA

La nueva regulación da respuesta a algunos de estos interrogantes anteriormente planteados, al menos aparentemente, porque no deja de suscitar otros que suponen la puesta en tela de juicio de la premisa principal: ¿se refiere realmente, se está regulando, la renuncia a la condición de objetor?

²³ G. SUÁREZ PERTIERRA, «La objeción de conciencia...», cit., p. 267. Vide., asimismo, J. OLIVER ARAÚJO, *La objeción de conciencia...*, cit., p. 334.

El artículo 10 de dicho Reglamento²⁴, bajo la rúbrica «solicitudes de incorporación al servicio militar», señala:

«1. El Consejo Nacional de Objeción de Conciencia resolverá las solicitudes de los reconocidos objetores de conciencia que, mediante escrito motivado, manifiesten de forma inequívoca su voluntad de incorporarse al servicio militar obligatorio en cualquier momento anterior a su incorporación a la prestación social y antes de cumplir los veintisiete años de edad.

2. El Consejo admitirá estas solicitudes, por una sola vez y con carácter irrevocable, informando inmediatamente de su resolución al Ministerio de Defensa.»

Respecto de las dudas que resuelve este artículo así como de las que ocasiona, procede concretar:

1. El contenido del precepto viene referido, y en su caso regula, al instituto de la renuncia y no al desistimiento, por cuanto habla de los ya «reconocidos objetores de conciencia».

La falta de regulación reglamentaria de la figura jurídica del desistimiento²⁵ debe colmarse con lo dispuesto en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (arts. 90 y 91), según señala la disposición final primera del Real Decreto que aprueba el nuevo Reglamento de la objeción.

En cuanto a los desistimientos que se han formulado, no han ofrecido, en ningún momento, problemas al Consejo, que, en consecuencia, los ha admitido en su totalidad.

2. No sabemos si conscientemente o no por parte del titular de la potestad reglamentaria, da la sensación de que lo normado es la renuncia no a la condición de objetor de conciencia, sino a la exención del servicio militar.

²⁴ El Preámbulo o exposición que antecede al Real Decreto que aprueba el Reglamento, señala como regulación novedosa del mismo «la previsión de que este órgano (el Consejo) pueda aceptar las solicitudes de objetores que desean volver a su situación militar anterior».

²⁵ Con la salvedad del artículo 6.3 del nuevo Reglamento y los supuestos en que se puede «tener por desistido» al interesado.

Se podrá decir que, en definitiva, son dos caras de una misma moneda, que la naturaleza de la objeción de conciencia es bifronte: derecho y exención a la vez. Pero es que da la impresión de que lo que se renuncia es a la exención del servicio militar y, entonces, por vía de consecuencia, se hace dejación de los derechos como objetor. En vez de ser una renuncia directa, pura y simple, a la condición de objetor que llevara aparejada tener que hacer el servicio militar²⁶.

Parece sintomático que en ningún lado se utilice la denominación de «renuncia a la condición de objetor» (el precepto ha sido situado bajo la rúbrica «solicitudes de incorporación al servicio militar» y su contenido habla de «solicitudes de los reconocidos objetores de conciencia que, mediante escrito motivado, manifiesten de forma inequívoca su voluntad de incorporarse al servicio militar obligatorio»), y que tampoco se establezca que, producida y aceptada una renuncia al *status* de objetor, por consecuencia o vía de anudación legal, se haya de hacer el servicio militar.

¿Por qué los solicitantes, según la disposición, han de manifestar de forma inequívoca su voluntad de incorporarse al servicio militar obligatorio? Esta exigencia podría tener, previsiblemente, dos lecturas:

Una, tratar de evitar renunciaciones fraudulentas, lo cual no es en modo alguno controlable, por mucho que se haga constar esa declaración en la solicitud²⁷.

²⁶ Para J. A. SAINZ RUIZ, *Objeción e Insumisión al Servicio Militar (Regulación Legal y Jurisprudencia)*, Aranzadi, Pamplona, 1996, pp. 101 y s., aun reconociendo que nada tiene que ver con lo que la doctrina europea entiende como objeción sobrevenida, el artículo 10 del nuevo Reglamento de objeción de conciencia de 1995 regula la que denomina como objeción sobrevenida *sui generis*. Y entiende que «la introducción de este artículo 10 no ha sido más que una medida electoralista, que no representa ningún coste político ni social, ya que en la práctica será de escasa o nula aplicación». No participamos ni del planteamiento ni de las consecuencias a que llega este autor: la práctica demuestra lo contrario.

²⁷ Esta razón —y especialmente por las aviesas intenciones de los partidarios de la denominada «reobjeción», así como también los intentos de sucesivos cambios de uno a otro servicio— motivó el criterio restrictivo que adoptó el Consejo, que prácticamente sólo admitió las renunciaciones de quienes, por diversos motivos, ya se hallaban incorporados, o casi en disposición inmediata de hacerlo, al servicio militar. Cf. M. GONZÁLEZ, «Los objetores de conciencia no podrán dejar de serlo por

Otra, podría ser dar solución al interrogante consistente en si la exención del servicio militar, una vez que se ha producido por el reconocimiento de la objeción, no tiene acaso carácter permanente. La legislación no señala taxativamente que si se renuncia a la condición de objetor se haya de hacer la «mili»; no hay precepto que establezca que la exención primero concedida, obtenida, quede sin efecto. Como quiera que se trata de una situación jurídica consolidada para el sujeto beneficiado con la exención, la Administración no puede rectificarla sin base legal aparente. Hay que tener presente que ni siquiera se contempla en nuestra legislación que la negativa a realizar la prestación social pueda ser causa de pérdida de la condición de objetor, con nueva llamada a hacer el servicio militar²⁸. Aquí podría hallar explicación, que no nos ha sido dada, la exigencia de esa voluntad —*volenti non fit iniuria*— de hacer el servicio militar.

3. Con las prevenciones derivadas de cuanto llevamos dicho, puede señalarse que la condición de objetor de conciencia reconocido,

su propia voluntad», *El País*, 18 de julio de 1992, y T. ORTEGA TORRES, «La objeción de conciencia al servicio militar obligatorio», en *La objeción de conciencia*. Actas del VI Congreso Internacional de Derecho Eclesiástico del Estado (Valencia 28-30 de mayo de 1992), ed. a cargo de V. Guitarte Izquierdo y J. Escrivá Ivars, Valencia, 1993, p. 97.

Según fuentes del Consejo, el aludido criterio restrictivo se ha traducido en que de las 1.028 renunciaciones denegadas, desde el 1 de enero de 1993 hasta el 18 de julio de 1995, la inmensa mayoría de denegaciones sean anteriores a la entrada en vigor del nuevo Reglamento (17 de marzo de 1995). De las 728 renunciaciones aceptadas, en el mismo periodo de tiempo relatado, casi el 90 por 100 se han producido con la vigencia del nuevo Reglamento.

²⁸ Como ocurre, por ejemplo, en Italia (art. 6 de la Legge 15 dicembre 1972 n. 772, modificata dalla Legge 24 dicembre 1974 n. 695. Norme per il riconoscimento dell'obiezione di coscienza). En nuestro país, en el ámbito penal (antes de la igualación de penas realizada por la Ley Orgánica del servicio militar de 1991, para las conductas de negativa al servicio militar o a la prestación social), llegaron a dictarse resoluciones señalando que de *lege ferenda*, para esos casos en que la conducta perseguida cae bajo la órbita del artículo 2.3 de la Ley Orgánica 8/1984, y como ocurre en algún ordenamiento extranjero, se debería privar al objetor de su condición de tal, permitiendo juzgarlo por el artículo 127 del Código Penal Militar (a la sazón con una pena privativa de libertad inferior a la del rehúse a la prestación social). Así la Sentencia núm. 104/1991, de 6 de marzo, del Juzgado de lo Penal de Salamanca (fundamento jurídico 15.º) y la de su Audiencia Provincial de 24 de junio de 1991 (fundamento jurídico 2.º).

en principio y aunque con ciertos requisitos, es renunciable. Para ello, se precisa: solicitud por escrito, que ha de ser motivada, con manifestación de voluntad inequívoca de incorporarse al servicio militar obligatorio, y además que el interesado no haya cumplido veintisiete años de edad al tiempo de formular la solicitud ni se halle incorporado a la prestación social (con lo que queda muy claro que no cabe la especie de las «sobrevenidas»).

4. En cuanto al órgano competente, la renuncia debe formalizarse ante el Consejo. Respecto de las facultades que el Reglamento le atribuye en esta materia, resulta evidente que al atribuirle la «resolución», ésta puede ser tanto afirmativa como negativa, pero el proceso de voluntad del órgano no se establece completamente reglado, sino que se halla integrado también de elementos discrecionales. Es evidente que las exigencias de edad en el renunciante y de que no se halle incorporado ya a la prestación cuando formula su petición constituyen requisitos objetivos plenamente verificables. Sin embargo, que la solicitud esté motivada y que se haga una manifestación formal inequívoca de voluntad de incorporarse al servicio militar, a mi juicio, constituyen requisitos con una indudable mayor carga de subjetividad y, sobre todo, más difíciles de verificar. Surge el interrogante de si la renuncia habría de dejar de surtir efecto si, luego de concedida, el sujeto se negara al servicio militar.

La norma termina estableciendo una limitación y una obligación: el Consejo sólo admitirá este tipo de solicitudes por una sola vez, debiendo informar inmediatamente de su resolución al Ministerio de Defensa. En cuanto a esto último, verdaderamente que si lo regulado es una renuncia a la exención del servicio armado, la competencia habría sido más lógica atribuirla al Ministerio de Defensa.

5. La renuncia, una vez admitida, es irrevocable. Con lo cual no cabe que la misma sea obra exclusiva de su titular, sino que es recepticia hacia el Consejo y, hasta que éste aceptara la renuncia, sí que cabría una manifestación de voluntad contraria por parte del sujeto que dejara sin ulterior efecto la solicitud de renuncia referida. Esta cuestión suscita la relativa a si habría de producir dicho efecto

revocatorio la manifestación de voluntad del particular en el sentido relatado que, aunque anterior a la resolución del Consejo, no haya sido conocida por éste en el momento de adoptar el acuerdo.

Retomando la Sentencia con la que empezamos este modesto trabajo, es de resaltar que se conceda la suspensión de la ejecutividad del acto. Según la resolución judicial «se trata de un acto denegatorio de la solicitud del interesado, pero que no tiene un mero contenido negativo, sino que produce o puede producir un importante efecto positivo, ya que la Administración, si no se suspende la ejecución del acto, puede exigir a don Marcos César G. C. el cumplimiento de la prestación social sustitutoria, cumplimiento que le causaría un perjuicio de difícil reparación, porque o bien no podría ya prestar el servicio militar (prestación que es objeto de su recurso contencioso-administrativo), si se le reconoce el derecho a renunciar a la objeción de conciencia, o, en otro caso, tendría derecho a una indemnización de difícil determinación, en cuanto sería necesario evaluar los efectos de una conducta personal continuada en el tiempo, por haber cumplido la prestación social sustitutoria sin tener obligación de realizarla. Se producen, pues, los daños o perjuicios de reparación difícil en el supuesto de ejecución de la resolución administrativa impugnada que el artículo 122.2 de la Ley de la Jurisdicción exige para que proceda la suspensión de dicha ejecución».

Decimos que debe resaltarse el otorgamiento de la aludida suspensión por cuanto que esta actitud no suele ser precisamente la más frecuente en el actuar judicial. En efecto, son muchas las decisiones que niegan la suspensión de la ejecución de la resolución administrativa pese a alegarse los graves o irreparables perjuicios que habrían de seguirse de ejecutarse las resoluciones administrativas impugnadas²⁹. Pero, además, porque puede dar lugar claramente a

²⁹ Por referirnos a supuestos de objeción de conciencia, concretamente solicitando la suspensión de la ejecución del acuerdo estableciendo la incorporación del interesado al centro o lugar de la prestación social, pueden citarse las siguientes resoluciones del Tribunal Supremo: Sentencia de 11 de abril de 1995 (Ar. 2975), Auto de 31 de mayo de 1995 (Ar. 5338), Sentencia de 30 de junio de 1995 (Ar. 5108), Auto de 20 de julio de 1995 (Ar. 5704), Sentencia de 23 de octubre de 1995 (Ar. 7842) Sentencia de 4 de diciembre de 1995 (Ar. 9058).

una situación de fraude a la legislación, no por la renuncia en sí sino la misma unida al endémico retraso en la actuación de la Justicia, que para cuando se resuelvan judicialmente las situaciones planteadas el sujeto, según su edad, puede que haya de pasar a situación de reserva. Pese a todo, quizá la causa de conceder la suspensión sea debido a la especial naturaleza de la renuncia, bastante *sui generis*, no sólo en sí misma considerada sino también en la forma en que ha sido regulada.