

Interpretación de la Defensora del Pueblo del artículo 13.1 de la Ley Orgánica 9/2011, de 27 de julio, de derechos y deberes de los miembros de las Fuerzas Armadas, así como de la L.O. 11/2001, de 1 de agosto, que establece la aplicación del artículo anterior a la Guardia Civil, y la derogación del contenido del apartado 1 del artículo 8 de la LO. 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil, en cuanto a los **derechos de reunión y manifestación de Guardias Civiles y Militares.-**

Pequeño triunfo de la democracia y de los instrumentos constitucionales que la garantizan frente al abuso de poder de los dos grandes partidos políticos en el poder.-



Artículo de Opinión.-

Como ya manifestábamos en anterior artículo de opinión al analizar la entrada en vigor de la L.O. 9/2011 de 27 de julio de Derechos y deberes de los miembros de las FAS, del poder de decisión y la facultad de actuar del bipartidismo político que nos gobierna, intentando monopolizar cualquier cauce de expresión y representación, e impidiendo que fuerzas sociales diferentes a ellos tengan la posibilidad de ser oídas y manifestar sus opiniones, se dio cumplida muestra con la publicación de esa Ley y la inmediata publicación de la Ley 11/2001, de 1 de agosto (BOE. 184, de 2 de agosto de 2011), con la CLANDESTINIDAD correspondiente del mes de agosto, y CONSENSUADA POR PSOE Y PP, que supone la aplicación de lo establecido en el art. 13.1 de la Ley 9/2011 a la Guardia Civil, y la derogación del contenido del apartado 1 del artículo 8 de la LO. 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil, que

relacionado con lo expuesto, **EL DERECHO DE REUNIÓN Y MANIFESTACION** afirmaba que "los Guardias Civiles no



podrán organizar manifestaciones o reuniones de carácter político o sindical", lo que les permitía, a "sensu contrario" organizar manifestaciones con carácter REIVINDICATIVO LABORAL, como así se venían realizando incluso antes de que se

promulgara la LO 11/2007 de 22 de octubre (que no fue más que la legalización del fenómeno del asociacionismo en la Guardia Civil y de las manifestaciones anteriormente realizadas en la "clandestinidad", o más bien, "rayando" la legalidad).

Efectivamente, el art. 8.1 de la Ley Orgánica 11/2007 para la Guardia Civil disponía que "los Guardias Civiles no podrán organizar manifestaciones o reuniones de carácter político o sindical", y con la aplicación del art. 13.1 de la Ley Orgánica 9/2011, la redacción del posible derecho de reunión o manifestación para Militares y Guardias Civiles, quedaba legalmente definida como:

"1. El militar podrá ejercer el derecho de reunión, de acuerdo con lo previsto en la Ley Orgánica 9/1983, de 15 de julio, reguladora del Derecho de Reunión pero no podrá organizar ni participar activamente en reuniones o manifestaciones de carácter político o sindical.

Vistiendo el uniforme o haciendo uso de su condición militar, no podrá organizar, participar ni asistir en lugares de tránsito público a manifestaciones o a reuniones de carácter político, sindical o reivindicativo.



Este último párrafo podía ser interpretado de muchas maneras, pero la más peligrosa para la democracia, la más peligrosa para el derecho de reunión y manifestación "recuperado" hacía unos años era entender que, haciendo uso de la

condición de militar (o de Guardia Civil) no se podía acudir a manifestaciones DE CARÁCTER REIVINDICATIVO (lo del uniforme ya estaba asumido previamente).

En definitiva, las citadas Leyes 9/2011, art. 13.1 y 11/2011, de 1 de agosto, aplicando ese artículo a la Guardia Civil y “anulando” lo establecido anteriormente en el art. 8.1 de la LO 11/2007, expresaban con claridad que la REALIDAD de la regulación normativa actual propiciada por PP y PSOE, lejos de pretender otorgar derechos y reconocer aquellos que han



sido históricamente con razón, pero sin sentido en la actualidad, coartados a militares y Guardias Civiles suponía una “VUELTA DE TUERCA” hacia atrás, regulando “a peor” situaciones anteriores que en la práctica, o jurisprudencialmente, suponían logros sociales para estos colectivos, con lo que, sumándole la presumible subida al poder próxima del PP en el clásico bipartidismo y alternancia de poder en que nos encontramos (motivado por una ley electoral que impide la existencia de más partidos minoritarios alternativos), difícilmente llegaremos a la **DEMOCRACIA REAL Y EFECTIVA YA** que proclaman algunos colectivos sociales, y que no interesa a unos muchos “afincados” en las instancias de poder económico y social.

Pues bien, ahora debemos llamar la atención sobre una **ALEGRÍA DEMOCRÁTICA**, y es la contestación que recientemente ha emitido la Defensora del Pueblo en Funciones el pasado 25-10-2011 a distintas peticiones de personas, grupos y asociaciones representativas de estos colectivos que, como este despacho, han mostrado su preocupación por este “paso atrás” de la democracia con la aprobación de dichas leyes que **RESTRINGIAN CLARAMENTE** el derecho de reunión y manifestación de militares y Guardias Civiles, impidiéndoles su ejercicio con ánimo **REIVINDICATIVO** de sus derechos laborales y sociales.

Si bien la Defensora del Pueblo rechaza la posibilidad de interponer un recurso de inconstitucionalidad de estas leyes,

razonando la naturaleza militar de la Guardia Civil, finalmente realiza una interpretación del art. 13.1 de la Ley 9/2011 que es la que interesa en este artículo, y que pasamos a transcribir textualmente por el profundo estudio que, sobre el ejercicio de estos derechos, contiene, y la importancia del análisis de su interpretación para atenernos a los límites que postula para evitar problemas de cualquier índole:

*“**CUARTO.** Finalmente, coinciden todos los comparecientes al indicar que vulnera la Constitución el artículo 13.1 de la Ley Orgánica 9/2011, de 27 de julio, de derechos y deberes de las Fuerzas Armadas y, con él, el artículo 1 de la Ley Orgánica 11/2011, de 1 de agosto, por cuanto vacían de contenido el derecho de reunión, garantizado constitucionalmente.*

***El derecho de reunión** está recogido en la norma suprema en los siguientes términos:*

Artículo 21.-

- 1.- Se reconoce el derecho de reunión pacífica y sin armas. El ejercicio de este derecho no necesitará autorización previa.*
- 2. En los casos de reuniones en lugares de tránsito público y manifestaciones se dará comunicación previa a la autoridad, que sólo podrá prohibirlas cuando existan razones fundadas de alteración del orden público con peligro para personas o bienes”.*

Por su parte, la ley orgánica que se examina, dispone en el controvertido artículo 13.1, que el militar podrá ejercer el derecho de reunión, de acuerdo con lo previsto en la Ley Orgánica reguladora del derecho de reunión, pero no podrá participar activamente en reuniones o manifestaciones de carácter político o sindical.

Añade el artículo 13 citado, un segundo párrafo para indicar que el militar no podrá organizar, participar ni asistir en lugares de tránsito público a manifestaciones o a reuniones de carácter político, sindical o reivindicativo vistiendo el uniforme o haciendo uso de su condición militar.

Las normas anteriores delimitan las condiciones del derecho de reunión aplicables a este colectivo, y limitan su ejercicio, de conformidad con lo que ya establecía el artículo 4 .4 de la Ley Orgánica 9/1983, de 15 de julio, reguladora del derecho de reunión.

En este orden de cosas, el Tribunal Constitucional ha manifestado que no existen derechos ilimitados. Todo derecho tiene sus límites que,

en ocasiones, establece la propia Constitución por sí misma mientras que, en otros supuestos, dimanar de la necesidad de proteger otros bienes o derechos constitucionalmente garantizados.

Debe, pues, plantearse si resulta posible excluir a un colectivo o limitarle el ejercicio de un derecho, aun cuando no esté incluido en el texto del precepto constitucional. Para ello, debemos acudir a las normas que pueden completar este aspecto como son los convenios internacionales suscritos por España.

El Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950, dispone en su artículo 11 que toda persona tiene derecho a la libertad de reunión pacífica, y que el ejercicio de este derecho "no podrá ser objeto de otras restricciones que aquellas que, previstas por la ley, constituyen medidas necesarias) en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral o la protección de los derechos y libertades ajenos. El presente artículo no prohíbe que se impongan restricciones legítimas al ejercicio de estos derechos para los miembros de Fuerzas Armadas, de la Policía, o de la Administración del Estado".

El Pacto internacional de derechos civiles y políticos adoptado por la Asamblea General de Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966, tras establecer en el apartado 1 de su artículo 22 que toda persona puede asociarse libremente, restringe este derecho a los miembros de las Fuerzas Armadas y Policía en el apartado 2 del mismo artículo.

En este aspecto el Tribunal Constitucional se ha pronunciado sobre las limitaciones del ejercicio de los derechos fundamentales basadas en la relación de sujeción especial de ciertos grupos de ciudadanos, indicando que son admisibles cuando resulten estrictamente indispensables para el cumplimiento de la función que impone aquella situación de sujeción especial.



Dentro del marco constitucional se permite que determinados servidores del Estado, debido a razones tales como la relevancia de sus funciones o su obligación a llevar armas (jueces, fiscales, militares, policías) tengan restringidos sus derechos, tanto políticos como disciplinarios. Las razones que justifican estas limitaciones se basan en las relaciones de especial sujeción de estos servidores del Estado,

originadas por la voluntariedad del ingreso en determinados cuerpos y, en el caso que nos ocupa, con la necesidad de mantener principios de neutralidad política, disciplina y jerarquía.

Así, no cabe duda de que el militar o el guardia civil que ingresa en el ejército o en el cuerpo lo hace como ejercicio de su libre voluntad y conoce de antemano que va a estar sujeto a ciertas restricciones de sus derechos.



Ahora bien, los límites impuestos por el alto tribunal a la restricción de los derechos fundamentales de estos colectivos son que el legislador lo haga mediante una norma con rango suficiente y de manera proporcionada, es decir, que la medida sea necesaria, razonablemente justificada y objetiva.

Así, manifiesta el Tribunal Constitucional:

" A tal efecto, no cabe cuestionar que la disciplina es un valor imprescindible en toda organización jerarquizada que en el caso de las Fuerzas Armadas, se convierte en un ineludible principio configurador, sin cuya garantía y protección se dificulta el cumplimiento de los cometidos que constitucional y legalmente tienen asignados por el art. 8.1 CE. Por ello, si bien la particular relación de sujeción especial en que se encuentran los militares no puede ser aducida como fundamento para justificar toda limitación al ejercicio de sus derechos fundamentales, no cabe considerar contrarias a dichos derechos, aquellas disposiciones legales limitativas de su ejercicio que resulten estrictamente indispensables para el cumplimiento de su misión (SSTC 21/1981, de 15 de junio, F.15, y 31/2000, de 3 de febrero, F. 4), entre las que, indudablemente, han de situarse todas las que sean absolutamente imprescindibles para salvaguardar ese valor esencial en toda institución militar que es la disciplina". (STC 115/2001, FJ 8).

*Y en relación con el **derecho de asociación**:*

" ... El legislador orgánico puede establecer, entre otros extremos, aquellos límites del derecho aquí considerado que en atención a otros derechos y libertades constitucionalmente reconocidos y respetando siempre el contenido esencial se refieren al derecho de asociación de determinados grupos de

personas'. Y al respecto cabe apreciar, desde una perspectiva sistemática, los datos relevantes. De un lado, que tras prohibir previamente su pertenencia a partidos y sindicatos 'mientras se hallen en activo, el art. 127.1 CE defiere a la ley el 'sistema y modalidades' de la asociación de los jueces y magistrados así como de los fiscales; de suerte que 'esa autorización constitucional especial para constituir asociaciones es el único cauce que tiene la carrera fiscal para defender sus intereses profesionales'. Mientras que, de otro lado, respecto de quienes son miembros de las Fuerzas Armadas, no existe una expresa previsión constitucional sobre las modalidades de su derecho de asociación ni sobre los límites de este derecho, sin perjuicio de que éstos puedan, en su caso, ser establecidos en los términos expresados por la mencionada STC 173/ 1998. Por otra parte, el art. 28.1 CE también defiere a la Ley la posibilidad de limitar o exceptuar el ejercicio del derecho de sindicación 'a las Fuerzas o Institutos armados', habiendo optado el legislador por exceptuarlos de dicho ejercicio en el art. 1. 3 de la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical.

Ahora bien, la facultad del legislador de restringir el ejercicio del derecho de asociación en atención a otros bienes con relevancia constitucional está sometida, a su vez, a ciertos límites constitucionales, a los cuales hemos hecho referencia reiteradamente en nuestras decisiones y, entre las más recientes, en la STC 292/2000 de 20 de noviembre. Uno de estos límites es de carácter formal, pues la directa aplicación de un Derecho fundamental sólo puede establecerse en una Ley Orgánica (STC 101/1991, de 13 de marzo). Otros, en cambio, son de carácter material. Así, en primer lugar, la limitación ha de ser cierta y previsible, pues en otro caso la Ley perdería su función de garantía propio derecho fundamental que restringe y sometería el ejercicio del derecho a la voluntad de quien ha de aplicar la Ley; es ésta una exigencia que tiene asiento no solo en nuestra jurisprudencia anterior sobre otros derechos fundamentales (así, con toda claridad, en la STC 292/2000, F 15 y 16) en relación con el derecho a la autodeterminación informativa) sino también en la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre los límites legales al ejercicio del derecho de asociación (Art. II CEDH) como expresa la STEDH de 20 de mayo de 1999, asunto Rekvenyi contra Hungría., § 60. En segundo lugar) la limitación legal ha de ser a la vez proporcionada y respetuosa con el contenido esencial del derecho fundamental, según resulta de la doctrina consolidada de este Tribunal que se expone con afán. sistemático en la ya mencionada STC 292/2000, F. 11, doctrina ésta sin duda aplicable a la restricción por Ley del derecho de asociación (STC 219/2011, FJ 7).

Y respecto a la **libertad de expresión**:

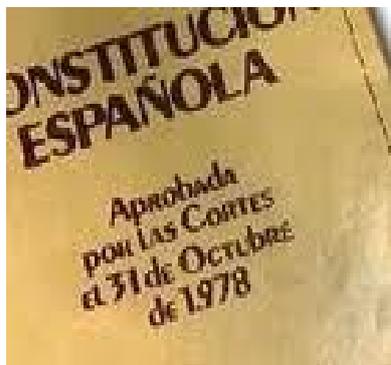
Pues bien, esta tarea de ponderación ha de comenzar con el examen de nuestra propia jurisprudencia sobre la materia, especialmente en lo concerniente al derecho fundamental a la libertad de expresión que, a pesar de su posición preferente, no está exento de límites que condicionan su ejercicio en aras a preservar otros derechos y bienes constitucionales. En principio, estos límites son comunes a todos los ciudadanos, aunque existen miembros de determinados colectivos que, en virtud de la función que desempeñan al servicio de un objetivo constitucionalmente relevante, quedan sometidos a limitaciones específicas y, jurídicamente, más estrictas. Este es el singular caso de los miembros de las Fuerzas Armadas 'en atención a las peculiaridades de éstas y las misiones que se le atribuyen', de lo que se deriva, entre otras peculiaridades 'su indispensable y específico carácter de organización profundamente jerarquizada, disciplinada y "unida", por lo que el legislador puede legítimamente imponer límites específicos al ejercicio de la libertad de expresión de los miembros de las Fuerzas Armadas, siempre y cuando esos límites de la institución militar, que garantizan no sólo la necesaria disciplina y sujeción jerárquica, sino también el principio de unidad interna, que excluye manifestaciones de opinión que pueden introducir formas indeseables de debate partidista dentro de las Fuerzas Armadas las cuales necesitan imperiosamente, para el logro de los altos fines que el art 8.1 CE les asigna, una especial e idónea configuración' (STC 371/1993, de 13 de diciembre, F. 4; STC 270/1994, de 17 de octubre, F. 4).

De este modo, en el ámbito castrense, la protección del deber de respeto a la superioridad y la correlativa limitación del derecho a la libertad de expresión encuentra especial justificación en exigencias vinculadas a la organización y configuración de las Fuerzas Armadas, y, por ello mismo, han de considerarse constitucionalmente legítimas aquellas restricciones del derecho que sean proporcionadas y obedezcan a motivos necesarios de aseguramiento de la disciplina y de la unidad de acción imprescindibles para el logro de los objetivos que constitucionalmente se le han encomendado". (STC 102/2001, FJ 3)

Por lo que respecta al derecho de reunión, el Tribunal Constitucional viene señalando ya desde su sentencia 85/1988 que **no existe una definición constitucional** del derecho de reunión, definición que tampoco se encuentra en los artículos 21 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos de Nueva York, de 19 de diciembre de 1966, ni en el 11 del Convenio Europeo para la Protección de los

Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales de Roma, de 4 de noviembre de 1950, pero esta carencia viene suplida en el artículo 1 de la Ley Orgánica 9/ 1.983, de 15 de julio, reguladora del Derecho de Reunión, en cuyo apartado 2 prevé que "A los efectos de la presente Ley, **se entiende por reunión la concentración concertada y temporal de más de 20 personas, con finalidad determinada**".

Partiendo de la citada norma, la sentencia del Tribunal Constitucional 38/2009, recuerda la doctrina consolidada de dicho tribunal sobre el contenido y límites el derecho de reunión (art. 21 CE), siendo desarrollada por la STC 170/.2008, de 15 de diciembre, en cuyo fundamento jurídico tercero se indica que "**Según tenemos reiterado, el derecho de reunión 'es una manifestación colectiva de la**



libertad de expresión ejercitada a través de una asociación transitoria, siendo concebido por la doctrina científica como un derecho individual en cuanto a sus titulares y colectivo en su ejercicio, que opera a modo de técnica instrumental puesta al servicio del intercambio o exposición de ideas, la defensa de intereses o la publicidad de problemas o reivindicaciones, constituyendo por lo

tanto un cauce del principio democrático participativo, cuyos elementos configuradores son, según opinión dominante, el subjetivo - una agrupación de personas-, el temporal -su duración transitoria-, el finalístico - licitud de la finalidad- y el real u objetivo -lugar de celebración-" (STC 85/1988, f.J. 2; doctrina reiterada en las SSTC 66/1995, F.J. 3; 196/2002, FJ. 4; 301/2006, FJ. 2}.

Igualmente se ha subrayado el relieve fundamental que este derecho -cauce del principio democrático participativo - posee, tanto en su dimensión subjetiva como en la objetiva, en un Estado social y democrático de Derecho como el proclamado en la Constitución". (STC 301/2006, FJ. 2; en el mismo sentido STC 236/2007, FJ. 6). De hecho para muchos grupos sociales "este derecho" es, en la práctica., uno de los pocos medios de los que disponen para poder expresar públicamente sus ideas y reivindicaciones" (por todas, STC 301/ 2006, FJ. 2). En este sentido, nuestros tribunales y doctrina, reproduciendo jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, han venido manifestando que "la protección de las opiniones y de la libertad de expresarlas constituye uno de los objetivos de la libertad de reunión" (STEDH caso Stankov, de 2 de octubre de 2001 (TEDH 2001, 562), § 85), o también que "la libertad de expresión constituye uno de los medios principales que permite asegurar el disfrute efectivo del derecho a la libertad de reunión y de asociación" (STEDH caso Rekvényi, de 20 de mayo de 1999, § 58)" (STC 195/2003, de 27 de octubre, FJ. 3)".

En consecuencia, si existe esta relación instrumental entre el derecho de reunión y el derecho a la libertad de expresión y estos últimos están expresamente reconocidos a los guardias civiles en los artículos séptimo y octavo de la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil, y a los miembros de las Fuerzas Armadas en los artículos 12 y 13 de la Ley Orgánica 9/2011, reguladora de sus derechos y deberes, esta Institución no puede sino reiterar que todos ellos son titulares de ambos derechos fundamentales.

Ahora bien, dichos derechos y, en concreto, el derecho de reunión contemplado en las normas que los interesados cuestionan no hace otra cosa que recordar los límites impuestos a los guardias civiles a los que se refiere la Ley Orgánica 11/2007, y a los miembros de las Fuerzas Armadas en la Ley Orgánica 9/2011, limitaciones que han sido confirmadas por la doctrina de nuestro Tribunal Constitucional.

En este sentido, la sentencia 38/2009 del Tribunal Constitucional señala que ". Por lo que se refiere a la limitación del derecho de reunión, este Tribunal Constitucional ha recordado que dicho derecho "no es un derecho absoluto o ilimitado, sino que, al igual que los demás derechos fundamentales, tiene límites (SSTC 211982, de 29 de enero, FJ. S; 36/1982, de 16 de junio; 59/1990, de 29 de marzo, FJ. S y 7; 66/1995, de 8 de mayo, FJ. 3 y ATC 103/1982, de 3 de marzo, FJ. 1), entre los que se encuentra tanto el específicamente previsto en el propio art. 21.2 CE -alteración del orden público con peligro para personas y bienes-, como aquellos otros que vienen impuestos por la necesidad de evitar que un ejercicio extralimitado de ese derecho pueda entrar en colisión con otros valores constitucionales" (FJ. 2), lo que también se deduce del art. 10.1 CE (STC 195/2003, de 27 de octubre, FJ. 4). El propio Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH), en su art. 11.2 prevé la posibilidad de adoptar las medidas restrictivas que "previstas en la Ley", sean necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y libertades ajenos" e, interpretando este precepto, "el Tribunal Europeo de Derechos Humanos consideró proporcionada la orden gubernativa de evacuación de una iglesia ante una reunión pacífica y en si misma no directamente perturbadora del orden público y del derecho de culto, en la que, sin embargo, el estado de salud de los congregados se había degradado y las circunstancias sanitarias eran muy deficientes (STEDH caso Cisse, de 9 de abril de 2002 (JUR 2002, 132779) , § S1 (STC 195/2003, de 27 de octubre, FJ. 4) . .De ahí que, "en los casos en los que existan 'razones fundadas' que lleven a pensar que los límites antes señalados no van a ser respetados, la autoridad competente puede exigir que la

concentración se lleve a cabo de forma respetuosa con dichos límites constitucionales, o incluso, si no existe modo alguno de asegurar que el ejercicio de este derecho los respete, puede prohibirlo. Ahora bien, para que los poderes públicos puedan incidir en el derecho de reunión constitucionalmente garantizado, ya sea restringiéndolo, modificando las circunstancias de su ejercicio, o prohibiéndolo incluso, es preciso, tal y como acaba de señalarse, que existan razones fundadas, lo que implica una exigencia de motivación de la resolución correspondiente, (STC 36/1982, de 16 de junio) en la que se aporten las razones que han llevado a la Autoridad gubernativa a concluir que el ejercicio del derecho fundamental de reunión , tal y como se hubo proyectado por su promotor o sus promotores, producirá una alteración orden público proscrita en el art. 21.2 CE, o bien la desproporcionada perturbación de otros bienes o derechos protegidos por nuestra Constitución" (STC 195/2003, de 27 de octubre;. FJ. 4). Además, no basta con que existan dudas sobre si el derecho de reunión pudiera producir efectos negativos, debiendo presidir toda actuación limitativa del mismo el principio o criterio de favorecimiento del derecho de reunión (favor libertatis: SSTC 66/ 1995, de 8 de abril. FJ. 3; 42/2000, de 14 de febrero, FJ. 2; 195/2003, de 27 de octubre, FJ. 7; 90/2006, de 27 de marzo, RJ 2, 163/2006, de 22 de mayo, FJ. 2; 301/2006, de 23 de octubre, FJ. 2) . Así también lo ha entendido el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que ha defendido una interpretación estricta de los límites al derecho de reunión fijados en el art.. 11.2 CEDH, de manera que solamente razones convincentes e imperativas pueden justificar las restricciones a esa libertad (STEDH caso Sidiropoulos, de 10 de julio de 1998 (TEDH 1998, 82), § 40)" (STC 236/2007, de 7 de noviembre, FJ. 6) ".

Por su parte y en el mismo sentido, el Tribunal Supremo en sentencia de 25 enero 2011 con relación a la participación del militar en actos de naturaleza política y sindical y con el derecho de reunión ha expresado que, (...) Como ha señalado esta misma Sala en su Sentencia de 3 de Marzo de 2010 el derecho fundamental a la libertad de expresión que proclama el artículo 20 de nuestra Constitución, al constituir una condición previa y necesaria para el ejercicio de otros derechos inherentes al funcionamiento de un Estado de Derecho, se constituye en uno de los pilares esenciales de una sociedad democrática cumpliendo una función institucional de garantía para la formación de una opinión pública libre. Pero, como sucede con el conjunto de los derechos fundamentales, este derecho constitucional no es absoluto y el propio Tribunal Europeo de Derechos Humanos, al interpretar el artículo 10 del Convenio, y en particular su apartado 2º, establece que la libertad de expresión puede ser sometida a ciertas restricciones que constituyan medidas necesarias en una sociedad democrática para la seguridad nacional, la integridad territorial o la seguridad pública, por lo que es evidente que tanto en su condición de miembros de un Instituto Armado en sus funciones militares, como de

miembros de los cuerpos de seguridad en todo caso, la Ley puede establecer determinadas limitaciones a la libertad de expresión de los guardias civiles, (o los militares), que salvaguarden el contenido esencial de dicho derecho fundamental.

Esta Sala viene reiteradamente declarando (Sentencia de 28 de octubre de 2008) de acuerdo con la línea marcada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y por nuestro Tribunal Constitucional, que en el ámbito militar el derecho a la libertad de expresión que se recoge en el artículo 20.1º a) de la Constitución no solo se encuentra afectado por las limitaciones generales aplicables a todos los ciudadanos, que se derivan de lo dispuesto en el párrafo 4º de dicho artículo 20, sino también por las limitaciones "específicas propias previstas para la función castrense contenidas en las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas, en el Código Penal Militar y en la legislación reguladora de su régimen disciplinario, en la medida en que resultan necesarias para preservar los valores y principios esenciales de la organización militar, es decir, la disciplina, la subordinación jerárquica, la unidad y la cohesión interna.. .. Lo venimos diciendo así sobre todo para mantener la disciplina consustancial a las Fuerzas Armadas y a los Institutos armados de naturaleza militar, y asimismo para proteger al deber de neutralidad política de los militares (SS. 23 de marzo de 2005 y 27 de julio de 2006, pero siempre que no reduzcan a los miembros de las Fuerzas Armadas al puro y simple silencio, como dijimos en sentencia de 19 de abril de 1993).

Por todo lo expuesto, y a juicio de la Institución que ahora represento, el legislador, en ejercicio de los espacios abiertos a su libertad de configuración normativa de los derechos fundamentales (STC 127/ 1994) ha elegido la opción, contenida en las leyes orgánicas que se han examinado, que ha considerado necesaria para preservar los valores y principios esenciales de la organización militar, para mantener la disciplina consustancial a las Fuerzas Armadas y a los institutos armados de naturaleza militar, la subordinación jerárquica, la unidad y la cohesión interna y para proteger, fundamentalmente, la neutralidad política de los integrantes del colectivo en el ejercicio de sus funciones.

No obstante, el Defensor del Pueblo considera que el artículo 13.1 de la Ley Orgánica 9/2011, de 27 de julio, de derechos y deberes de los miembros de las Fuerzas Armadas, también aplicable a la Guardia Civil, como se ha indicado, debe interpretarse de la manera más favorable en el ejercicio de los derechos

fundamentales de reunión y manifestación pues, de no ser así, la preservación de ciertos valores militares, sin duda encomiables, se habría conseguido al elevado precio de una negación radical de los derechos fundamentales de reunión y manifestación. Tal conclusión sería contraria a la jurisprudencia citada, al principio de proporcionalidad en el sacrificio de los derechos fundamentales y, sostenemos, al texto de la reforma del que no debe deducirse tal cosa.

Así, el precepto se refiere en primer lugar a las reuniones celebradas en locales o lugares en los que no se produce "tránsito público". Estas reuniones pueden organizarse por el personal militar y participarse activamente en ellas, dentro de los cuarteles (con autorización previa en el marco de lo dispuesto en el artículo 13.2) o en otros locales o lugares, siempre y cuando tales reuniones no tengan carácter político o sindical. Ello permite un amplio elenco temático, incluido el reivindicativo de intereses profesionales y económicos; así ha sucedido de hecho con motivo de la celebración el 22 de octubre de 2011 del I Congreso de Militares en una instalación universitaria de Madrid.

En segundo lugar, el precepto se refiere al régimen de los "lugares de tránsito público" en cuanto al ejercicio de los derechos de reunión y manifestación. En ellos, no puede el personal militar organizar, participar ni asistir a manifestaciones o reuniones de carácter político, sindical o reivindicativo. Si el precepto hubiera quedado redactado en esos términos, sin la matización a que ahora nos referiremos, se habría producido una severa restricción en los derechos fundamentales, para nosotros inaceptable. Sin embargo, como es bien sabido, el impedimento se produce "vistiendo el uniforme o haciendo uso de su condición militar". **Sensu contrario, debe interpretarse que sin uniforme y no haciendo uso de la condición militar caben reuniones y manifestaciones en lugares de tránsito público de tipo reivindicativo. Las de tipo político y sindical quedan excluidas** en coherencia con el deber de neutralidad política y sindical a que se refiere el artículo 7, y con la configuración constitucional y legal de las Fuerzas Armadas y, por su naturaleza militar, de la Guardia Civil.

Podría argumentarse de contrario que es imposible no hacer uso de la condición militar siendo militar, pero ello sería una interpretación esencialista de tal condición, propia de épocas pasadas, que no puede compartirse desde una Institución garante de los derechos fundamentales. Se es o no se es funcionario civil o militar, pero se hace o no se hace uso de tal condición según el momento y las circunstancias. Dicho de manera gráfica, no se "hace uso" de la condición militar las 24 horas de los 365 días del año, como si de un sacerdocio se tratase. Una cosa es el "ser" y otra el "hacer"; y resulta meridianamente claro que el precepto se ubica en el territorio del hacer ("haciendo uso de su condición militar"). Así entendida la reforma -que podría haber utilizado términos taxativos que excluyesen esta interpretación, pero no lo ha hecho- debe quedar margen para el ejercicio -todo lo amplio que permite la literalidad del precepto- de los derechos de reunión y manifestación por el personal militar, con un especial protagonismo de las asociaciones constituidas en este ámbito."

En definitiva, y para resumir, después de lo manifestado por el Defensor del Pueblo, tenemos dos situaciones **PERFECTAMENTE PERMITIDAS EN LA NORMA** según la interpretación de la misma **AVALADA** por el **DEFENSOR DEL PUEBLO**:

- Reuniones autorizadas, incluso vistiendo el uniforme, dentro de los cuarteles, con un amplio elenco de posibilidades, incluyendo su ánimo reivindicativo y laboral.

- Reuniones de **MILITARES** en lugares de tránsito público en las que **SIN VESTIR EL UNIFORME** y **SIN HACER USO DE LA CONDICIÓN DE MILITAR**, se pueden reunir militares con ánimo reivindicativo (no político ni sindical), donde existe especial posibilidad de la reunión de asociaciones profesionales, creadas precisamente por la norma para estos fines.

Puesto que, como siempre ha defendido este despacho, las manifestaciones, el derecho de representación asociativo del colectivo de militares, y el derecho de reivindicación de sus derechos y participación en la producción de sus normas **NO TENÍA JUSTIFICACIÓN ALGUNA** que estuviera vedado a los mismos en el actual Estado social y democrático de Derecho,

máxime cuando los miembros de las FAS se han ganado sobradamente con su sacrificio salir de conceptos de antaño de que fueran “peligrosas” sus reuniones, demostrando durante muchísimos años su lealtad constitucional y su ausencia de vinculación política. Ya iba siendo hora de que se dejara a este colectivo expresar sus opiniones en cuanto a sus propios derechos laborales y sociales, y, como ha quedado dicho, según la jurisprudencia constitucional el DERECHO DE REUNIÓN Y MANIFESTACION es un DERECHO FUNDAMENTAL que es consustancial a nuestro estado democrático de derecho, pues es el cauce de EXPRESIÓN de la problemática, inquietudes y necesidades de este colectivo.

Veremos en el futuro si no se siguen produciendo “intentos” velados de coartar este derecho por unos poderes públicos más preocupados de que no se les moleste que de razonar debidamente cambios normativos con aquellos colectivos a los que les afectan.

Francisco Hernández.- Abogado.