

Sentencia del Tribunal Constitucional n.º 92/2024, Recurso de Inconstitucionalidad n.º 3630/2023 contra la Ley Orgánica 1/2023, de 28 de febrero, por la que se modifica la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo [BOE-A-2024-15427]

OVERRULING Y OBJECCIÓN DE CONCIENCIA

1. INTRODUCCIÓN

El Tribunal Constitucional (TC) desestima el recurso de inconstitucionalidad interpuesto en relación con diversos preceptos de la Ley Orgánica 1/2023, de 28 de febrero, por la que se modifica la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo. El órgano constitucional avala la integración de la perspectiva de género en políticas públicas, la formación en salud sexual, y permite la interrupción voluntaria del embarazo para mujeres de 16 a 18 años sin necesidad de consentimiento paterno ni periodo de reflexión.

El pronunciamiento aborda cuestiones sobre la perspectiva de género¹, la libertad ideológica, la protección de datos y el derecho a la educación conforme a las convicciones de los padres. Se destaca el equilibrio entre la autonomía de las mujeres y los derechos de los objetores de conciencia. La decisión contó con votos particulares de algunos magistrados, reflejando posturas críticas sobre la constitucionalidad de ciertos preceptos.

Finalmente, la sentencia menciona el margen de apreciación nacional al reconocer que los Estados tienen cierta flexibilidad para legislar sobre el aborto y los derechos reproductivos, siempre que respeten los principios constitucionales y los derechos fundamentales. Este margen permite adaptar las normativas según el contexto social y cultural de cada país. El Tribunal considera que las disposiciones impugnadas están dentro de este margen, equilibrando los derechos de las mujeres y las garantías para los objetores de conciencia. Y, además, declara constitucional el registro de objetores de conciencia y la exclusión de ciertas entidades de medidas de apoyo. Por cuestiones de reflexión, nos centraremos en estas dos últimas: objeción de conciencia y margen de apreciación nacional.

1. TORRES DÍAZ, M .C. 2024: «Sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional 92/2024, de 18 de junio [BOE-A-2024-15427]. El aval constitucional de la perspectiva de género como metodología jurídica y herramienta analítica para la igualdad». *Ars Iuris Salmanticensis: AIS*, 2024, 12(2), 2024: 176-180.

2. OVERRULING Y OBJECCIÓN DE CONCIENCIA

2.1. Antecedentes inmediatos

La problemática del derecho a la objeción de conciencia ha representado una cuestión capital en la doctrina del órgano constitucional, en la del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante, TEDH) y, en general, en la de nuestro Derecho Constitucional. En forma de *big bang* jurídico², lo cierto es que el *status* jurídico-constitucional de la objeción de conciencia siempre se ha debatido entre una postura de *self restraint* y de ambigüedad, falta de claridad e inconcreción jurídicas. Los procesos constantes de modernización y la disruptiva aparición de innovadoras técnicas médicas terminarían por dificultar las cartas del tablero más si cabe, provocando un acentuado *overruling*.

Por su parte, cabe advertir que el servicio militar obligatorio tampoco presentaba novedad alguna, al menos, en el nuevo esquema dogmático que había presentado la Constitución de 1978 (CE), pues ya existían numerosos precedentes, cercanos y dentro de nuestro constitucionalismo histórico —como en las Constituciones de 1812 (artículo 361), de 1837 (artículo 6), de 1845 (artículo 6), de 1856 (artículo 7), de 1869 (artículo 26), de 1873 (artículo 30), de 1876 (artículo 3) o de 1931 (artículo 37)— como lejanos (entre otros, en los artículos 4.3 y 12 A de la Ley Fundamental de Bonn, en el artículo 52 de la Constitución italiana, en los artículos 2 y 41.5 de la portuguesa, en el artículo 8.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966 o en el artículo 4.3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos de 1950).

Siguiendo un orden estrictamente cronológico, lo cierto es que la ambigua y limitada consagración que realizaría el originario artículo 30.2 de nuestra Norma Suprema desencadenaría un activismo doctrinal y jurisprudencial jamás antes visto, y no exento de contradicciones, inconcreciones y vaguedades. En primer lugar, porque el derecho a la objeción de conciencia sería exclusivamente consagrado para con el servicio militar; en segundo lugar, porque los parlamentarios del momento no observarían convenientemente una óptima legislación de desarrollo (primero, con la Ley 48/1984, de 26 de diciembre, reguladora de la objeción de conciencia y de la prestación social sustitutoria; y, después, con la Ley 22/1998, de 6 de julio, reguladora de la Objeción de Conciencia y de la Prestación Social Sustitutoria); y, en tercer lugar, porque las creencias éticas, morales, religiosas y filosóficas de la colectividad social se irían abriendo paso como expresión de la autonomía individual y dificultando el juego político. Todo ello dificultaría el escenario jurídico, aún más si cabe, con la promulgación de la Ley 17/1999, de 18 de mayo, que suprimiría el deber obligatorio al servicio militar contemplado en el

2. Palomino Lozano, R. 2007: «Nuevos supuestos y formas de objeción de conciencia en los Estados Unidos de Norteamérica». *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 2007, 15.

artículo 2 de la ya extinta Ley Orgánica 13/1991, de 20 de diciembre, del Servicio Militar, y con la aprobación de los Reales Decretos 247/2001, de 9 de marzo, y 342/2001, de 4 de abril.

Lo cierto es que, fruto de las tensiones político-jurídicas de la última década del siglo XX, la previsión constitucional del derecho a ejercer la objeción de conciencia, como apunta acertadamente GONZÁLEZ SAQUERO, se extendería *de facto* a otros deberes legales y respondería a una cuestión netamente circunstancial (entre otros, de intervenir en interrupciones voluntarias del embarazo como profesionales sanitarios³, de autorizar matrimonios entre personas del mismo sexo, aplicar la eutanasia⁴ o de dispensar medicamentos contraceptivos⁵). Precisamente, en esta última, en claro auge, la cuestión terminaría siendo resuelta, ya veremos si con mayor o menor profundidad y acierto, por el TEDH en la Decisión 49852/1999, de 7 de junio, caso *Pichon and Sajous c. France*.

La negación de dispensar productos farmacéuticos anticonceptivos⁶ sería objeto de análisis por el órgano internacional, tras ser sancionada, en primera instancia, por el *Tribunal de police* de Burdeos en Sentencia de 16 de noviembre de 1995; y, después, confirmada por la *Cour d'appel* de Burdeos en Resolución de 14 de enero de 1997, y, más tarde, por la *Cour de cassation* el 4 de diciembre de 1998. Siendo defendida la objeción de conciencia sobre la libertad de pensamiento, de creencias y de religión y, en concreto, dentro del ámbito protegido del artículo 9 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH) —«Las convicciones personales y las creencias religiosas»—, el asunto llegaría al TEDH despachándose desde la línea más restrictiva *ratione materiae*⁷ ya

3. Sobre este extremo, véanse GONZÁLEZ RUS, J. J. 2005: «El aborto. Lesiones al feto». En M. COBO DEL ROSAL (coord.): *Derecho Penal Español. Parte especial*. Madrid, y REY MARTÍNEZ, F. 2011: «¿Es el aborto un derecho en Europa? Comentario de la sentencia A, B y C v. Irlanda del Tribunal Europeo de derechos Humanos». *Estudios Constitucionales*, 2011, año 9, n. 2.

4. Véanse MARTÍN SÁNCHEZ, I. 2022: «Consideraciones sobre la Ley Orgánica 3/2021, de 24 de marzo, de regulación de la eutanasia». *Derecho y Religión*, 2022, XVII; y RUIZ MIGUEL, A. 2021: «Objeción de conciencia y eutanasia». En C. Tomás-Valiente Lanuza (ed.): *La eutanasia a debate. Primeras reflexiones sobre la ley orgánica de regulación de la eutanasia*. Madrid.

5. GONZÁLEZ SAQUERO, P. 2008: «¿Derecho a la objeción de conciencia del farmacéutico?: a propósito de la decisión sobre admisibilidad del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, as. Pichon y Sajous C. Francia, de 2 de octubre de 2001». *Foro. Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales*, 2008, 8: 245.

6. Más en SÁNCHEZ-CARO, J. 2010: «La píldora del día siguiente en el Derecho Comparado: España vs Argentina, Chile, México, Perú, Uruguay y Brasil». En I. Martín Sánchez (coord.): *Libertad de conciencia y Derecho sanitario en España y Latinoamérica*. Granada, 2010, 367 y ss.; y CEBRIÁ GARCÍA, M. 2011: «Objeción de conciencia del personal sanitario y reformas legislativas en España». *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, octubre 2011, 27: 28 y ss.

7. Entre otros, véanse NAVARRO-VALLS, R. 2000: «La objeción de conciencia». En *Bioética y justicia*. Madrid, 311; NAVARRO-VALLS, R. y MARTÍNEZ-TORRÓN, J. 2011: *Conflictos entre*

trazada en otros casos, como *Silva Monteiro Martins Ribeiro c. Portugal*, Decisión de 26 de octubre de 2004; *Kalaç c. Turquía*, de 1 de julio de 1997; *Cha'are Shalom Ve Tsedek c. Francia*, [GS] n.º 27417/95, 27 de junio de 2000; *Heudens c. Bélgica*, Decisión de 22 de mayo de 1995; *Autio c. Finlandia* y *Julin c. Finlandia*, Decisión de 6 de diciembre de 1991; o *Peters c. Países Bajos*, Decisión de 30 de noviembre de 1994.

El Tribunal concluiría *ultima ratio* la no consagración del derecho a comportarse en el ámbito público de la manera que dicten las convicciones personales o, lo que es lo mismo, «la protección de la esfera privada de la conciencia no alcanza a todo comportamiento público ni permite contravenir lo previsto por el derecho general»⁸. Pese a ello, el TEDH adoptaría una postura de perfil, *self restraint*, y recalcaría la existencia de un cierto margen de apreciación nacional (aunque en ciertos momentos pudiera parecer más un margen de *actuación* con juicio de oportunidad), bien para regular cuestiones puramente religiosas (entre otros, *asunto Cha'are Shalom Ve Tsedek vs. Francia*, Decisión núm. 27417/95; *asunto Leyla Şahin vs. Turquía*, Decisión núm. 44774/98; o *asunto Lucia Dahlab vs. Suiza*, Decisión núm. 42393/98), o bien «para determinar su modo de financiación»⁹ (*asunto Spampinato vs. Italia*, Decisión de 29 de marzo de 2007).

Esta doctrina permitiría, entonces, un *ligero* margen de maniobra a los Estados miembros del Consejo de Europa para interpretar, aplicar, ponderar o condicionar los derechos protegidos por el CEDH, en concreto el del artículo 9, aunque no de forma ilimitada y, en todo caso, bajo un exhaustivo test de proporcionalidad¹⁰ y equilibrio democrático; doctrina que, sin lugar a duda, tendría que ponerse en valor con respecto al canon interpretativo contemplado por el artículo 10.2 de nuestra Carta Magna.

2.2. Sobre la objeción de conciencia del personal sanitario durante la práctica de la interrupción voluntaria del embarazo

La aludida Sentencia 92/2024, en su F. J. 8.º, analiza el derecho a la objeción de conciencia en el contexto del aborto, confirmando la constitucionalidad del registro

conciencia y Ley. Las objeciones de conciencia. Madrid, 119; y ROMEO CASABONA, C. M. 2003: «Libertad de conciencia y actividad biomédica». En *Multiculturalismo y movimientos migratorios*. Valencia, 2003, 473.

8. ROCA FERNÁNDEZ, M. J. 2017: «Impacto de la jurisprudencia del TEDH y la Corte IDH sobre libertad religiosa». *Revista Española de Derecho Constitucional*, 2017, 110: 258.

9. *Ibidem*.

10. Más sobre el principio de proporcionalidad en LÓPEZ GUERRA, J. L. 2021: «El principio de proporcionalidad en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos». En G. D. Ruvalcaba García (coord.): *Tiempos de pandemia: diálogos sobre constitucionalismo, democracia y derechos fundamentales* 127-140; y FASSBENDER, B. 1998: «El principio de proporcionalidad en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos». *Cuadernos de Derecho Público*, 1998, 5: 51-74.

de objetores de conciencia. Este registro, que busca garantizar la transparencia y la organización sanitaria sin vulnerar la libertad ideológica ni el derecho a la intimidad de los profesionales, no resulta a los ojos del Tribunal inconstitucional, ya que no se encuentran «razones para considerar que la exclusión de los profesionales sanitarios objetores de conciencia de la composición de los comités clínicos implique una diferencia de trato no justificada».

El Tribunal establece que el registro es confidencial y solo accesible para la administración sanitaria para garantizar el derecho a la objeción sin obstaculizar el acceso al aborto. Se concluye que la medida es proporcional y no impone cargas indebidas a los profesionales, y es que «el recurso de inconstitucionalidad no es tanto la denuncia de una situación de discriminación —que ya se ha demostrado inexistente— sino más bien que el ejercicio de la objeción de conciencia obliga a los profesionales sanitarios objetores a manifestar sus convicciones ideológicas, morales y religiosas, lo cual no ocurre respecto de los profesionales sanitarios no objetores».

Por todo ello, la sentencia asegura que el derecho a la objeción de conciencia se respeta al no exigir justificación de motivos y permitir que los profesionales manifiesten su decisión de manera anticipada. Esto protege tanto su integridad moral como el acceso de las mujeres al aborto en condiciones de igualdad y no discriminación.

3. EL MARGEN DE LIBERTAD DE CONFIGURACIÓN DEL LEGISLADOR NACIONAL

3.1. Antecedentes inmediatos

Por su parte, el TC analiza en el F. J. 6.º la constitucionalidad de las medidas de apoyo y fomento de la participación de diversas entidades y organizaciones y de los regímenes de ayudas públicas, para lo cual alude directamente al margen de libertad de configuración del legislador. De entrada, la dispersión doctrinal es notable. Por un lado, BARBOSA DELGADO puntualiza que la doctrina del «margen nacional de apreciación se ha constituido en un criterio hermenéutico de los tribunales regionales de derechos humanos para la interpretación y aplicación de los mismos», más en concreto justificado «por la ausencia de un consenso entre los diferentes Estados parte dentro de los tratados, lo que hace que los tribunales regionales se encuentren impedidos para la posible construcción de una regla de interpretación unificada»¹¹; añadiendo LEÓN BAS-

11. BARBOSA DELGADO, F. R. 2013: «El margen nacional de apreciación en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos: entre el Estado de Derecho y la sociedad democrática». En E. FERRER MAC GREGOR y A. HERRERA GARCÍA (coords.): *Diálogo jurisprudencial en derechos humanos entre tribunales constitucionales y cortes internacionales: in memoriam Jorge Carpizo, generador incansable de diálogos*, 1089 y 1091, respectivamente.

TOS que «se concibe como una manifestación de respeto a la cultura y tradiciones de los Estados»¹²; y FUENTES CONTRERAS y CÁRDENAS CONTRERAS abordándolo desde una concepción de «abstinencia del Tribunal en el juzgamiento de los Estados»¹³.

En definitiva, la institución del *marge d'appréciation*, aunque —según GARCÍA ROCA— «no incluida de forma expresa entre los preceptos del Convenio Europeo ni tampoco [...] mencionada ni debatida en los trabajos preparatorios», se observa realmente como una garantía inherente a una protección internacional subsidiaria¹⁴, salomónica¹⁵ y no absoluta, sino que, para SÁNCHEZ-MOLINA, «cuenta con ciertas limitaciones que varían en función de una larga lista de factores o «ingredientes» (como han sido denominados por la doctrina)»¹⁶, como «pilar básico para la constitución de una sociedad democrática»¹⁷ y que, como recuerda PASCUAL VIVES¹⁸, fue invocado por primera vez en 1958 en el *asunto Grecia c. Reino Unido*, Decisión núm. 176/56.

Por su parte, en palabras de DE MIRANDA AVENA, no todo vale, sino que podrá ser aplicado cuando se dé: «a) un espacio de indefinición y abstracción; b) falta de consenso o ausencia de posición común entre los Estados parte [...] y, c) que no se aplique a las normas de carácter de *ius cogens*, es decir, que no se trate del núcleo duro de derechos fundamentales no susceptibles de derogación»¹⁹. Es más, para NARANJO DE LA CRUZ, «se confía al margen de apreciación estatal la decisión de perpetuar o no una tradición, si bien se recuerda que la referencia a una tradición no exime al Estado parte

12. LEÓN BASTOS, C. 2017: «El margen de apreciación nacional y sus límites en el Sistema Interamericano de derechos humanos». *Cuadernos Manuel Giménez Abad*, 2017, 14: 155.

13. FUENTES CONTRERAS, É. H. y CÁRDENAS CONTRERAS, L. E. 2021: «Deferencia a la soberanía nacional. Práctica y doctrina del margen de apreciación nacional en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos». *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, 2021, 1(xxi): 202.

14. GARCÍA ROCA, F. J. 2019: «Deferencia internacional, vaguedad del margen de apreciación nacional y procedimiento razonable de decisión». *Revista Integración Regional & Derechos Humanos*, 2019, 7(2): 121.

15. MARTÍN SÁNCHEZ, M. 2020: «El margen de apreciación en el derecho humano a la vida: Restricción de derechos y respuesta del Tribunal de Estrasburgo». *Estudios Constitucionales: Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, 2020, 18(2): 16.

16. SÁNCHEZ-MOLINA, P. 2014: «El margen de apreciación nacional en las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos relativas al derecho a elecciones libres». *Estudios de Deusto: Revista de Derecho Público*, 2014, 62(1): 377.

17. SÁNCHEZ-MOLINA, P. 2015: «Margen de apreciación nacional (en los sistemas de protección internacional de los derechos humanos)». *Eunomía: Revista en Cultura de la Legalidad*, 2015, 9: 228.

18. PASCUAL VIVES, F. J. 2013: «El margen de apreciación nacional en los tribunales regionales de derechos humanos: una aproximación consensualista». *Anuario Español de Derecho Internacional*, 2013, 29: 221.

19. DE MIRANDA AVENA, C. 2010: «Perspectivas sobre el velo islámico: especial referencia a la doctrina del margen de apreciación en la jurisprudencia internacional». *Anuario de Derechos Humanos*, 2010, 11, 57 y 58.

de su obligación de respetar los derechos y libertades previstos en el Convenio »²⁰, por tanto, debe reiterarse que ni cualquier actuación ni circunstancia valen.

En resumen, la noción de este amplio margen emerge como criterio interpretativo, más en concreto como un acto de deferencia y, por ende, de discrecionalidad, que poseen los Estados miembros para tomar decisiones en la aplicación de ciertas disposiciones del CEDH, teniendo en cuenta sus propias tradiciones, valores y circunstancias particulares. Este margen, asimismo, reconoce implícitamente la capacidad de los Estados para establecer enfoques distintos en la protección y la promoción de los derechos humanos, considerando diversos factores, como la naturaleza del derecho en cuestión, la importancia del interés público en juego o si la medida adoptada por el Estado es proporcionada y necesaria para alcanzar un objetivo legítimo (o, como puntualiza el artículo 10 CEDH, «legitimidad de sus fines, necesidad y proporcionalidad»). Se trata, así, de dilemas morales, «que afectan a un interés público relevante o a un asunto de política general o que suponen el ejercicio»²¹ de un derecho.

3.2. La teoría legalista de nuestro Tribunal

Lo cierto es que «como punto de partida, que, tras más de cuarenta años de régimen constitucional, el derecho a la objeción de conciencia dista mucho de ser pacífico»²², aunque, como puntualiza acertadamente FIGUERUELO BURRIEZA, tampoco ha prescindido de la debida protección²³. Sin pretender un estudio pormenorizado, resulta paradigmático que nuestro máximo intérprete haya emitido sendos y contradictorios pronunciamientos acerca de esta cuestión, y es que, de su calificación temprana como «derecho reconocido explícita e implícitamente en el ordenamiento constitucional español» (STC 15/1982, de 23 de abril) y del reconocimiento de su existencia y ejercicio «con independencia de que se haya dictado o no» (STC 53/1985, de 11 de abril, F. J. 14.º), argumentó su carácter general, esto es, como «derecho a ser eximido del cumplimiento de los deberes constitucionales o legales por resultar ese cumplimiento

20. NARANJO DE LA CRUZ, R. 2013: «Margen de apreciación estatal, libertad religiosa y crucifijos (o las consecuencias de un deficiente diálogo entre jurisdicciones)». *Revista de Derecho Político*, 2013, 86: 87.

21. SÁIZ ARNAIZ, A. 2018: «Tribunal Europeo de Derechos Humanos y procesos políticos nacionales: democracia convencional y margen de apreciación». *Teoría y Realidad Constitucional*, 2018, 42: 234.

22. BARRERO ORTEGA, A. 2023: «Una nota en relación con el estatus constitucional de la objeción de conciencia». En V. A. WONG MERAZ, M. CABANAS-VEIGA y C. Y. ALDRETE ACUÑA (coords.): *Las ciencias constitucionales y su relevancia en el siglo XXI: estudios en homenaje a Javier Ruipérez Alamillo*, 515.

23. FIGUERUELO BURRIEZA, A. 1985: «Garantías para la protección del derecho la objeción de conciencia: La derogación del artículo 45 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional». *Revista de Estudios Políticos*, 1985, 45: 221.

contrario a las propias convicciones» (STC 161/1987, de 27 de octubre, F. J. 3.º); la necesidad de un reconocimiento normativo (ATC 71/1993, de 3 de marzo); y la insuficiencia de la libertad de pensamiento para su ejercicio (STC 321/1994, de 28 de noviembre, F. J. 4.º) o religión (STC 151/2014, de 25 de septiembre).

Su último pronunciamiento, mediante STC 145/2015, de 25 de junio, tampoco iba a ser pacífico. Los problemas aludidos por CAPODIFERRO CUBERO de que «consolida una regla general para su aplicación a situaciones que, en la práctica, pueden diferir mucho»²⁴, su marcado sesgo ideológico²⁵, su tesis «a medio camino» o la postura contradictoria mantenida complicarían el escenario. Y ya no solo por desligarse del criterio adoptado por el TEDH en el caso *Pichon and Sajous c. France*, haciendo apología indirecta de la doctrina del margen de apreciación nacional, sino porque se introduce de lleno en la problemática de la dispersión normativa sobre el derecho a la objeción de conciencia.

3.3. El margen de apreciación nacional en las técnicas de apoyo y fomento

La Sentencia 92/2024 del Tribunal Constitucional reconoce el margen de apreciación nacional en el diseño de técnicas de apoyo y fomento en materia de salud reproductiva, permitiendo al legislador adaptar estas políticas al contexto social y cultural del país. El Tribunal valida la exclusión de ciertas entidades de estas medidas, argumentando que esta decisión forma parte de la discrecionalidad legislativa para garantizar la neutralidad del Estado y el acceso equitativo a servicios de salud.

Asimismo, la sentencia sostiene que las técnicas de apoyo deben equilibrar derechos fundamentales en conflicto, como la libertad ideológica y el derecho a la salud. El Tribunal considera que el legislador tiene flexibilidad para determinar el alcance de estas medidas siempre que respete el marco constitucional.

José SÁNCHEZ HERNÁNDEZ
Doctorando
Universidad de Salamanca
jose_jsh@usal.es

24. CAPODIFERRO CUBERO, D. 2017: «Problemas regulatorios y competenciales de la objeción de conciencia farmacéutica». *Indret: Revista para el Análisis del Derecho*, 2017, 4: 10.

25. NAVARRO-MICHEL, M. 2015: «¿Objeción de conciencia de los farmacéuticos? Comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional 145/2015, de 25 de junio». *Revista de Bioética y Derecho*, 2015, 35: 138.