

Tribunal Constitucional y objeción de conciencia en las relaciones laborales

OSCAR DÍAZ MUÑOZ *

SUMARIO

1. INTRODUCCIÓN
2. SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (EXP. N.º 0895-2001-AA/TC)
3. LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA EN LA CONSTITUCIÓN
4. FUNDAMENTOS Y FALLO
5. VALORACIÓN

1. INTRODUCCIÓN

La objeción de conciencia es la negativa del individuo, por razones de conciencia, al cumplimiento de una obligación que, en principio, le resulta jurídicamente exigible, sea que esta provenga de un mandato legal, una resolución judicial, un acto administrativo o un contrato. Con ella no se pretende la protección de la negativa a los mandatos legales por la satisfacción de un capricho o un interés egoísta sino de aquella fundada en razones axiológicas, de contenido religioso o ideológico.

En este trabajo nos ocuparemos de la objeción de conciencia en el ámbito laboral, a propósito de la sentencia del Tribunal Constitucional de 19 de agosto de 2002 (Exp. n.º 0895-

* Profesor de Derecho Constitucional en la Pontificia Universidad Católica del Perú.

2001-AA/TC). Esta objeción se presenta, generalmente, por la negativa a realizar actividades de trabajo en días declarados festivos por la religión del objetor. A diferencia de otras objeciones de conciencia, en las que el motivo desencadenante del conflicto tanto puede ser un motivo ideológico como estrictamente religioso, los supuestos de descanso sabático tienen su base en directas y casi exclusivas motivaciones religiosas. Han sido planteados, fundamentalmente, por miembros de la Iglesia Adventista del Séptimo Día y judíos ortodoxos, que adoptan el sábado como día de descanso en todos los órdenes. También se han dado casos de musulmanes objetores, en la medida que pueden producirse incompatibilidades laborales con la oración colectiva de los viernes por la tarde, o dificultades para observar el mes de ayuno (Ramadán), en que deben dejar de laborar una hora antes de la puesta del sol.¹

Pero no solo se ha planteado esta objeción dentro de una relación laboral, sino también en las oposiciones o concursos a puestos de trabajo convocados en días de festividad religiosa para el participante. Por ejemplo, en Estados Unidos, Minkus, un judío ortodoxo, solicitó el cambio de día para la realización de unas oposiciones fijadas en sábado por un organismo público (el *sanitary district* de la ciudad de Chicago). Ante la negativa del organismo a cambiar de día las oposiciones, presentó una demanda. La administración alegó que la ley del Estado ordena que todos los exámenes sean públicos y competitivos, lo que exige que todos los concursantes se encuentren en condiciones de igualdad solo posibles en los exámenes simultáneos. Frente a ello, la corte, en apelación, replica que, siguiendo este razonamiento, resultaría que los exámenes orales nunca serían conforme a ley, ya que no son simultáneos. Y concluye que el cambio de día solicitado por el objetor no constituye un gravamen excesivo para el Estado, pues este debería realizar las adaptaciones necesarias en sus concursos y oposiciones de modo que las personas con motivaciones religiosas razonables pudieran efectuar las pruebas en el día de la convocatoria sin problemas para su conciencia.²

¹ NAVARRO-VALLS, Rafael y Javier MARTÍNEZ-TORRÓN. *Las objeciones de conciencia en el Derecho español y comparado*. Madrid: McGraw Hill, 1997, p. 148.

² *Ibidem*, p. 154.

Como suele ocurrir con la objeción de conciencia, el desarrollo de esta en el ámbito laboral ha sido eminentemente jurisprudencial. Aquí un importante referente es la jurisprudencia norteamericana, por medio de los *sabbatarian cases*, como se denomina convencionalmente al conjunto de decisiones judiciales favorables a los objetores.

Al mismo tiempo, podemos encontrar en el Derecho positivo la protección de la libertad religiosa del trabajador. Así, el Convenio 106 de la Organización Internacional del Trabajo, al reconocer el derecho al descanso semanal —en el comercio y las oficinas— de, como mínimo, veinticuatro horas, prescribe que «las tradiciones y las costumbres de las minorías religiosas serán respetadas, siempre que sea posible» (artículo 6.4).

En la misma línea, también pueden mencionarse los acuerdos estatales de cooperación suscritos en Italia y España con las confesiones religiosas minoritarias, en los que se regula el derecho al descanso sabático, tanto en la relación laboral como en las fechas señaladas para pruebas o concursos. En Italia, están las *intese* (acuerdos) celebradas por el Estado con, respectivamente, la Unión Italiana de la Iglesia Cristiana Adventista del Séptimo Día y la Unión de la Comunidad israelita.³ En esta última, se afirma que la República italiana reconoce a los israelitas el derecho a cumplir el reposo sabático, que va desde media hora antes de la puesta del sol del viernes hasta una hora después del ocaso del sábado.⁴ Como consecuencia, los judíos que dependen de entidades públicas o privadas, o que ejercen una actividad autónoma o comercial, tienen derecho a que se les respete, previa petición, el descanso sabático como descanso laboral semanal. Este derecho será ejercitado —continúa la norma— en el marco de la flexibilidad de la organización del trabajo y dejando a salvo las imprescindibles exigencias de los servicios esenciales previstos en el ordenamiento jurídico. Las horas de trabajo correspondientes al sábado se recuperan el domingo u otros días de la semana, sin derecho a compensación extraordinaria.⁵ Además, se

³ La *intesa* con los adventistas fue aprobada por la Ley de 22 de noviembre de 1988 (n.º 516) y la *intesa* con los israelitas por Ley de 8 de marzo de 1989 (n.º 101).

⁴ Artículo 4 de la Ley de 8 de marzo de 1989, n.º 101.

⁵ «[...] Tale diritto è esercitato nel quadro della flessibilità dell'organizzazione del lavoro. In ogni altro caso le ore lavorative non prestate il sabato sono recuperate la domenica o in altri giorni lavorativi senza diritto ad alcun compenso straor-

prevé que, al fijar el calendario de las pruebas de oposiciones y concursos, las autoridades competentes tengan en cuenta las mencionadas exigencias del reposo sabático. La misma regla se aplica a otras festividades religiosas judías, enumeradas en el propio texto. El régimen establecido para los adventistas es sustancialmente el mismo.⁶

Por su parte, en los acuerdos entre el Estado español y, la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España (FEREDE), la Federación de Comunidades Israelitas de España (FCI) y la Comisión Islámica de España,⁷ respectivamente se han incluido disposiciones relativas al descanso preceptivo. Así, se prevé que el descanso laboral semanal (tanto para los fieles de la Unión de Iglesias Adventistas del Séptimo Día y de otras Iglesias evangélicas pertenecientes a la FEREDE, cuyo día de precepto es el sábado, así como para los fieles de las comunidades israelitas pertenecientes a la FCI) «podrá comprender, siempre que medie acuerdo entre las partes,⁸ la tarde del viernes y el día completo del sábado, en sustitución del que establece el artículo 37.1 del Estatuto de los Trabajadores como regla general».⁹ El mismo tratamiento se da a las festividades religiosas propias de las comunidades israelitas e islámicas.¹⁰

dinario. Restano comunque salve le imprescindibili esigenze dei servizi essenziali previsti dall'ordinamento giuridico».

⁶ Artículo 17 de la Ley de 22 de noviembre de 1988, n.º 516.

⁷ Estos acuerdos fueron aprobados, respectivamente, por las Leyes 24/1992, 25/1992 y 26/1992, todas ellas de 10 de noviembre de 1992.

⁸ La exigencia de este previo «acuerdo entre las partes» ha sido criticada, pues el respeto de la objeción de conciencia laboral parece dejarse en manos de la discrecionalidad del empleador, sin distinguirse, además, entre entidades públicas o privadas. Para Navarro-Valls y Martínez-Torrón, «sin duda hubiera sido deseable que tal decisión se hubiera desplazado del marco discrecional de las empresas al ámbito imperativo del *ius cogens*, exigiendo un esfuerzo de adecuación por parte del empresario a la pretensión objetora, cuyo límite razonable sería en todo caso el normal funcionamiento de los servicios mínimos establecidos» (NAVARRO-VALLS, *op. cit.*, p. 170).

⁹ Artículos 12.1 del acuerdo con la FEREDE y del acuerdo con la FCI. El artículo 37.1 del Estatuto de los Trabajadores dice: «Los trabajadores tendrán derecho a un descanso mínimo semanal [...] de día y medio ininterrumpido que, como regla general, comprenderá la tarde del sábado o, en su caso, la mañana de lunes y el día completo del domingo».

¹⁰ Los artículos 12.2 del acuerdo con la FCI y del acuerdo con la Comisión Islámica de España incluyen sendas series de festividades religiosas judías e islámicas con la indicación de que estas, a petición de los fieles de las respectivas comunidades,

Asimismo, los miembros de las comunidades islámicas pertenecientes a la Comisión Islámica de España que lo deseen «podrán solicitar la interrupción de su trabajo los viernes de cada semana [...], desde las trece treinta hasta las dieciséis treinta horas, así como la conclusión de la jornada laboral una hora antes de la puesta del sol, durante el mes de ayuno (Ramadán)». En ambos casos, será necesario el previo acuerdo entre las partes y las horas dejadas de trabajar deberán ser recuperadas sin compensación alguna.¹¹

En los tres acuerdos españoles de 1992 se aborda también el problema de los exámenes, oposiciones o pruebas selectivas convocadas para el ingreso a la Administración Pública, en su posible colisión con el derecho al preceptivo descanso religioso. La solución que adoptan los acuerdos es que cuando dichas pruebas hayan de celebrarse en el período de tiempo considerado como festivo por las referidas confesiones y previa solicitud de los interesados, *serán señaladas en una fecha alternativa, cuando no haya causa motivada que lo impida*.¹²

Según Navarro-Valls y Martínez-Torrón, la Administración viene obligada «a hacer un esfuerzo de acomodación que, en caso de pruebas individuales, debería traducirse en el cambio de día sólo para el candidato afectado; y, en caso de pruebas comunes, en el cambio de día para todos los concursantes, siempre, naturalmente, que todavía no se les haya comunicado la fecha».¹³ Así parece entenderlo también el Tribunal de Justicia de la Comunidades Europeas, en el caso *Vivien Prais c. Conseil des Communautés européennes*, de 27 de octubre de 1976.¹⁴

La ciudadana británica Vivien Prais, firmante en un concurso convocado por la secretaría del Consejo de las Comunidades europeas para

«podrán sustituir, siempre que medie acuerdo entre las partes, a las establecidas con carácter general por el Estatuto de los Trabajadores, en su artículo 37.2, con el mismo carácter de retribuidas y no recuperables».

¹¹ Artículo 12.1 del acuerdo con la Comisión Islámica de España.

¹² Artículos 12.4 del acuerdo con la FCI y del acuerdo con la Comisión Islámica de España; y artículo 12.3 del acuerdo con la FEREDÉ.

¹³ NAVARRO-VALLS, *op. cit.*, p. 171. Una discrepancia, de carácter práctico, con este planteamiento respecto a las pruebas comunes, puede encontrarse en FERNÁNDEZ-CORONADO, Ana. «Objeción de conciencia y descanso semanal». En: GUITARTE IZQUIERDO, Vidal y Javier ESCRIVÁ I VARS (eds.). *La objeción de conciencia. Actas del VI Congreso Internacional de Derecho Eclesiástico del Estado*. Madrid: Consejo General del Poder Judicial, 1993, p. 224.

¹⁴ *Affaire 130-75*. Puede consultarse en <<http://europa.eu.int/>>.

cubrir un puesto de jurista traductor de lengua inglesa, presentó, el 25 de abril de 1975, una carta en la que hacía saber al Consejo que, por ser de religión judía, no podía realizar el examen en la fecha fijada (el 16 de mayo de 1975), por coincidir con el primer día de la fiesta judía de *Chavouoth* (Pentecostés), en la que tiene prohibido viajar y escribir. En razón de ello, solicitó que se le conceda realizar las pruebas en día distinto. El Consejo denegó la petición, arguyendo que era esencial que todos los candidatos fueran examinados simultáneamente. Prais recurre la decisión ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, invocando el artículo 27.2 del Estatuto de funcionarios de las Comunidades (según el cual, los funcionarios son elegidos sin distinción de raza, creencias o sexo) y el artículo 9.2 (libertad de pensamiento, conciencia y religión) de la Convención Europea de Derechos Humanos de 4 de noviembre de 1950. El Tribunal rechazó la pretensión de Prais, acogiendo la argumentación del Consejo, y precisando que:

- 1) Si un candidato informa a la autoridad convocante que imperativos de orden religioso le impiden presentarse a las pruebas en ciertas fechas, la autoridad debe tenerlo en cuenta y evitar establecer los exámenes en esos días.
- 2) Si, por el contrario, el candidato no comunica a tiempo sus dificultades, la autoridad estará facultada a no cambiar de fecha, especialmente si ya ha sido comunicada a otros candidatos. A juicio del Tribunal, en este supuesto se encuentra la demandante.

A partir de estas consideraciones, cabría sostener que el Tribunal admite que el organismo convocante está obligado a tomar en consideración los días de reposo religioso del candidato que se lo comunique oportunamente, pudiendo trasladar la prueba común para todos los participantes a un día distinto.

Por último, hay que mencionar que esta objeción de conciencia se ha presentado no solo en relación al descanso sabático, sino también en razón de la actividad laboral. Aquí encontramos el caso *Thomas v. Review Board of the Indiana Employment Security Division*, resuelto por la Corte Suprema norteamericana en 1981.¹⁵ Thomas, un testigo de Jehová de convicciones pacifistas, fue trasladado, como consecuencia

¹⁵ 450 U.S. 707 (1981).

de la reorganización de su empresa, de la fabricación de láminas de acero a una sección directamente dedicada a la manufactura de torretas para tanques, por lo que rehusó ocupar ese puesto. El recurrente solicitó el subsidio de desempleo conforme a la Indiana Employment Security Act, pero le fue denegado por los tribunales del estado de Indiana, por considerar que su negativa a laborar se debía a motivos personales y no a una «justa causa» (*good cause*) como exigía la ley estatal. La Corte Suprema, por el contrario, dio la razón al objetor, afirmando que solo un interés estatal del más alto orden puede justificar una irrupción en la libertad religiosa, por lo que, conforme al precedente de *Sherbert v. Verner*,¹⁶ la negativa del estado de Indiana a otorgar el subsidio de desempleo violó el derecho a la libertad religiosa del recurrente, reconocido en la Primera Enmienda de la Constitución norteamericana.

Otro caso de protección en razón de las actividades a desarrollar por el trabajador y no por el descanso religioso, lo encontramos en la ley italiana de 12 de octubre de 1993 (n.º 413), «Normas sobre la objeción de conciencia a la experimentación animal». Conforme a esta ley, los médicos, investigadores y el personal sanitario, que hayan realizado objeción de conciencia, no están obligados a tomar parte directamente en las actividades específicamente dirigidas a la experimentación animal (artículo 2). Conforme al artículo 3, dicha objeción de conciencia ha de ser declarada al presentarse la solicitud de trabajo o de participación en un concurso. Todas las entidades, públicas o privadas, autorizadas para desarrollar experimentación animal, tienen la obligación de notificar a todos sus trabajadores de su derecho a ejercitar esta objeción de conciencia. La norma prohíbe expresamente la discriminación al objetor y precisa que los trabajadores objetores —de entes públicos o privados— tienen derecho a «ser destinados, en el ámbito de las dotaciones orgánicas existentes, a actividades distintas de las que prevén la ex-

¹⁶ *Sherbert v. Verner*, 374 U.S. 398 (1963). En este caso, la Corte Suprema resolvió que, en protección de la libertad religiosa, debía concederse el subsidio de desempleo a una trabajadora perteneciente a la Iglesia Adventista del Séptimo Día, que había sido despedida por negarse a trabajar en sábado. En el estado de Carolina del Sur se le había negado tal beneficio, al considerar que los motivos religiosos no constituían una «justa causa», exigida por la ley estatal, para rechazar un empleo.

perimentación animal, conservando la misma cualificación y el mismo tratamiento económico» (artículo 4).¹⁷

2. SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (EXP. N.º 0895-2001-AA/TC)

El 31 de enero de 2001, don Lucio Valentín Rosado Adanaque, perteneciente a la Iglesia Adventista del Séptimo Día, interpone demanda de amparo contra el Seguro Social de Salud-ESSALUD, Hospital Nacional Almanzor Aguinaga Asenjo, a fin de que no se le obligue a prestar servicios los días sábados, por vulnerar sus derechos constitucionales a la libertad de conciencia y a la libertad de religión, y a no ser discriminado por motivo de religión.

Afirma que presta servicios a la emplazada como médico desde el 4 de febrero de 1988 y que, durante los últimos cinco años, la demandada ha establecido los horarios de trabajo en forma mensual, con los días y las horas de labor que corresponden a cada profesional de la salud. Sostiene que desde el comienzo no se le incluyó en los días sábados, puesto que sus jefes inmediatos y la alta dirección del hospital conocían que uno de los preceptos de su iglesia es la observancia del día sábado como día dedicado al culto, pues es el «Día del Señor o Día de Reposo Cristiano». A pesar de esto, a partir de la expedición del horario de trabajo correspondiente a febrero de 2001 se le ha programado para laborar los días sábados, con lo cual se le estaría obligando a incumplir sus preceptos doctrinarios o a generar una serie de inasistencias injustificadas que podrían generar su despido.

ESSALUD plantea la excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa (vía previa), indicando que el demandante no ha formulado ningún reclamo ante la propia institución demandada antes de interponer el amparo, y alega que la distribución de los días sábados en-

¹⁷ Podría seguirse mencionando casos de objeción de conciencia en el ámbito laboral, como las que identifica Palomino en la jurisprudencia norteamericana: la objeción a la sindicación (y a la aportación de dinero a los sindicatos para sufragar la negociación colectiva que realizan), planteada por miembros de la Iglesia adventista del séptimo día, y la objeción de conciencia a las prácticas religiosas en la empresa (PALOMINO, Rafael. «Objeción de conciencia y relaciones laborales en el Derecho de los Estados Unidos». *Revista Española de Derecho del Trabajo*, n.º 50, 1991, pp. 901-930).

tre los médicos se justifica por necesidad institucional y no constituye discriminación alguna, pues responde a un trato equitativo en el horario laboral. Aduce que las prácticas religiosas no pueden obligar a las instituciones públicas a modificar, a favor de algún trabajador, la distribución de los turnos laborales.

En la vía judicial, se deniega el amparo por falta de agotamiento de la vía administrativa. Interpuesto el recurso extraordinario, el Tribunal Constitucional dirá, en primer lugar, que no es necesario el agotamiento de la vía previa, pues al haberse realizado la nueva programación en febrero de 2001, al momento de plantearse la demanda de amparo (enero de 2001) existía una amenaza de lesión de derechos constitucionales que eximía del agotamiento de la vía administrativa. Pero, es más, con la nueva programación (en vigor desde el mes siguiente de interpuesto el amparo) ya hay un acto concreto de vulneración de derechos fundamentales que, por haberse ejecutado inmediatamente, exonera igualmente de su impugnación en sede administrativa.¹⁸

3. LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA EN LA CONSTITUCIÓN

Ya que la objeción de conciencia no está expresamente reconocida en nuestra ley suprema, el Tribunal aborda el problema de su fundamento constitucional, para lo cual se pregunta, en primer término, si esta ausencia puede ser suplida planteando su cobertura por medio de la «cláusula de los derechos no enumerados» del artículo 3 de nuestra Constitución.¹⁹ A juicio del Tribunal, no será necesario acudir a esta cláusula, porque el derecho a la libertad de conciencia, reconocido en el artículo 2, inciso 3, de la Constitución, alberga, a su vez, el derecho a la objeción de conciencia:

[...] habiéndose considerado que en virtud de la libertad de conciencia, toda persona tiene derecho a formar su propia conciencia, no resulta descabellado afirmar que uno de los contenidos nuevos del dere-

¹⁸ Fundamento n.º 2.

¹⁹ Artículo 3: «La enumeración de los derechos establecidos en este capítulo no excluye los demás que la Constitución garantiza, ni otros de naturaleza análoga o que se fundan en la dignidad del hombre, o en los principios de soberanía del pueblo, del Estado democrático de derecho y de la forma republicana de gobierno».

cho a la libertad de conciencia esté constituido, a su vez, por el derecho a la objeción de conciencia, porque de qué serviría poder autodeterminarse en la formación de las ideas si no es posible luego obrar (o dejar de obrar) conforme a los designios de esa conciencia. No permitirle al individuo actuar conforme a los imperativos de su conciencia, implicaría que el derecho a la formación de esta careciera de toda vocación de trascendencia, pues sucumbiría en la paradoja perversa de permitir el desarrollo de convicciones para luego tener que traicionarlas o reprimirlas con la consecuente afectación en la psiquis del individuo y, por ende, en su dignidad de ser humano. De allí que el Tribunal Constitucional considere, sin necesidad de acudir a la cláusula 3º de la Constitución, que el derecho a la libertad de conciencia alberga, a su vez, el derecho a la objeción de conciencia.²⁰

Una vez aclarado el reconocimiento de la objeción de conciencia en nuestra norma fundamental, el Tribunal Constitucional señala las siguientes características del instituto:

– Su naturaleza excepcional:

[...] la objeción de conciencia tiene una naturaleza estrictamente excepcional, ya que en un Estado Social y Democrático de Derecho, que se constituye sobre el consenso expresado libremente, la permisión de una conducta que se separa del mandato general e igual para todos, no puede considerarse la regla, sino, antes bien, la excepción, pues, de lo contrario, se estaría ante el inminente e inaceptable riesgo de relativizar los mandatos jurídicos.²¹

Esa excepción de la que habla el Tribunal, por la evidente gravedad de eximir a un individuo de los mandatos legales, viene justificada por la protección de la libertad religiosa o las convicciones que, sin ser religiosas, poseen —según Martínez-Torrón— una intensidad axiológica equiparable o, si se prefiere, desempeñan en la vida de una persona una función semejante a la religión, en cuanto conjunto —más o menos coherente y profundo— de ideas sobre el mundo y sobre el hombre, de las cuales se derivan ciertas consecuencias éticas dirigidas a orientar con carácter prescriptivo el comportamiento del individuo.²²

²⁰ Fundamento n.º 6.

²¹ Fundamento n.º 7.

²² MARTÍNEZ-TORRÓN, Javier. «La protección internacional de la libertad religiosa».

– La objeción de conciencia debe ser declarada en cada caso concreto:

[...] la procedencia de la eximencia solicitada por el objetor debe ser declarada expresamente en cada caso y no podrá considerarse que la objeción de conciencia garantiza *ipso facto* al objetor el derecho de abstenerse del cumplimiento del deber. Y por ello, también, la comprobación de la alegada causa de exención debe ser fehaciente.²³

Vemos aquí que el Tribunal Constitucional se decanta por una objeción de conciencia que no requiere de una previa *interpositio legislatoris*, es decir, de una ley que la acepte expresamente en determinados supuestos. El Tribunal la entendería operativa en todos los casos —como una expresión del reconocimiento de la libertad de conciencia y de religión—, pero sujeta, en definitiva, a la declaración del juez en cada caso, a quien corresponderá, naturalmente, señalar sus límites por razones de orden público o protección de derechos de terceros. Es lo que se conoce como objeción *contra legem*, considerada la objeción de conciencia por antonomasia.

Compartimos la posición del Tribunal Constitucional, ya que la cuestión no es tanto admitir en la ley un teórico derecho a la objeción de conciencia, cuanto precisar sus límites, tarea que la jurisprudencia está en mejores condiciones de asumir, antes que la inevitable rigidez normativa, pues resolver en justicia los conflictos de objeción de conciencia supone, en última instancia, un proceso de equilibrio de intereses en cada caso (el *balancing process* de la jurisprudencia norteamericana), que determine cuándo debe prevalecer la opción asumida en conciencia y cuándo han de primar otros intereses sociales que resulten afectados en esa concreta situación. Tal vez por ello la objeción de conciencia sea poco susceptible de una regulación predominantemente le-

En: AA.VV. *Tratado de Derecho Eclesiástico*. Pamplona: EUNSA, 1994, p. 203. Como ha dicho el Tribunal Europeo de Derechos Humanos interpretando el término «convicciones» del artículo 9 (libertad de pensamiento, conciencia y religión) de la Convención Europea de 4 de noviembre de 1950: «la palabra “convicciones” [...] no es sinónima de “opinión” e “ideas” [...], sino que se aplica a la opinión que alcanza cierto nivel de obligatoriedad, seriedad, coherencia e importancia» (sentencia *Campbell et Cosans c. Royaume-Uni*, del 25 de febrero de 1982, n.º 36).

²³ Fundamento n.º 7.

gislativa, pues en tales escenarios son escasas las respuestas definitivas que pueden darse.

4. FUNDAMENTOS Y FALLO

El Tribunal constata que el recurrente pertenece a la Iglesia adventista desde el 6 de noviembre de 1993 (fecha posterior al ingreso a su centro de trabajo). Asimismo, llega a la conclusión de que el empleador conocía de esta pertenencia religiosa, pues en una sesión del Directorio del Hospital, de fecha 1 de diciembre de 2000, se planteó la interrogante respecto de las razones por las cuales el demandante no registra producción laboral los días sábados, respondiendo el propio director del establecimiento que «se tiene conocimiento que dicho profesional practica la religión adventista, cuyos integrantes toman descanso los días sábados». «Es claro entonces —dice el Tribunal— que la emplazada tenía pleno conocimiento de la confesión religiosa del recurrente, razón por la que *se puede presumir con razonable objetividad* que este fue el motivo por el que no se le programó en las jornadas laborales de los días sábados durante los años 1999 y 2000» (las cursivas son nuestras).²⁴

Si en un principio ESSALUD optó por respetar la libertad religiosa del demandante, no programándolo los sábados, un cambio solo cabría, en atención al derecho fundamental en juego, si se encuentra razonablemente justificado, y eso, a juicio del Tribunal, no ha quedado demostrado:

[...] no existen razones legítimas para que, con posterioridad, (el empleador) se decidiera cambiar de decisión. Este criterio no significa desconocer el «ius variandi» del empleador; pero, *en atención a su carácter de derecho fundamental, derivado del principio de dignidad humana*, para que se realizara tal cambio era preciso que se observara un mínimo de *razonabilidad* en los fundamentos del cambio [...]. La vaga referencia a las «razones de necesidad institucional» que la emplazada formula en su contestación de la demanda parecen ser, desde todo punto de vista, ambiguas e insuficientes (las cursivas son nuestras).²⁵

²⁴ Fundamento n.º 8.

²⁵ *Idem.*

El Tribunal advierte la particular importancia del derecho humano en juego, la libertad religiosa, derecho que refleja con especial nitidez la dignidad del hombre, fundamento de los derechos humanos. Por ello, en este caso, la protección de esta libertad justificará la exención del trabajador de los mandatos de su empleador que no se encuentren razonablemente justificados, razonabilidad que se exige muy especialmente, en atención al derecho fundamental comprometido.

El Tribunal Constitucional declara fundada la demanda de amparo y ordena al empleador «no incluir al recurrente en las jornadas laborales de los días sábados y permitirle tomar todas las medidas razonables que la ley autorice para compensar dichas inasistencias, de forma tal que no se vea afectada la productividad laboral del recurrente».

5. VALORACIÓN

A nuestro juicio, la regla en la objeción de conciencia laboral —como en otros casos de objeción de conciencia— ha de ser buscar una *adaptación razonable*, un esfuerzo de acomodación de los intereses en juego, en el que se busque conciliar la protección del derecho fundamental de libertad religiosa del trabajador con los legítimos intereses del empresario.

Como escribe Palomino —refiriéndose a la experiencia norteamericana, pero que bien puede aplicarse a otros ámbitos— la objeción de conciencia en el campo laboral obliga

[...] a los sujetos de la relación laboral (empresario, trabajador y, en su caso, sindicato) a buscar un arreglo o acuerdo denominado *reasonable accommodation*. Esta adaptación exige una conducta activa del empleado, una oferta del empresario y —en caso de que ésta no sea adecuada a juicio del trabajador— una contraoferta que no debe producir gravamen indebido en el desarrollo normal del trabajo y en las relaciones con los demás trabajadores. La negociación no tiene una solución previa e igual en todos los casos: depende de muy diversas circunstancias bajo las cuales los interlocutores acuden en busca de una dialogada y pacífica solución.²⁶

²⁶ PALOMINO, *op. cit.*, p. 929. Igualmente, para Escobar Roca ha de intentarse la aplicación del criterio norteamericano de la acomodación razonable, como mejor ponderación entre las creencias religiosas del trabajador y el buen funcionamiento de la empresa (ESCOBAR ROCA, Guillermo. *La objeción de conciencia en la Constitución española*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993, pp. 366-371).

Por su parte, Navarro-Valls y Martínez-Torrón precisarán que la razonabilidad hace que el margen de maniobra del empresario «para rechazar la pretensión del trabajador se encuentra reducido a los supuestos en que, de aceptarse la objeción, se derivaría un grave perjuicio para la empresa».²⁷

Uno de los elementos que apuntan a esa razonabilidad está en la constatación que hace el Tribunal Constitucional de que el empleador conocía la pertenencia religiosa del trabajador y había actuado en consecuencia, no programándolo los días sábados. Al respecto, conviene recordar, por su similitud con el caso que analizamos, lo resuelto por el Tribunal Supremo español, en sentencia de 20 de abril de 1988.²⁸ El caso trata de un trabajador convertido a la Iglesia Adventista del Séptimo Día, que laboraba en una empresa de alquiler de automóviles. Inicialmente había obtenido del director la autorización para cambiarse al turno del domingo, de la cual había hecho uso por algunos meses. Posteriormente, la autorización había sido revocada por un nuevo director, que lo había reenviado al turno de sábado. Después de algunas ausencias, fue despedido. El Tribunal Supremo argumentó que la autorización concedida al demandante por el director del puesto de trabajo para cambiar su actividad laboral de los sábados por los domingos, «*supone una novación del primitivo contrato por acuerdo de las partes, no precisa de autorización y con fundamento en causa justa —el credo religioso del trabajador—, por lo que la posterior supresión de dicha autorización por el Delegado de la Empresa en Canarias en el mes de mayo siguiente [...], ha de calificarse como acto unilateral del empresario, modificativo de las condiciones de trabajo, esto unido a las motivaciones religiosas, atenúa muy calificadamente las faltas del trabajador, excluyendo para ellas la sanción más grave del mundo laboral como es la de despido [...]*» (las cursivas son nuestras).²⁹

²⁷ NAVARRO-VALLS, *op. cit.*, p. 167.

²⁸ RJA (1988), n.º 2999.

²⁹ Fundamento de Derecho QUINTO. El Tribunal Constitucional español, por el contrario, ha sostenido una tesis negativa respecto a la objeción de conciencia laboral, en la sentencia 19/1985, de 13 de febrero, aunque en circunstancias distintas al caso del Tribunal Supremo que acabamos de reseñar. Se trata de una trabajadora que habiéndose adscrito a la Iglesia Adventista del Séptimo Día, solicitó a la empresa donde laboraba que se le eximiera de trabajar desde la puesta de sol del viernes a la del sábado. No obstante haber propuesto la trabajadora distintas fórmulas para conciliar sus convicciones con los intereses de la empresa (cambio de

Pensamos que el citado razonamiento es un criterio válido para resolver los supuestos en que, como en el caso Rosado Adanaque que aquí comentamos, en un primer momento el empleador brinda facilidades al trabajador para el cumplimiento del descanso preceptivo, pero luego pretende desconocerlas sin causa razonable que lo justifique. En tales casos, con la primera autorización se habrá producido, bilateralmente, un cambio de la originaria relación contractual, que no puede luego ser variada unilateralmente. Y este parece ser el criterio seguido por nuestro Tribunal Constitucional, cuando afirma que «si en un principio la emplazada optó por respetar los designios derivados de los dogmas religiosos profesados por el recurrente, no existen razones legítimas para que, con posterioridad, se decidiera cambiar de decisión».³⁰

Desde luego, para el Tribunal Constitucional sí es posible un cambio en aquellas condiciones que posibilitan al trabajador el cumplimiento del descanso sabático, pero tal variación debe guardar un mínimo de *razonabilidad*, que en este caso no se ha demostrado, pues «las razones de necesidad institucional, alegadas por la demandada, resultan, a juicio

turno o una ausencia con pérdida de salario con compensación en otras horas), estas no fueron aceptadas, por lo que abandonó su puesto y fue despedida. El Magistrado de Trabajo de Vigo declaró la nulidad del despido, por entenderlo discriminatorio, mientras que el Tribunal Central de Trabajo estimó procedente el despido. Finalmente, el Tribunal Constitucional denegó el amparo, pues aunque es evidente que el respeto de los derechos fundamentales es un componente esencial del orden público, en modo alguno «la invocación de estos derechos o libertades puede ser utilizada por una de las partes contratantes para imponer a la otra las modificaciones de la relación laboral que considera oportunas»; así, aunque pudiera estimarse razonable excepcionar a la trabajadora del régimen común de descanso semanal, esta excepción no puede ser impuesta al empresario.

Sin embargo, esta sentencia parece no tomar en cuenta que las facultades del empleador deben ejercerse, como venimos diciendo, con razonabilidad, en busca de conciliar sus intereses con las convicciones del trabajador. En este caso, no parece que la empresa hiciera el más mínimo esfuerzo por adaptarse a las exigencias de la conciencia de la trabajadora, pues sus ofertas de solución fueron rechazadas, sin, aparentemente, explicación alguna. Sobre esta sentencia del Tribunal Constitucional, puede consultarse: SAN MILLÁN NOVAU, Ingrid. «Contrato de trabajo y descanso religioso semanal». EN: MARTÍNEZ-TORRÓN, Javier (ed.). *La libertad religiosa y de conciencia ante la justicia constitucional. Actas del VIII Congreso Internacional de Derecho Eclesiástico del Estado*. Granada: Comares, 1998, pp. 825-837; FERNÁNDEZ-CORONADO, Ana. «La normativa del Estado sobre festividades religiosas». *La Ley*, n.º 2, 1985, pp. 996-1006.

³⁰ Fundamento n.º 8.

del Tribunal, ambiguas e insuficientes. A este propósito, no se ha demostrado, por ejemplo, que el demandante fuera el único facultativo del establecimiento de salud o que hubiera tan pocos médicos que la objeción de conciencia planteada pondría en riesgo el normal funcionamiento de un servicio público esencial como el sanitario. De haberse probado ello, no sería amparable la objeción de conciencia, pues la libertad religiosa del recurrente se encontraría aquí con los límites a esta señalados por el artículo 18.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el artículo 12.3 de la Convención Americana de Derechos Humanos y la Constitución, en concreto el límite de la protección de la salud pública.

Finalmente, la sentencia dispone tomar todas las medidas razonables que la ley autorice para compensar la inasistencia del trabajador los días sábados. La recuperación de horas de trabajo tendría que darse el domingo u otros días de la semana, sin retribución extraordinaria, tal como viene previsto, por ejemplo, en los acuerdos de cooperación españoles e italianos con confesiones minoritarias, que hemos citado en este trabajo. Esto resulta muy importante, pues así se resguarda el principio de igualdad respecto de los demás trabajadores y la productividad laboral.