

JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO SOBRE CUESTIONES DE DERECHO ECLESIAÍSTICO (2006)

Agustin Motilla
Universidad Carlos III
Madrid

SUMARIO: 1. Derecho de asilo.- 2. Terrorismo islámico.- 3. Derecho a no declarar sobre las creencias ideológicas o religiosas.- 4. Profesores de religión.- 5. Conciertos educativos.- 6. Patrimonio eclesiástico.-

Aceptando gustosamente el ofrecimiento del Director del *Anuario*, continuo con la tarea de seleccionar y resumir las sentencias del Tribunal Supremo (en adelante TS) en materia relativa o referente a las cuestiones religiosas que, por este orden, abordarían sucesivamente los profesores Pérez Alhama, Iglesias Altuna –en un prolongado esfuerzo de casi veinte años – y, en el anterior volumen, nº XXII correspondiente al 2006 y cubriendo el vacío de los años 2003 a 2005, Ciáuriz Labiano.

El primer problema que se le plantea a la persona encargada de realizar la crónica de las resoluciones judiciales emanadas durante un determinado período de tiempo es el de seleccionar las que puedan tener un interés más inmediato para los lectores. Aunque todo criterio es necesariamente subjetivo en tanto que muestra las preferencias e intereses de la persona que lo escoge, quiero justificar en esta introducción el hecho de no dar noticia sobre las numerosas resoluciones de la Sala de lo Social del TS respecto al reconocimiento y cuantía de pensiones de jubilación a favor de clérigos o religiosos secularizados o exclaustrados antes de la norma que los incluía en los diferentes regímenes de la Seguridad Social, por cuanto sus razonamientos jurídicos no aportan elementos nuevos al ingente número de decisiones anteriores; antes bien, se limitan a confirmar *ad casum* la doctrina sentada en sentencias anteriores. [Si el lector estuviera interesado puede consultar, entre otras, las Sentencias del TS del 18 de septiembre, 26 de septiembre, 23 de octubre, 13 de noviembre, 24 de noviembre y 28 de noviembre]. Creo también conveniente, a fin de no cansar al lector con resoluciones que podríamos denominar casuísticas por cuanto sólo varían de una a otra los supuestos de hecho y no los fundamentos legales, reseñar dos sentencias en materia de derecho de asilo, una de concesión y otra de denegación del asilo, como botón de muestra de otras que discurren por los mismos senderos jurídicos.

En todo caso y a la vista de las resoluciones que se han estudiado, se podría concluir que el año 2006 ha sido un período de tiempo poco relevante, incluso anodi-

no, en la jurisprudencia de nuestro TS en materias directa o indirectamente relacionadas con el fenómeno religioso, por cuanto, y especialmente en los temas contenciosos señeros del Derecho Eclesiástico –enseñanza, matrimonio, inscripción en el Registro, libertad religiosa de individuos o de grupos...– no se ha emanado sentencia alguna que dé un giro a la doctrina legal o se adentre en nuevos problemas. No por ello carecen las resoluciones analizadas de argumentaciones o consideraciones que matizan o aclaran cuestiones secundarias; valor significativo, puesto que más que en grandes construcciones la labor del jurista, del buen jurista, se centra en la tarea de matizar conceptos, pulir doctrinas anteriores, y la del juez en aplicar los muchas veces amplios conceptos de la ley a las circunstancias concretas, teniendo en cuenta la doctrina afirmada por resoluciones anteriores aunque adaptadas a la realidad social y a la justicia del caso planteado en la controversia.

Clasificaremos las sentencias por las materias directa o indirectamente relacionadas con el fenómeno religioso, siguiendo el criterio tradicional en esta sección del *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*.

1. DERECHO DE ASILO.

En la Sentencia del 6 de octubre de 2006 (Sala de lo Contencioso-Administrativo) se analiza la resolución de la Audiencia Nacional por la que se inadmite a trámite la petición de asilo de un nigeriano, estimando que no existen indicios de persecución política, ideológica o religiosa que justifiquen el asilo en España. La relación fáctica muestra todo lo contrario. El solicitante, hijo de un pastor protestante fundador de la denominada “Iglesia Apostólica Cristiana” que recibió amenazas de algunos miembros de la comunidad islámica, mayoritaria en la zona donde ejercía su misión, se preparaba en un seminario para ordenarse pastor. Por esta razón sufrió ataques por parte de sus convecinos musulmanes: le queman la casa que servía, a la vez, de local donde ejercía de peluquera su esposa, golpean a ésta y raptan a un hijo de ambos sin que volvieran a saber de él. Ante la situación de riesgo para la integridad, o incluso la vida, de él y de su familia, decide huir a Líbano. Después de que su mujer se restableciera de sus heridas, viajan a España con un pasaporte ilegal. El Tribunal, con buen criterio y ante las evidencias del caso, juzga que sí existen indicios suficientes para afirmar que se dio una persecución por motivos religiosos –la condición del solicitante, seminarista e hijo de un clérigo fueron los motivos de las represalias sufridas– por parte de miembros de otra religión y ante una cierta pasividad de las fuerzas gubernamentales, lo cual justifica de por sí la admisión a trámite de la demanda de asilo.

En sentido contrario, la Sentencia de 19 de mayo de 2006 (Sala de lo Contencioso-Administrativo) examina el caso de una persona de nacionalidad cubana que demanda el asilo porque, según dice, sufrió persecución por profesar la religión

* Las bases de datos consultadas son, principalmente, Aranzadi Westlaw España y Tirant on Line, a las que se ha accedido a través de las correspondientes páginas de *internet*.

católica, lo que motivó que decidiera abandonar el país. La Audiencia Nacional confirma la inadmisión a trámite de la solicitud de asilo alegando que no se acredita hecho concreto alguno de persecución. El TS desestima el recurso razonando, igual que la Audiencia, que del mero hecho de ser católico practicante en Cuba, sin demostrar actos o situaciones que reflejen la persecución por motivos religiosos, no se puede inducir la existencia de una discriminación religiosa. En conclusión, y según el Supremo, del relato fáctico del autor no se deducen indicios de persecución religiosa a tenor de los cuales admitir a trámite la petición de asilo.

2. TERRORISMO ISLÁMICO.

En los días en que se escribe esta crónica están siendo juzgados en la Audiencia Nacional los inculcados por los actos terroristas del 11 de marzo de 2004 en Madrid, fecha en la que el terrorismo islámico asesinó a cerca de dos centenares de personas. Algunos piensan que el fanatismo y la irracionalidad de actos de terrorismo tan siniestros no merecen la calificación de religiosos, pero es un hecho que para las organizaciones internacionales que preparan y perpetran tales actos, y para los individuos que los ejecutan, los fines religiosos –por muy equivocados, sectarios o contrarios al verdadero sentido de la fe que sean– son los que justifican y fundamentan sus acciones.

Esto es puesto de relieve en la Sentencia de 31 de mayo de 2006 (Sala de lo Penal). El supuesto que enjuicia se refiere a unos hechos delictivos anteriores al 11 de marzo de 2004, respecto a un grupo islámico que la Policía relacionó con actividades de ayuda y colaboración con organizaciones terroristas internacionales como Al Qaeda. En concreto, los acusados utilizan la mezquita de Tetuán en Madrid, la más antigua de la capital, para reclutar adeptos a fin de entrenarles en la lucha armada y la preparación de explosivos en campos de Bosnia y Afganistán. Paralelamente, dan cobertura económica, laboral y sanitaria a individuos pertenecientes a redes internacionales de terrorismo islámico. La motivación religiosa en los delitos en los que incurrían los acusados es evidente a juicio del Tribunal. Según la Sentencia, era el fin de aquellos imponer sus creencias religiosas radicales, el Estado islámico y el imperio de la *Sharia* en su interpretación más extrema, a la sociedad, utilizando medios coercitivos y creando el terror colectivo. La calificación de delito de terrorismo de los actos perpetrados se justifica al concurrir los dos elementos esenciales de éste: la finalidad de subvertir el orden constitucional y el constituir una banda o grupo armado.

3. DERECHO A NO DECLARAR SOBRE LAS CREENCIAS IDEOLÓGICAS O RELIGIOSAS.

La Sentencia de 6 de febrero de 2006 (Sala de lo Contencioso-Administrativo) analiza el supuesto de la impugnación que realiza un candidato que resulta rechazado después de realizar las pruebas para acceder al Cuerpo de Mozos de Escuadra de la *Generalitat* de Cataluña. Entre otros motivos, la impugnación se basa en la improcedencia de un *test* psicotécnico que debían rellenar los aspirantes y en el que, según se

alega, estos debían responder sobre cuestiones atinentes a sus creencias religiosas o ideológicas. El tribunal de instancia estimó la impugnación por considerar que tales preguntas son contrarias a los artículos, ambos de la Constitución Española, 16,2, que garantiza que nadie será obligado a declarar sobre su ideología, religión o creencia, y 18,1, el cual tutela la intimidad personal. El TS confirma el juicio de la Sentencia recurrida en casación: los cuestionarios psicotécnicos versan sobre aspectos de las creencias ideológicas y religiosas, afectando a la intimidad y al derecho a no declarar sobre aquellas. La violación de estos derechos constitucionales no se encuentra, además, justificada. Falta la proporcionalidad en la realización de esas preguntas, puesto que no se vinculan al fin perseguido de determinar, al menos en sus claves fundamentales, la psicología de los aspirantes a un puesto de trabajo en la policía autonómica.

En todo caso, hubiera sido esclarecedor que ya en la relación de hechos o en la fundamentación jurídica de la Sentencia, se precisaran las preguntas de los cuestionarios que violan los mencionados derechos fundamentales, a fin de conocer a qué tipo de cuestiones se refiere la resolución. Sí queda patente, en esta Sentencia y en otras anteriores, que su inclusión en *test* de necesaria realización para acceder a oficios ofertados por las Administraciones públicas o por entidades privadas, representa para el solicitante una obligación que afecta a sus derechos a la intimidad y a la libertad religiosa o de creencias, y que sólo puede justificarse cuando se presten servicios en las llamadas empresas de tendencias o cuando el cargo tenga que ver con la transmisión o difusión de determinados valores ideológicos o religiosos.

4. PROFESORES DE RELIGIÓN.

Es bien conocida la doctrina consolidada de nuestro TS en el sentido de calificar la relación profesional de los profesores de Religión Católica en los colegios públicos que no pertenezcan al cuerpo de funcionarios docentes como una relación contractual de naturaleza laboral que les vincula con la Administración educativa, la cual actúa en la posición de empresario. Dicha calificación ha sido asumida en diferentes normas, la última de ellas la Ley Orgánica de Educación. La Sentencia del TS de 16 de febrero de 2006 (Sala de lo Contencioso-Administrativo) reafirma la doctrina mencionada, esta vez revocando una Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja. En la Sentencia referida se afirmaba la relación de funcionario interino que ostentan los profesores de Religión Católica para no discriminarles, según se justificaba, respecto al resto de sus compañeros que ostentan el mismo status, ya que tienen iguales derechos y obligaciones que aquellos. El TS rechaza este argumento. No hay violación de la igualdad cuando la diferenciación es justa y razonable y, además, y como sucede respecto a los profesores de Religión Católica, está claramente establecida en nuestro ordenamiento jurídico en disposiciones de rango legal. En primer lugar el artículo 52 de la Ley de Funcionarios Civiles exige taxativamente que las plazas de funcionarios sean creadas por una norma expresa. Además, y refiriéndose específicamente al supuesto de los profesores de Religión Católica, la disposición adicional 2ª de la Ley

Orgánica General del Sistema Educativo, modificada por el artículo 93 de la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, afirma sin lugar a dudas la naturaleza de relación laboral y no funcionarial de aquellos, confirmando, así, y como hemos dicho, la doctrina jurisprudencial. El principio de igualdad, concluye el Supremo, actúa dentro de la legalidad, y ésta se inclina nítidamente por la regulación *sui generis* de la situación profesional de los docentes de Religión Católica.

La especialidad de la condición de profesor de Religión Católica no actúa, sin embargo, en otros aspectos de su actividad, como, por ejemplo, en la acreditación de la experiencia docente a efectos del acceso al Cuerpo de Profesores de Enseñanza Pública. En el caso planteado en la Sentencia de 25 de septiembre de 2006 (Sala de lo Contencioso-Administrativo) se analiza la impugnación realizada contra la valoración y puntuación que obtiene el currículum de una candidata a las pruebas de acceso al Cuerpo de Profesores de Enseñanza Secundaria por, entre otras razones, computársele como experiencia docente tres cursos en que impartió Religión Católica en un centro público. Según se argumenta en los motivos de impugnación, la impartición de la asignatura de Religión Católica no reúne los requisitos de las bases del concurso, al tratarse de una asignatura especial y no curricular. El TS rechaza este motivo: no es arbitrario ni contrario a las bases del concurso que se le reconozca dicha experiencia docente, ya que la asignatura de Religión Católica, según el Real Decreto 2438/94, se imparte en condiciones equiparables a las demás asignaturas fundamentales, y sus profesores son asimilados a los profesores interinos de los Cuerpos de Profesores de Enseñanza. Nada que objetar al fundamento de la Sentencia; sí respecto a las fuentes normativas citadas. El Tribunal debiera haber citado el Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales estipulado con la Santa Sede, con rango de tratado internacional en nuestro ordenamiento, en cuyos artículos 2 y 3 se dispone la equiparación con las demás disciplinas fundamentales y la igualdad de derechos y obligaciones de los profesores como miembros del Claustro de Profesores, trayendo causa de dichos preceptos el Real Decreto mencionado.

5. CONCIERTOS EDUCATIVOS.

A mi modo de ver, la resolución del TS con más trascendencia de las estudiadas, por su objeto y contenido doctrinal, es la de 26 de junio de 2006 (Sala de lo Contencioso-Administrativo). En ella se resuelve un recurso de casación que interpone el sindicato Unión General de Trabajadores (rama de la Federación de Trabajadores de la Enseñanza de Asturias) contra el concierto educativo de tres colegios pertenecientes a la entidad Fomento de Centros de Enseñanza S.A., vinculada a la Prelatura personal del Opus Dei. La Audiencia Nacional rechazó el recurso y el Supremo confirma íntegramente la Sentencia del tribunal *a quo*. Los motivos del recurso de casación y los razonamientos jurídicos por los que se rechazan son los que a continuación se relatan.

En primer lugar se alega la violación del artículo 14 de la Constitución Española por cuanto los colegios son sólo de niños o de niñas, lo cual supone, para el Sindicato

recurrente, una discriminación por razón de sexo. Según el TS, la enseñanza separada en los centros privados no es en sí discriminatoria, y cita en apoyo de esta afirmación el artículo 2, a, de la Convención relativa a la lucha contra las discriminaciones en la esfera de la enseñanza, de 14 de diciembre de 1960, en el que se puntualiza que no serán constitutivos de discriminación los sistemas de enseñanza separada, siempre que se ofrezcan condiciones similares a niños y niñas en el acceso a la enseñanza, dispongan de un personal cualificado y locales y programas equivalentes. Descartada la discriminación, la Sentencia considera la separación como una opción legítima que enriquece la libertad de decisión de los padres; la única condición es que a éstos también se les permita elegir, en el entorno gratuito de la enseñanza, otros centros mixtos. “Que la enseñanza obligatoria que se imparte en los centros públicos sea mixta no significa que deba serlo también en todos los centros educativos. Especialmente, cuando la Constitución reconoce a los padres el derecho de elegir la educación que desean para sus hijos, garantiza la libertad de creación de centros docentes y a partir de las previsiones de sus artículos 16 y 27, la LODE ampara el derecho de los titulares de los centros privados a definir su carácter” (F. J. 8º). Ahora bien, ¿es lícita la financiación pública de estos centros vía conciertos educativos? En las fechas que se firmaron, las normas sobre conciertos y, en concreto, el Real Decreto 366/96, de 14 de marzo, por el que regula el régimen de elección de centros educativos, no incluía el sexo entre las causas de no discriminación de los alumnos. Si bien es cierto que la vigente Ley Orgánica de Educación, en su artículo 84,3, sí incluye el sexo entre los motivos por los que no se podrá discriminar a los alumnos en la admisión a los centros públicos y concertados; ahora bien, este criterio no puede aplicarse retroactivamente al caso enjuiciado.

En segundo lugar se invoca la violación del artículo 16 de la Constitución Española, en cuanto que los colegios, vinculados al Opus Dei, impiden la admisión a los alumnos que no comparten las creencias de esta organización religiosa. El Supremo, corroborando el juicio del tribunal de instancia, considera que no existe constancia alguna de haber impedido el acceso a los centros por motivos ideológicos.

Por último, los recurrentes alegaron la violación del artículo 27 de la Constitución Española por cuanto la enseñanza no es gratuita y se procede al cobro de las actividades complementarias. El Tribunal, citando un informe de la Inspección Técnica de la Administración Educativa, rechaza este argumento por cuanto, según se dice en el informe, las actividades complementarias son gratuitas y las extraescolares opcionales.

En conclusión, y según la Sentencia, no existe causa alguna de nulidad de los conciertos, considerándose ajustado a Derecho los mismos una vez atendidas las necesidades preferenciales y existiendo consignación presupuestaria suficiente.

Otras dos Sentencias del TS tratan cuestiones puntuales de los conciertos educativos, esta vez establecidos con colegios pertenecientes a dos congregaciones religiosas. En la primera, de 19 de enero de 2006 (Sala de lo Contencioso-Administrativo), el Tribunal considera que la reducción de seis a dos unidades concertadas en la ESO en un colegio de la Congregación Salesiana vulnera el Reglamento de normas básicas

sobre conciertos educativos, que reconoce el derecho a renovar el concierto si el centro sigue cumpliendo las condiciones y durante los cuatro años en que dura aquel, afectando, además, al derecho de los alumnos a permanecer en el colegio –en el caso a lo largo de la ESO– en condiciones similares a las que disfrutaron en los cursos anteriores. Por lo que la Administración educativa, cuya actuación en la materia es reglada, debe seguir financiando en las mismas condiciones la ESO siempre que existan disponibilidades presupuestarias. Por el contrario, en la Sentencia de 13 de marzo de 2006 (Sala de lo Contencioso-Administrativo) se considera ajustada a Derecho la modificación parcial del concierto educativo de un colegio propiedad de la Congregación de Ursulinas de Jesús, que reduce a tres las unidades del concierto en Educación Primaria de las cuatro de que disfrutaba en el concierto originario, por la disminución de alumnos verificada. La reducción está justificada legalmente y no supone una vulneración del artículo 14 de la Constitución Española, por cuanto la ratio profesor-alumno, que determina los módulos de referencia, son iguales para todo centro público o concertado.

6. PATRIMONIO ECLESIAÍSTICO.

La Sentencia del TS de 16 de noviembre de 2006 (Sala de lo Civil) analiza la solitud de nulidad de la inscripción en el Registro de la Propiedad de una ermita a favor del Arzobispado de Valencia, situada en un monte propiedad del Ayuntamiento de Alcira. La inscripción impugnada se realizó en 1996 por el procedimiento del artículo 206 de la Ley Hipotecaria, que da la posibilidad de inscribir bienes a la Iglesia Católica cuando carezca de título inscrito de dominio presentando la certificación del ordinario del lugar donde radican los bienes. En tal certificación se acreditaba la posesión inmemorial del bien inmueble.

En el recurso de casación contra la Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia, que estimó la validez de la inscripción y la propiedad del Arzobispado, el Ayuntamiento cuestiona la constitucionalidad del citado artículo 206 de la Ley Hipotecaria, alegando la discriminación que supone en relación con otras personas físicas o jurídicas privadas. El Tribunal rechaza esta alegación: no viola la igualdad la atribución a la jerarquía de la Iglesia de la capacidad de emitir certificados de propiedad inscribibles por cuanto el Ayuntamiento también goza de ese derecho y, además, la constitucionalidad o no del precepto no afecta a una situación ya consolidada, cual es una inscripción realizada. Tampoco es motivo de la nulidad de la inscripción el que la certificación fuera expedida por el Canciller-Secretario de la Diócesis y no por el Arzobispo, si atendemos a que, según la legislación propia, (cánones 482, 1º y 484, 3º del Código de Derecho Canónico, aplicables como regulación interna de la Iglesia, capacidad de obrar reconocida por el Estado según el artículo 1,4 del Acuerdo sobre Asuntos Jurídicos entre el Estado español y la Santa Sede), este órgano tiene capacidad para expedir certificaciones.

Entrando en el fondo del asunto, el dominio sobre la ermita objeto de la contro-

versia, el Tribunal reitera lo afirmado por la Sentencia del Tribunal *a quo*: queda demostrada la propiedad inmemorial de la Iglesia sobre la ermita e, inversamente, al Ayuntamiento nunca se le han reconocido derechos dominicales. Por lo que tampoco puede prosperar la alegación del título de propiedad de la accesión del Ayuntamiento sobre la ermita como dueño del monte en donde está radicada aquella, cuando tanto el suelo como la edificación son propiedad de la Iglesia católica. La Sentencia, en conclusión, confirma la inscripción de la ermita a favor del Arzobispado de Valencia.

Un Auto del TS de fecha 14 de marzo de 2006 (Sala de lo Civil), se refiere a la controversia en torno a la propiedad sobre el conjunto monacal de Santo Domingo situado en la ciudad de Santiago de Compostela, que fuera objeto de la desamortización eclesiástica en el año 1840. Se considera probado que se distribuyeron los bienes entre el Ayuntamiento de la ciudad, a quien el Estado cedió el claustro y los huertos para uso público, y el Arzobispado de Santiago, a quien se cede la iglesia, la capilla del Rosario y los bienes de la cofradía. El Arzobispado ha disfrutado de la posesión pacífica de tales bienes a título de dueño, por lo que cabe aplicar al caso la prescripción adquisitiva de los mismos a su favor. Por todo lo cual, concluye el Supremo, la pretensión del Ayuntamiento de establecer un auditorio en la iglesia, atribuyéndose la titularidad dominical, es contraria a Derecho.