



UNIVERSIDAD
DE PIURA

REPOSITORIO INSTITUCIONAL
PIRHUA

LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA ELECTORAL DE LOS TESTIGOS DE JEHOVÁ: UN BREVE ESTUDIO JURISPRUDENCIAL

Rosana Corral y Susana Mosquera

Madrid, Diciembre de 2002

DERECHO

Instituto de Derechos Humanos

Corral, R. y Mosquera, S. (2012). La objeción de conciencia electoral de los testigos de Jehová: un breve estudio jurisprudencial. *Boletín de la Sociedad Española de Ciencias de las Religiones*, (17), 157-173.



Esta obra está bajo una [licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivadas 2.5 Perú](#)

Repositorio institucional PIRHUA – Universidad de Piura

1. Análisis doctrinal de la cuestión.

Nuestro objetivo con esta comunicación no es otro que el de aportar luz sobre un problema presente en nuestro ordenamiento, especialmente en el ámbito jurisprudencial, cual es el tema de la objeción de conciencia electoral. Antes de entrar a estudiar el tema en cuestión nos detendremos en realizar unas mínimas apreciaciones doctrinales sobre la materia. Así, con De la Hera apuntamos las posturas que la doctrina ha utilizado para definir la objeción de conciencia: “a) la objeción consiste en una desobediencia a la norma, en el incumplimiento de una obligación; b) la objeción consiste en una tolerancia del legislador; c) la objeción es una excepción legal a la norma, una concesión del legislador; d) la objeción consiste en la sustitución de la moral social por la moral individual; e) la objeción es un derecho subjetivo que el Estado no crea, sino que reconoce; f) la objeción de conciencia es un derecho fundamental”.¹

La objeción es básicamente un “dejar de hacer” frente al sistema. Siguiendo la definición que Raz² hizo en su día, podemos señalar que, “no existe derecho (moral) a la desobediencia civil en los Estados liberales”. O como resume Prieto Sanchís, “ante un régimen político injusto, es decir, no democrático, existe el derecho e incluso el deber moral de resistir”.³ Pero en nuestro país, desde el 6 de diciembre de 1978 se ha instaurado un régimen democrático y constitucional que no parece encajar en ese supuesto planteado por Raz. Y sin embargo, los casos de desobediencia civil y objeción de conciencia se siguen planteando en nuestro sistema.⁴

En la propia Constitución se reconoce un único supuesto de objeción de conciencia cual es la objeción de conciencia al servicio militar.⁵ Se trataba ésta de la única forma de objeción reconocida en nuestro país, pero no de la única existente. Al hilo de esta modalidad surgieron otros tipos de objeción que, sin estar previstas, reguladas o

¹ Cit. DE LAHERA, A. “Sobre la naturaleza jurídica de la objeción de conciencia”, (pp.141-164), en AAVV. *Libertad y derecho fundamental de libertad religiosa*. Madrid, 1989, p.151.

² RAZ, J. *The Authority of Law. Essay on Law and Morality*. Oxford, 1979, Trad. Tamayo, y Salmorán, M. *La autoridad del derecho. Ensayos sobre Derecho y Moral*. México, 1982, p. 335.

³ Cit. PRIETO SANCHÍS, L. “La objeción de conciencia como forma de desobediencia al derecho”, (pp.3-34) en *Il Diritto Ecclesiastico*, t.95, I, 1984, p. 4.

⁴ Cfr. MARTÍN, J.M. “La objeción de conciencia: visión de conjunto”, (pp. 39-62) en ADEE, vol. XV, 1999.

⁵ La cual recientemente ha dejado de tener sentido al haber desaparecido el servicio militar obligatorio.



reconocidas, fueron objeto de estudio y tratamiento por nuestra doctrina y nuestros tribunales.

La objeción de conciencia es descrita como “el incumplimiento de una obligación de naturaleza personal cuya realización produciría en el individuo una lesión grave de la propia conciencia, o si se prefiere, de sus principios de moralidad”.⁶ E igualmente señala, “incumplir una obligación supone desobedecer al Derecho, pero la objeción de conciencia no debe confundirse con la desobediencia civil, ni mucho menos con la revolucionaria. Ante todo la objeción es siempre una conducta pacífica y no violenta; es más, se la puede caracterizar como una conducta pasiva, pues consiste en abstenerse de cumplir un determinado deber impuesto por el ordenamiento”.⁷

Esto la diferencia de la desobediencia civil, al menos tal y cómo la concibe Rawls, “como un acto político, no sólo en el sentido de que va dirigido a la mayoría que detenta el poder político, sino también porque es un acto dirigido y justificado por principios políticos, es decir, por los principios de la justicia que regulan la constitución y en general, las instituciones sociales”.⁸

Parece entonces que las formas de desobediencia civil se constituyen como actos positivos de rechazo al sistema existente, un acto de presión hacia el sistema, un acto de incumplimiento de una norma del sistema que exige del ciudadano un comportamiento activo. Con su comportamiento el ciudadano muestra su rechazo al sistema en su conjunto o a una parte fundamental del mismo. El rechazo al pago de impuestos, por más que las argumentaciones puedan ser de conciencia, constituye un acto de desobediencia civil, el ciudadano deja de cumplir una obligación y de modo indirecto ataca al sistema en es particular punto.

Por el contrario, la objeción de conciencia no supone un rechazo directo del sistema o de alguno de sus puntos. El ciudadano objetor señala con su acto que, en ese caso concreto es para él imposible cumplir lo dispuesto con carácter general en la norma ya que su moral particular le exige un comportamiento distinto. Y es que en materia de pensamiento nada es categórico y casi todo puede ser discutible, el comportamiento aceptado por unos será

⁶ *Ibidem*, p. 14.

⁷ Cit. IBÁN, I.C. y PRIETO SANCHÍS, L., *Lecciones de Derecho Eclesiástico*. Madrid, p. 105. Véase también de PRIETO SANCHÍS, L. “Sobre la libertad de conciencia”, (pp.205-212) en AAVV. *Libertad y derecho fundamental de libertad religiosa*. Madrid, 1989.

⁸ Cit. RAWLS, J. *A Theory of Justice*. Harvard, 1971. (Trad. Gonzáles, M.D., Madrid, 1978), p. 406.

rechazable por motivos ideológicos, para otros. Un objetor (que no insumiso) que no haya realizado el servicio militar por motivos ideológicos, optando por la prestación social sustitutoria, no tiene porque mostrar con ese acto un rechazo directo al uso de la fuerza armada, simplemente su negativa a participar en ese tipo de actos.⁹

Hecha esta distinción entre objeción y desobediencia, retomamos la mención inicial a Raz y a su justificación de tales comportamientos cuando se trata de regímenes no democráticos o no constitucionales. El nuestro no lo es y sin embargo los casos de objeción existen. Y es que la única solución que el Estado puede tomar para intentar evitar estos problemas es la de legislar de forma prudente tomando en consideración las distintas opciones ideológicas de los ciudadanos, recurriendo a medios de consulta para los casos de conflicto, protegiendo el pluralismo ideológico existente dentro del sistema y evitando leyes que puedan suscitar ese tipo de reacciones. Pero es casi tanto como pedir que el Estado se introduzca en la mente de los ciudadanos para ver lo que piensan y, como podemos imaginar, es casi imposible. De tal modo que, por más cuidadoso que sea el legislador, ha de surgir el caso en que necesite del recurso jurisprudencial para su solución.

Tal es el recurso utilizado para solucionar el supuesto que estamos analizando, la objeción de conciencia electoral planteada por la comunidad religiosa Testigos de Jehova ante su designación para formar parte activa en los procesos electorales rechazando su nombramiento como miembros de las correspondientes Mesas Electorales. Caso que estudiaremos a la luz, principalmente, de las sentencias del Tribunal Supremo y de la Audiencia Provincial de Barcelona. Nos encontramos aquí ante un supuesto de objeción de conciencia puesto que, con su comportamiento, esta comunidad religiosa no intenta iniciar una lucha contra el sistema, no existe un ánimo de cambio de la situación; se trata de querer ser excluidos de un proceso de toma de decisiones en el cual la ley les obliga a participar, aunque sea como simples observadores imparciales, del cual esta comunidad religiosa desea desentenderse pues la participación política no tiene lugar dentro de sus planteamientos ideológicos. Es la desintonía entre conciencia personal y sistema general lo que se plantea. La objeción de conciencia, en realidad, no es otra cosa que el drama,

⁹ Si hemos dejado fuera “la insumisión” es porque ahí, sí podemos encontrar elementos de rechazo o lucha contra el sistema que nos permiten hablar de desobediencia civil y no de simple objeción de conciencia.



frecuentemente recurrente, de la opción entre dos deberes, entre dos imperativos, a los cuales un mismo sujeto se cree igualmente vinculado: de un lado, el imperativo jurídico, de otro, aquel de las normas *lato sensu* morales, de la propia conciencia.¹⁰

Un conflicto entre la norma jurídica y los derechos fundamentales de esos ciudadanos en su vertiente más personal e individualista que ha de ser resuelta en sede jurisprudencial, como pasamos a relatar.

2. Planteamiento de la cuestión a la luz de la jurisprudencia.

A) LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO.

1.- Supuesto de hecho.

Las sentencias de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 23 y 30 de diciembre de 1992, 30 de marzo, 29 de septiembre y 15 de octubre de 1993, 8 de junio, 18 de octubre, 14 y 27 de diciembre de 1994, 27 de marzo y 17 de abril de 1995 y 28 de octubre de 1998 dan respuesta jurídica a un relato fáctico que, como veremos, se repite en todas ellas con gran precisión:

Con motivo de la celebración elecciones políticas de distinto ámbito, se convoca, aleatoriamente, a un cierto número de ciudadanos para participar en dicho proceso democrático mediante la condición de miembros de una Mesa Electoral. Ante dicha designación, estos ciudadanos acuden a la Junta Electoral correspondiente para presentar sus excusas al nombramiento, sin embargo, los motivos alegados no son estimados, en ninguno de los casos, por los órganos competentes. A pesar de ello, los designados no se presentan para cumplir su mandato en el tiempo y forma determinados, razón por la cual se inician contra ellos los consiguientes procesos judiciales en aras a comprobar si se ha cometido el tipo jurídico-penal constitutivo de delito electoral y, en su caso, establecer la potencial concurrencia de circunstancias modificativas.

¹⁰ Cfr. BERTOLINO, R., “La libertad de conciencia: el hombre ante los ordenamientos estatales y confesionales”, ADEE, 1987, p. 42.

El motivo esgrimido para justificar su negativa era siempre “la incompatibilidad entre sus creencias y su intervención en el proceso electoral”, siendo éstas las de la Comunidad de los Testigos Cristianos de Jehová.

2.- Fundamentos jurídicos.

Como hemos visto, el principal y único motivo esgrimido durante el procedimiento administrativo para evitar la participación en la Mesa Electoral, fue el de la presunta incompatibilidad existente entre el cumplimiento de una norma estatal y las razones de conciencia que, en consonancia con los imperativos de una determinada confesión religiosa, impedían el cumplimiento de ese deber. Por lo tanto y según la definición de Bertolino, se trataría de un caso típico de objeción de conciencia. Dicho esto, la cuestión será entonces determinar si, en los presentes casos, dicha objeción de conciencia puede argumentarse de tal forma que llegue a suponer un motivo de exención del deber establecido por el ordenamiento jurídico estatal.

El Tribunal Supremo en sus razonamientos se ha basado fundamentalmente en dos criterios de decisión: a) la posibilidad de incardinar las conductas juzgadas en el ejercicio del derecho fundamental de libertad religiosa y; b) la determinación de la concurrencia de dolo en la actuación del demandado.

a.- En cuanto a la libertad religiosa. Lo primero que se pide a los demandados es la prueba de determinados extremos, sin embargo, la STS de 23 de diciembre de 1992 dice: “ha quedado sin demostrar: 1) Que el recurrente sea miembro del grupo religioso denominado “Testigos de Jehová”. 2) Que los miembros de tal creencia tengan prohibido el participar en los procesos electorales y, en el caso de que así ocurriera, que sus creencias y doctrina les prohíben e impiden la participación como Presidente o Vocal de Mesa, habida cuenta que en nuestra normativa vigente no es preceptivo el voto. 3) Que el citado recurrente sea “objeto de conciencia” precisamente en la actividad electoral”. En términos similares con respecto a la falta de pruebas se manifiestan también algunas otras sentencias como la de 27 de diciembre de 1994, si bien en esta última sí se considera suficientemente acreditada la pertenencia de la recurrente a los “Testigos de Jehová”, aún faltando la prueba



“sobre el exacto contenido y alcance de la regla religiosa que impedía cumplir el deber cívico y neutral que legalmente le venía impuesto.”

Así las cosas, vemos que el Tribunal Supremo considera que la toma de decisión ha de ser con relación a los hechos y no al derecho, lo que le permite anticipar el momento de su pronunciamiento. De esta forma, el conflicto se solventa sin tener que decantarse por una respuesta a la pregunta que aquí resulta fundamental: ¿las creencias personales que exigen la neutralidad en asuntos políticos, acordes con la de un grupo religioso mayor –los Testigos de Jehová-, constituyen un motivo capaz de eximir del cumplimiento de un deber establecido por la normativa estatal? Dicho en otras palabras, ¿el comportamiento de estos ciudadanos se encuentra amparado por la libertad de conciencia, consagrada en el artículo 16 de la Constitución Española?

Pocas de las sentencias examinadas se aventuran a despejar el interrogante. Lo hará la STS de 15 de octubre de 1993 en su Fundamento Jurídico Tercero, y lo hace para concluir que no ha sido vulnerado ese derecho fundamental. Su razonamiento es el siguiente:

“(…) en último término, tal conducta podría, incluso, afectar al orden público protegido por la ley, que –como ya se ha dicho- constituye el límite de la libertad ideológica y religiosa. Y, por otro lado, que si las creencias religiosas del acusado –como se dice en el relato de “hechos probados”- “le obligan a mantenerse neutral en aspectos políticos”, es patente que la intervención como miembro de una Mesa Electoral –cuando no existe siquiera obligación de votar- responde plenamente a esa exigencia de neutralidad.”

Por lo tanto, la desestimación del recurso se apoya en dos motivos: el límite constituido por el orden público, y la no colisión estimada por el Tribunal entre la obligación de neutralidad política y la mera participación en una Mesa Electoral. Empezando por el segundo de los motivos, cabe indicar que el TS considera que no existe contraste¹¹ entre la normativa estatal y la religiosa. Sin embargo, aún habiéndolo (cosa que podría ocurrir, según sugerencia del propio tribunal, en el caso de que el voto fuese obligatorio), la respuesta no hubiese variado pues, siguiendo el primero de los argumentos

¹¹ Cfr. BERTOLINO, R., “La libertad de conciencia...” cit. p. 42. Establece tres posibles situaciones en la relación entre moral y derecho: indiferencia, contraste o convergencia.

de exclusión de la protección del artículo 16 de la Constitución, el incumplimiento de este deber electoral podría suponer la vulneración del orden público.

b.- En cuanto a la concurrencia de dolo. Un segundo motivo de reflexión, en este caso en el ámbito jurídico-penal, ha sido la concurrencia o no de dolo en la actuación del ciudadano. La importancia de la intervención del dolo es tal que puede llegar, incluso, a determinar la no comisión de la presunta conducta delictiva y, consecuentemente, la absolución de los procesados.

A este respecto, la primera de estas Sentencias del TS que aborda la cuestión es la de 30 de marzo de 1993, delimitando ampliamente lo que debe entenderse por dolo y los factores que lo integran:

“El dolo, entendido tradicionalmente como “intención maliciosa”, aparece como compendio o síntesis de un proceso anímico abarcador del conocimiento que el sujeto ha de tener, comprensivo de los elementos esenciales fundadores del tipo penal, descriptivos y valorativos, y de la definida y firme voluntad de realización del injusto típico, en suma, proyección de tales facultades no sólo sobre la dimensión externa del hecho y su significación jurídica, sino, a la vez, sobre su corporeización en el terreno de las realidades, suponiendo la concurrencia de dos factores: a) el factor **intelectivo**, o sea, el conocimiento actual de los hechos constitutivos de la infracción criminal y de sus circunstancias objetivas, con representación, en su caso, del curso causal y del resultado, de la incidencia –daño o peligro- que la acción desplegada ejercerá en el mundo exterior, elemento intelectual extensible, asimismo, a la significación antijurídica no formal, pero sí material, del comportamiento; b) factor **volitivo**, traducido en el querer de los resultados directamente perseguidos, de los necesariamente ligados a la acción realizada o al resultado propuesto, y aquellos que, representados como de probable consecuencia, sin ser directamente queridos, se aceptan para el evento de que se originen; elemento de voluntad surgido libremente, sin causas que eliminen la soberana decisión del agente, y sin efectividad jurídica de los móviles impulsores de su actividad.”

En el caso de que en la actuación del presunto autor del delito electoral no se pruebe la presencia de los factores intelectual y volitivo constitutivos del dolo, su conducta no



podrá ser castigada. Para determinar tal extremo la defensa de los acusados ha dado gran importancia al grado de información con que contaban éstos en el momento en que decidieron no acudir a las Mesas Electorales, es decir, se tiene especialmente en cuenta el contenido de la respuesta emitida por la Junta Electoral tras la primera solicitud de exención de sus deberes electorales aún en el procedimiento administrativo y en tiempo previo al que debían acudir a la Mesa Electoral:

“(…) inexistencia del dolo en la conducta de la recurrente, pues no se le avisó de que al no comparecer como vocal sustituta a formar parte de una mesa en las elecciones para el Parlamento de Cataluña podría incurrir en delito electoral.”

Sin embargo, el TS ha entendido mayoritariamente que no es necesaria la notificación del carácter delictivo de la conducta adoptada por los Testigos de Jehová, y así lo ha expresado en los siguientes términos:

“(…) el alcance de tal conciencia o conocimiento de estar obrando ilícitamente no exige el exacto saber del contenido concreto del tipo infringido, y, en consecuencia, la advertencia o notificación personal del carácter delictivo del acto concreto, como la recurrente argumenta, sino sólo el conocimiento genérico de que el acto a realizar está prohibido y contradice el derecho.”

A mayor abundamiento, la última resolución sobre este particular, STS 28 de octubre de 1998, lo expresa en términos absolutos: “Para incurrir en responsabilidad penal no hace falta conocer ni siquiera que hay un Código Penal que castiga determinadas conductas.”

Sólo una de las STS, la 29 de septiembre de 1993, permite la absolución de una de las personas que no ha acudido a la Mesa Electoral en base, precisamente, a la creencia – aunque errónea- de su actuación conforme a derecho:

“(…) es también necesario, cualquiera que sea el criterio doctrinal que se siga en este orden de cosas, que se tenga conciencia del significado antijurídico de la conducta que se va a realizar, es decir, de su enfrentamiento con el orden establecido, lo que supone advertir la antijuridicidad del comportamiento.”

Es evidente, y así lo razona el juzgador de instancia, que los acusados entendían que el acto en el que se les quería hacer intervenir era político y prohibido por su religión y, por consiguiente, que su rechazo, de acuerdo con el art. 16 de la Constitución Española –

aunque no sea esta la interpretación correcta-, era conforme a Derecho, es decir, estaba de acuerdo en todo con el espíritu y mandatos de nuestra Ley Fundamental”.

B) SENTENCIAS DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE BARCELONA.

Una vez analizadas las sentencias más recientes dictadas por el TS sobre este tema, nos detenemos en un conjunto de resoluciones que sobre el mismo emanan de la Audiencia Provincial de Barcelona.

El ilícito que se plantea en este caso es el mismo que hemos presentado desde el TS.

-En sentencia de la AP de 14-12-93 se señala, el FJ 5º que, “el derecho fundamental a la libertad ideológica, religiosa y de culto de los individuos y las comunidades (...) no resulta vulnerado por la integración del creyente de una confesión en una Mesa Electoral. Cumplir con lo que exige la designación para formar parte de ésta, integra un deber cívico imprescindible para lograr la efectividad del derecho fundamental de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos (...) y de carácter general y exigible, determinado por la propia naturaleza del “Estado Social y Democrático de Derecho” en que se constituye España (...) y en el que la soberanía reside en el Pueblo español, del que emanan los poderes del Estado. Tales consideraciones ponen de relieve la trascendente importancia del correcto funcionamiento electoral, al punto que el legislador ha convertido en delictivo el injustificado incumplimiento de tal obligación, al derivarse de ello un peligro serio para el propio sistema electoral, independientemente de que finalmente se ocasione o no un resultado lesivo, pues éste no es elemento necesario del tipo, que anticipa la sanción penal a las conductas generadoras de aquel riesgo, por lo que no puede ser suficiente para quedar liberado del cumplimiento de la obligación, la mera excusa de pertenecer a un credo religioso determinado, y la personal decisión de objeción de conciencia a la actividad electoral (...) máxime cuando media una falta de acreditación de, al menos, una de la parte de los extremos que la integran.”

F.J. 6º “No concurrió a la luz de lo razonado, causa que justificase el actuar contrario a derecho de la acusada, que tampoco vino presidido por una errónea creencia de que lo que se hacía era lícito, ya porque no estaba prohibido por la ley, ya porque, estándolo, mediaba una causa que justificaba la acción. Es de general conocimiento el deber que a todos



incumbe, en principio, de participar en el control de las elecciones, y de la ilicitud que conlleva el incumplir tal obligación, y dicho sentimiento no era oculto para la acusada, que tan pronto tuvo conocimiento de su nombramiento (...) se personó ante la Junta Electoral de Zona para formalizar una excusa que no le fue aceptada, circunstancia ésta de la que tuvo puntual noticia, resultando significativo el hecho de que ni ella misma haya alegado en momento alguno que actuase bajo una equivocada creencia de la licitud de lo que hacía”.

La fundamentación jurídica precedente lleva a considerar a la acusada como autora de un delito electoral que le imputa el Ministerio Fiscal, no concurriendo en su actuación circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal.

-En similares términos se expresa la Audiencia Provincial de Barcelona en sentencia de 19 enero 1994. En ella el acusado, en su calidad de testigo de Jehová, “formuló escrito en el que se excusaba de dicho nombramiento por ser estudiante de la Biblia y haber llegado a la conclusión de que había que mantenerse neutral en los asuntos políticos. “ El argumento no fue aceptado por la Junta Electoral de Zona y le fue oportunamente notificado, a pesar de ello no compareció a su puesto en la mesa el día de las elecciones.

La defensa del acusado argumenta que éste “actuó movido por su convicción religiosa de que debía mantenerse apartado y neutral respecto a cualquier participación en actos públicos, (...) y que por ello su actitud constituiría una causa de justificación y de excusa para participar en dicho acto (...) y que en todo caso le sería de aplicación el art. 6 bis C.p. por error de prohibición del acusado.”

Como prueba testifical se aporta en este caso la declaración de un ministro de la confesión religiosa del acusado. A preguntas del Tribunal afirmó que “la opción del acusado fue una decisión íntima, personal y libre, fruto de su propia reflexión sobre los textos bíblicos, sin que resulte de ningún mandamiento o imposición de la propia institución confesional, de forma precisó, que si cualquier miembro de su asociación interpretara que la participación en un proceso electoral como cargo de una mesa electoral, donde las funciones son de control, burocráticas y de colaboración, no comporta opción política alguna para quien en ella desempeña tal cargo, no sería por ello objeto de ningún reproche o sanción interna.”

Para el Tribunal, “esta precisión confiere, por tanto, plena virtualidad a la doctrina jurisprudencial aludida, que hace inatendible la alegación del acusado en justificación de su

conducta.” De modo que no se excusa al acusado de su responsabilidad. En similares términos expresa la AP en la sentencia de 31 mayo 1994, al no aceptar la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal y condenando de ese modo al acusado.

-Sentencia de la AP Barcelona de 9 febrero 1995. Siendo los hechos los mismos: testigo de Jehová que incurre en un delito electoral al no atender a su designación para integrar una mesa electoral. En el F.J. 3º la defensa alega error de prohibición invencible, por creerse el acusado amparado por un estado de necesidad, al ”producirse en su mente un conflicto de bienes aparentes”.

Para el estudio del caso, la AP recurre a las sentencias del TS (ya analizadas) especialmente a la de 23 de diciembre de 1992 que ante un supuesto similar enuncia que, “para que pueda examinarse una posible colisión de deberes de conciencia y resolver sobre el conflicto, debería quedar cumplidamente probado por quien lo invoca que los miembros del grupo religioso tengan en función de tal creencia una terminante y clara prohibición de participar neutralmente en los procesos electorales, excluyéndose interpretaciones individuales o meros consejos, exigencia que en el presente caso carece de la más mínima apoyatura probatoria al limitarse el acusado a invocar simples “motivos de conciencia”.

En cuanto al alegado error de prohibición, debe señalarse que el acusado admite que en anterior proceso electoral fue asimismo designado como componente de una Mesa, que formalizó excusa en base a motivos religiosos y de conciencia y que su excusa fue expresamente rechazada por la Junta Electoral. Por tanto era conocedor de la inoperatividad de la excusa; tuvo conciencia de la significación antijurídica de su proceder y voluntad decidida de llevarlo a la práctica. Concurren así los dos factores integrantes del dolo, intelectual y volitivo y el Tribunal no puede dejar pasar por alto el delito y su antijuridicidad.

-La sentencia de 17 febrero de 1995 mantiene una tendencia similar a la anterior. Se consideran probados los hechos constitutivos del ilícito regulado en el art. 143 de la LO 5/85 “dejar de concurrir al desempeño de las funciones de miembro de mesa electoral”.

Se plantea que la razón de la conducta omisiva fue la objeción de conciencia que exime del cumplimiento del deber establecido por la norma electoral y que tiene sede



constitucional en el art. 16,1 CE. No obstante señala el tribunal que “la objeción de conciencia en nuestro ordenamiento jurídico sólo tiene expreso reconocimiento en el art. 30 de la Constitución, es decir, que la única referencia expresa está en relación con el cumplimiento de uno de los derechos-deberes de carácter ciudadano: el servicio militar.

El acusado alega su derecho de libertad ideológica como causa de justificación para su comportamiento. Pero como señala el tribunal: “toda causa de justificación exige ponderación de bienes en conflicto, que en el caso de los ahora enfrentados debe ser más riguroso, pues la voluntad expresada en el preámbulo de nuestra Norma Suprema es de mantenimiento del equilibrio entre el derecho a la libertad individual y el marco social en que se encuadra ese derecho y los demás esenciales para la convivencia, que no pueden rebasar límites que supongan desarmonía con los derechos de los demás.” (F.J. 2º)

Tampoco aceptan aquí la concurrencia de error en la prohibición puesto que la Junta Electoral hizo expresa mención de la norma penal en la que podía incurrir el acusado con su anunciada omisión así como con el supuesto de que creyera en la existencia de los presupuestos objetivos de una causa de justificación.

El argumento de la AP se mantiene pues firme y coincidente a lo largo de estas sentencias estudiadas que son sólo alguno de los ejemplos más recientes que no exhaustivos de este tema.

-La sentencia de 11 mayo 1995 resulta curiosa dentro del conjunto examinado por tratarse aquí de un ministro de esa comunidad Testigos de Jehová que es acusado del delito del art. 143 de la LO 5/85. El argumento del tribunal para mantener la antijuridicidad de su comportamiento se basa en que: “el acusado no acredita con el suficiente rigor su alegato efectuado en el juicio oral, relativo a su condición de ministro de culto de testigos de Jehová y que el día de las elecciones celebrara culto como ministro en el Salón del Consejo de Ciento siendo su asistencia en este concepto, imprescindible e insustituible, pues la certificación que aporta únicamente justifica su asistencia al acto de culto, excusa que debió alegar y no lo hizo en el momento previsto en el art. 27 de LO 5/85.”

De modo que aún tratándose de un ministro de culto la postura del tribunal se mantiene inalterada. ¿Qué hubiese sucedido en el caso de un cura católico en la misma situación?

-Curioso resulta que en sentencia del AP Barcelona de 11 diciembre 1995 se absuelva al acusado utilizando argumentaciones que en sentencias anteriores, y en doctrina del TS, han sido rechazadas. “(...) el acusado llevó a cabo la conducta reputada típica en la LO 5/85 más ello no será suficiente para considerarle autor del delito por el que fue acusado, ya que en opinión del Tribunal concurrió en su actuación un error de prohibición directo de naturaleza invencible que excluirá su responsabilidad criminal y conducirá necesariamente a su absolución...”. En el mismo caso, a los Testigos de Jehová se les ha condenado igualmente. (En similares términos se expresan las sentencias de AP Barcelona de, 3 de enero de 1996, 3 de junio de 1996, y sentencia de 9 octubre de 1996).

-Finalmente, la última sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona en la que nos detendremos, cambia de modo drástico el argumento utilizado por el tribunal hasta entonces. Es la sentencia de 15 enero de 1998. En ella la sección segunda de la AP visto el juicio por delito electoral contra Dña. Ana María B.N. dicta sentencia absolutoria de la acusada.

Los hechos a los que se enfrenta el tribunal en nada difieren a los expuestos en las sentencias anteriormente estudiadas. La acusada incurre en el delito tipificado en el art. 143 de la LO 5/85, aunque existe aquí un matiz que resulta fundamental para el tribunal. La acusada “fue nombrada como integrante de una Mesa Electoral para las elecciones al Parlamento Europeo de 12 junio 1994, conteniéndose en la cédula de notificación indicación del carácter obligatorio del nombramiento, pero sin indicación alguna de las posibles consecuencias jurídicas derivadas de su incumplimiento, presentando escrito excusándose por pertenecer a la comunidad de los “Testigos de Jehová”, la que le fue rechazada, dejando, ello no obstante de asistir el día señalado para la constitución de la correspondiente Mesa Electoral en la creencia de que tal conducta no era constitutiva de delito alguno.”

En el F.J.1º se señala que “la inasistencia fue debida a su particular entendimiento de sus creencias religiosas, y de otro lado, el hecho de que no consta probado en forma alguna que en la documentación recibida se contuviese información puntual sobre las consecuencias jurídico-penales del incumplimiento de las obligaciones del cargo para el que había sido nombrado, y, sin poder tampoco dejar de tener en cuenta el hecho de la



absoluta falta de conocimiento público de que tales infracciones son constitutivas de delito (...) debe concluirse, lógica y racionalmente, y en el plano de la realidad social media ciudadana, que doña Ana María B.N. desplegó la conducta descrita (...) por mor de un error invencible de prohibición, (...) al que debe anudarse como consecuencia legal la exención de responsabilidad criminal.”

Curioso resulta este fallo, el más reciente de la AP, que modifica la doctrina anteriormente establecida por este tribunal. Si el error de prohibición no había sido aceptado hasta la fecha, ahora se convierte en fundamento de la absolución. Y aunque no se dice expresamente, el tribunal ha tomado en consideración las creencias religiosas de la acusada para argumentar de ese modo su comportamiento.

3. CONCLUSIONES.

Vista la exposición de los hechos y de los fundamentos de derecho esgrimidos por las partes o asumidos por el Tribunal Supremo, podemos decir lo siguiente:

a.- En las STS examinadas, los ciudadanos que no acuden a la Mesa Electoral, a pesar de haber sido convocados para ello, resultan condenados por la comisión de un delito electoral. Existe una sola excepción, la STS de 29 de septiembre de 1993.

b.- Dos son los argumentos en los que se ha basado el TS para argumentar sus decisiones: la libertad de conciencia amparada en el artículo 16 de la Constitución española y la concurrencia o no de dolo por desconocimiento de la antijuridicidad de la actuación.

c.- El estudio de la libertad de conciencia, a pesar de constituir una magnífica posibilidad de detallar el concreto alcance de este derecho fundamental, apenas ha sido objeto de análisis. Siguiendo con una línea jurisprudencial ya habitual en los tribunales españoles, se evita en lo posible la incursión en aspectos relacionados con las libertades reconocidas por el artículo 16 de la Constitución española. En el caso de las sentencias que nos ocupan, lo que se hace es anticipar la decisión al momento de la prueba de los hechos, evitando de ese modo pronunciarse sobre el contenido del derecho fundamental.

A pesar de ello, en algunas de las sentencias –especialmente en las más recientes- se toma partido sobre esta cuestión: por una parte se determina que el límite establecido por el orden público se podría ver vulnerado en caso de permitir que los ciudadanos no acudiesen a la Mesas Electorales con motivo de sus creencias religiosas y; por otra parte, se considera

que, en el supuesto concreto que nos ocupa, no existe vulneración de la libertad religiosa por no existir contraste entre la normativa estatal y la religiosa.

d.- La existencia de dolo en la conducta del demandado se consideró suficientemente acreditada, con la excepción de una sola de las sentencias. El dolo concurre con sus dos elementos –intelectivo y volitivo- sin necesidad de que el demandado sea advertido previamente, con independencia de la convicción de éste sobre la antijuridicidad de su conducta. Así pues, la certeza del ciudadano acerca de consideración legal del acto que está realizando no condiciona la naturaleza de éste, cuya licitud dependerá de las disposiciones normativas, es decir, de cuestiones objetivas, y no de las convicciones de los particulares, es decir, cuestiones subjetivas¹².

Con respecto a la única sentencia que absuelve al demandado basándose en la certeza del mismo sobre la legalidad de su negativa a acudir a la Mesa Electoral, ésta ha quedado aislada en la doctrina jurisprudencial pues, tanto antes como después de la misma, la línea que ha tenido continuidad ha sido la de constatar la concurrencia de dolo.

Vista la exposición de los hechos y de los fundamentos de derecho esgrimidos por las partes o asumidos por el Tribunal Supremo, podemos decir lo siguiente:

a.- De las seis STS examinadas, en cinco de ellas el ciudadano que no acude a la Mesa Electoral, a pesar de haber sido llamado para ello, resulta condenado por la comisión de un delito electoral.

b.- Dos son los argumentos en los que se ha basado el TS para argumentar sus decisiones: la libertad de conciencia amparada en el artículo 16 de la Constitución española y la concurrencia o no de dolo por desconocimiento de la antijuridicidad de la actuación.

c.- El estudio de la libertad de conciencia, a pesar de constituir una magnífica posibilidad de detallar el concreto alcance de este derecho fundamental, apenas ha sido objeto de análisis. Siguiendo con una línea jurisprudencial ya habitual en los tribunales españoles, se evita la incursión en aspectos relacionados con las libertades reconocidas por el artículo 16 de la Constitución española. En el caso de las sentencias que nos ocupan, lo que se hace es anticipar la decisión al momento de la prueba de los hechos, evitando de ese

¹² El mismo principio de objetividad del derecho con independencia de las convicciones de los particulares sobre el mismo se puede encontrar en el derecho matrimonial canónico. Cfr. Canon 1100 del CIC.



modo pronunciarse sobre el contenido del derecho fundamental. Sólo en una de las sentencias se toma partido sobre esta cuestión: se determina que el límite establecido por el orden público se podría ver vulnerado en caso de permitir que los ciudadanos no acudiesen a la Mesas Electorales con motivo de sus creencias religiosas. En cualquier caso, en ninguna de las sentencias estudiadas se absolvió al Testigo de Jehová por razones de conciencia.

d.- La existencia de dolo en la conducta del demandado se consideró suficientemente acreditada, con la excepción de una sola de las sentencias. El dolo concurre con sus dos elementos –intelectivo y volitivo- sin necesidad de que el demandado sea advertido previamente, con independencia de la convicción de éste sobre la antijuridicidad de su conducta. Así pues, la certeza del ciudadano acerca de consideración legal del acto que está realizando no condiciona la naturaleza de éste, cuya licitud dependerá de las disposiciones normativas, es decir, de cuestiones objetivas, y no de las convicciones de los particulares, es decir, cuestiones subjetivas¹³. Con respecto a la única sentencia que absuelve al demandado basándose en la certeza del mismo sobre la legalidad de su negativa a acudir a la Mesa Electoral, ésta ha quedado aislada en la doctrina jurisprudencial pues, tanto antes como después de la misma, la línea que ha tenido continuidad ha sido la de constatar la concurrencia de dolo.

De las sentencias de la Audiencia Provincial que hemos analizado podemos concluir que: a. Como conclusión inicial podemos señalar que la no participación en una Mesa Electoral puede ser considerada como un ejemplo de objeción de conciencia que no de desobediencia civil puesto que el rechazo al sistema no es de tal calibre que pueda englobar la sanción política presente en la desobediencia civil pero no en la objeción de conciencia.

b. La participación política se configura como un deber cívico que prevalece en su lucha ante los supuestos derechos individuales de los ciudadanos. Así, la designación como miembro de Mesa Electoral no admite excusa alguna, y menos motivaciones ideológicas como las presentadas por los Testigos de Jehová.

c. Debemos pues preguntarnos si estamos realmente ante un supuesto de objeción de conciencia amparado en el art. 16,1 de la Constitución española o no. En ese sentido, la

¹³ El mismo principio de objetividad del derecho con independencia de las convicciones de los particulares sobre el mismo se puede encontrar en el derecho matrimonial canónico. Cfr. Canon 1100 del CIC.

misma declaración del ministro de la Comunidad Testigos de Jehová resulta de lo más ambiguo en ese punto puesto que tanto admite una estimación a favor como en contra de la participación política de los testigos de Jehová y el posible conflicto interno que les ocasione con su moral religiosa.

d. La consideración de los elementos del dolo y el error por la AP evolucionan desde una inicial desestimación hasta una final consideración en la sentencia 15 de enero del 98; a pesar de que posteriormente fuese modificada por el TS en sentencia 28 octubre de 1998.

e. Curioso resulta el dato ya apuntado, la dificultad de la prueba de pertenencia de los acusados a la confesión religiosa Testigos de Jehová. Incluso en el caso de un ministro de culto de la misma. Curioso por lo sencillo que a priori puede parecer prueba semejante. Ese es además un dato fundamental que recurre el TS para evitar entrar en debate sobre la cuestión de fondo que no es otra que la aplicación del art. 16 CE al caso en cuestión.

El entendimiento de este punto o particular aspecto, parecía haberse logrado en la última sentencia de la AP absolutoria de la acusada, pero su desestimación ante el TS nos pone de nuevo en la situación anterior, esto es, en la tendencia condenatoria usual.

