

JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO SOBRE CUESTIONES DE DERECHO ECLESIAÍSTICO (2014)

Agustín Motilla
Universidad Carlos III de Madrid

SUMARIO: 1. Introducción. 2. Cuestiones de extranjería: obtención de nacionalidad y derecho de asilo. 3. Filiación derivada de contrato de gestación por sustitución. 4. Símbolos religiosos y laicidad del Estado. 5. Delito de mutilación genital femenina. 6. Fundamentalismo islámico y Derecho Penal. 7. Estatuto jurídico de los profesores de Religión Católica. 8. Exención del Impuesto sobre bienes inmuebles a fincas de la Iglesia católica.

1. INTRODUCCIÓN

Permítaseme unas palabras movidas por el propósito de revalorizar la utilidad de la lectura de esta sección del *Anuario*, así como de otras dedicadas a la exposición de la jurisprudencia de los tribunales de justicia. Como ha subrayado la doctrina constitucionalista y iusfilosófica, las democracias contemporáneas someten a los poderes públicos –y, por supuesto, entre ellos a los jueces– a una doble vinculación: a la constitución, cuya formulación se encuentra dominada por el enunciado de principios y valores que inspiran y, a la vez, limitan la creación del Derecho positivo; y a la ley, emanada por los órganos representantes de la soberanía popular. La diversa naturaleza de las normas contenidas en una u otra fuente se proyecta directamente sobre los medios de interpretación aplicables a cada supuesto. En las leyes, concebidas como reglas jurídicas, suele predominar la técnica, más o menos mecánica, de la subsunción. La naturaleza de cláusulas generales de la mayor parte de los preceptos constitucionales, que formulan valores y no reglas jurídicas, impone un nuevo tipo de interpretación: la ponderación, a través del equilibrio entre los distintos principios e intereses constitucionales en discordia, que mutuamente se autolimitan. En palabras de Zagrebelsky, “la pluralidad de principios y la ausencia de una jerarquía formal entre ellos hace que no pueda existir una ciencia sobre su articulación, sino una prudencia en su ponderación ... El ‘balanceo’ entre los bienes jurídicos dirigido por el principio de la proporcionalidad ... entra en este enfoque”¹.

¹ G. ZAGREBELSKY, *Il Diritto mite* (existe una traducción al español de M. Gascón, *El Derecho*

Las nuevas coordenadas en que se mueve la aplicación del Derecho, la necesaria articulación de esas dos fuentes, la constitución y la ley, potencia la importancia de los jueces en las tareas de resolución de los conflictos jurídicos que se planteen. La interpretación de la ley conforme a los principios y valores de la constitución, utilizando criterios ponderativos, requiere un margen de discrecionalidad indudablemente superior a las técnicas utilizadas en las tareas de subsunción aplicables en las reglas jurídicas.

El ámbito en el que se desarrolla el comentario de la jurisprudencia del Tribunal Supremo, dominado por la interpretación y proyección al caso concreto del derecho de libertad ideológica y religiosa, participa en esa amplitud del juez a la hora de resolver el supuesto; de esa prudencia en la ponderación de los derechos fundamentales y valores constitucionales. Al fin y al cabo aquéllos, como pretensiones subjetivas que nuestra Constitución formula por encima de las leyes, también comparten la naturaleza abierta de los principios constitucionales, la cual otorga a los jueces un amplio margen de interpretación, derivado de su labor de ponderación, en la aplicación de los derechos constitucionales.

Tal vez por estas razones –la preeminencia de los derechos constitucionales sobre la ley y la discrecionalidad de los jueces en su tarea de asegurarles la efectividad– el Tribunal Supremo, como órgano jurisdiccional cuya función es la de unificar la interpretación del ordenamiento jurídico, viene exceptuando las causas en que se invocan derechos fundamentales de la limitación, ínsita al recurso de casación, de vedar el juicio o el replanteamiento de los hechos considerados como probados por las instancias judiciales anteriores. Como afirma la Sentencia de 6 de marzo del 2013, “cuando la resolución del recurso de casación afecta a derechos fundamentales ... esta Sala no puede partir de una incondicional aceptación de las conclusiones probatorias obtenidas por las sentencias de instancia, sino que debe realizar, asumiendo una tarea de calificación jurídica, una valoración de los hechos en todos aquellos extremos relevantes para apreciar la posible infracción de los derechos fundamentales alegados, sin limitarse a considerar, como ocurre cuando el recurso de casación se desenvuelve en el plano de la legalidad ordinaria, si las conclusiones *de facto* [sobre los hechos] obtenidas por el tribunal de instancia, además de no infringir las normas que integran el régimen de la prueba, simplemente soportan la aplicación de un test de razonabilidad” (fundamento jurídico 4º).

Centrémonos ahora en el objeto de la presente crónica: la jurisprudencia del Tribunal Supremo en asuntos relacionados con las creencias e ideologías, religiosas o no, de las personas.

dúctil, Editorial Trotta, Madrid 1995. La cita se toma de la pág. 125. Vid., en general, el epígrafe “Juris prudentia frente a scientia juris. *El pluralismo de los principios*”, págs. 122-126).

Quizá pueda ayudar a los lectores habituales de esta sección –si, eventualmente, existieran– el hacer un breve balance de las temáticas de Derecho Eclesiástico abordadas por el alto Tribunal a lo largo de, pongamos, seis años atrás: esto es, del año 2008 a los tiempos presentes.

Encontramos, en primer lugar, materias en las cuales, con un alto margen de certeza, podríamos extender su acta de defunción como objeto de *litis* ante el Supremo: bien porque exista una consolidada doctrina que excluye el margen de interpretación –y las posibles contradicciones– entre los tribunales inferiores, bien porque haya disminuido el número de causas litigiosas. En este apartado podrían citarse las referidas a la eficacia civil de las sentencias o resoluciones eclesiológicas sobre la nulidad del matrimonio canónico o la dispensa del *super rato* –la última de relevancia es la Sentencia de 24 de octubre de 2007, en torno al concepto de “rebeldía” como causa que impide la eficacia civil–, las de inscripción de la apostasía en los libros parroquiales de bautismo –tras la resolución dada al problema por la Sentencia de 19 de septiembre de 1988–, las de objeción de conciencia a cursar Educación para la Ciudadanía –cuya doctrina queda marcada por la Sentencia del 11 de febrero de 2009–, o los problemas civiles y penales planteados por los grupos considerados “sectas religiosas”, que tanto dieron que hablar en los años 90 y siguientes del pasado siglo.

Un segundo tipo de cuestiones que plantea la protección civil de la libertad de ideología o religión aparece y desaparece de las crónicas de la jurisprudencia del Tribunal de un año a otro. Se podría afirmar que estas materias, “guadianescas” en el conocimiento y resolución del Supremo, siempre se mantienen presentes: asuntos relativos al patrimonio de la Iglesia-institución o de las múltiples asociaciones o fundaciones católicas; problemas, económicos o personales, surgidos en el seno de las órdenes o congregaciones religiosas; la inscripción de confesiones, comunidades y asociaciones en el Registro de Entidades Religiosas; o, en fin, y entre otras muchas, la polémica que hoy todavía existe en torno a los símbolos religiosos en el espacio público, o a los actos de significación católica en instituciones públicas. Tratamiento aparte, pero que también podría incluirse en este apartado de pronunciamientos discontinuos, tiene el del régimen jurídico de la enseñanza de la Religión Católica en los planes de estudio, y el de su alternativa. Claro está que la conflictividad en el tema depende y es el efecto de las divergentes leyes de educación; por lo que, desgraciadamente, es presumible que en un futuro más o menos cercano el cambio de Gobierno propicie una nueva regulación que, con seguridad, será recurrida ante los tribunales de justicia.

Otras materias se mantienen constantes en la cognición del Tribunal Supremo, aunque la abundancia de la jurisprudencia a lo largo de los años sobre tales temas hace que los pronunciamientos del Tribunal sean poco relevantes;

en realidad reiteran la doctrina consolidada en sentencias anteriores, las cuales tuvimos ocasión de exponer y comentar en crónicas pasadas. Caso, por ejemplo, de ciertos aspectos retributivos aplicables a los profesores de Religión Católica, como el de su derecho a percibir trienios, el de los conciertos educativos denegados a los colegios que mantienen una enseñanza separada por el sexo de los alumnos, o el de la validez o nulidad de planes de urbanismo que afectan a inmuebles de la Iglesia católica (anotamos a pie de página algunas sentencias sobre estas cuestiones en el arco temporal que cubre la presente crónica—de diciembre de 2013 hasta finales de noviembre de 2014— por si algún lector tuviera interés en su consulta²).

Por último, nuestra anual búsqueda suele obtener frutos, cada vez más abundantes, en lo que venimos denominando el “Derecho eclesiástico de la inmigración”. Especialmente respecto a la eficacia y repercusión de ciertos actos o conductas permitidos por el Derecho islámico en el ordenamiento español. O el hecho, lamentablemente de intensa actualidad en el escenario político y social, de la militancia en grupos fundamentalistas islámicos defensores de la violencia como medio de acción política. La protección de los principios y valores proclamados en nuestra Constitución justifica que tales actos o ideologías inspiradas o amparadas en motivos religiosos tengan repercusiones jurídicas, sea en la resolución de las cuestiones de extranjería o, como último medio de protección de aquellos valores básicos de convivencia, en el Derecho penal.

El primer ámbito señalado, la incidencia de la religión en la adquisición de la nacionalidad o en el acceso al estatuto de refugiado o asilado, se ha convertido en un tema “clásico” entre los tratados, por la variedad y número de sentencias del Tribunal Supremo recaídas en tales causas. En el año comentado, el 2014, cobran relevancia los supuestos de militancia en grupos islámicos o anti-islámicos extremistas en la nacionalidad o el asilo del extranjero.

Son, sin duda, las sentencias del alto Tribunal referidas a las repercusiones en el Derecho penal de actos o tendencias asociadas al islamismo radical las que, en el entender de quien esto escribe, más relevancia poseen dentro del conjunto de resoluciones examinadas. Singularmente aquéllas en torno al delito de mutilación genital femenina. Por primera vez el Supremo ha contemplado casos

² Respecto al derecho de los profesores de Religión Católica a percibir trienios, la Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de abril de 2014. En relación a conciertos educativos de centros escolares con enseñanza diferenciada, las Sentencias de 23 de junio, 16 de julio (2) y 18 de julio del 2014. Y, por último, la Sentencia de 10 de enero de 2014 se refiere a la nulidad del Plan Parcial del Ayuntamiento de Madrid que aumenta el volumen de edificabilidad de la denominada “Cornisa de San Francisco El Grande-Seminario” perteneciente a la Diócesis de Madrid, reiterando los argumentos y el fallo de la Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de noviembre de 2013, que comentamos en el *Anuario* publicado el pasado año [vid., *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, vol. XXX (2014), pág. 967].

de tan execrable práctica (más asociada, todo hay que decir, a ciertas costumbres del África subsahariana que al Islam).

Junto con las sentencias referidas a la ablación genital, resulta de extraordinario interés un caso que, más allá de las cuestiones típicas del Derecho Eclesiástico considerado en su sentido y denominación tradicional, podría englobarse en la moderna disciplina jurídica de la Bioética: el de la posible inscripción en un Registro Civil consular de la filiación a favor de los padres de dos menores nacidos a resultas de un contrato oneroso de gestación por sustitución, firmado entre aquéllos y una mujer en California. La novedad del caso, las cuestiones –legales y éticas– que plantea y el ponderado y exhaustivo análisis del supuesto que realiza el Supremo, convierten a la Sentencia de 6 de febrero de 2014 en una de las que más trascendencia posee en la crónica jurisprudencial.

Como ya es costumbre, dividiremos la exposición en apartados temáticos que contienen resoluciones con objetos conexos.

2. CUESTIONES DE EXTRANJERÍA: OBTENCIÓN DE NACIONALIDAD Y DERECHO DE ASILO

El pluralismo de la sociedad española, en gran parte debido a la creciente inmigración que ha vivido nuestro país en los últimos años, plantea el problema de determinar los límites de las ideologías y religiones extrañas a nuestra cultura y sistema de valores. Esta cuestión se manifiesta con especial intensidad en la materia del Derecho de extranjería. El conjunto de resoluciones del Tribunal Supremo falladas en el año que se comenta evidencian la preocupación de la sociedad occidental por la deriva fundamentalista que siguen ciertos grupos o sectores del Islam. El común denominador de todas ellas se centra en dilucidar si la militancia en ciertos movimientos que propugnan un islamismo integrista vulnera valores o principios en los que se asienta el orden constitucional español, tales como la defensa de la paz y el rechazo de la violencia, la lucha contra la discriminación singularmente por razón del sexo de las personas, o la salvaguarda de los derechos fundamentales y libertades públicas.

En la cuestión de las solicitudes de adquisición de la **nacionalidad** española derivada de una residencia prolongada en nuestro país, la pertenencia a determinados movimientos islámicos supuestamente radicales se plantea respecto del cumplimiento del requisito legal de la “efectiva integración en la sociedad española”. En anteriores crónicas jurisprudenciales señalamos cómo la doctrina sentada por el Tribunal Supremo integrando este concepto indeterminado sirve de guía a la Administración en la apreciación y resolución de los expedientes de concesión de la nacionalidad. En términos generales el Supremo

ha definido este requisito legal como “la armonización del régimen de vida del solicitante con los principios y valores sociales, y el grado de implicación en las relaciones económicas, sociales y culturales, así como del arraigo familiar”³. Elementos que sirven de prueba de tal integración son el dominio de la lengua, o el conocimiento de nuestra cultura y tradiciones incluso religiosas –aunque no su práctica, que pertenece a la esfera íntima de las creencias personales que el Estado garantiza y respeta–. En sentido negativo, son prueba de la no integración –tal y como ha señalado la jurisprudencia del alto Tribunal– el ejercicio de prácticas que “repugnan al orden público español”⁴, puesto que supone la desigualdad entre el hombre y la mujer y el sometimiento de ésta, como la poligamia; o la militancia en organizaciones integristas islámicas, objeto de análisis en las dos resoluciones que se expondrán a continuación.

En el Auto del Tribunal Supremo de 8 de mayo de 2014 se resuelve el recurso de la Abogacía del Estado contra la Sentencia de la Audiencia Nacional de 1 de julio de 2013 concediendo la nacionalidad española a un ciudadano marroquí que vive en España desde el año 1991. Los documentos que son aportados a la causa acreditan en su mayoría la integración social del marroquí: su rechazo del terrorismo y la aceptación de la igualdad de la mujer, la escolarización de sus hijos, la buena conducta en el trabajo certificada por su empleador ... Pero, como prueba en contrario, se aporta un informe del Centro Nacional de Inteligencia (CNI) en el que se pone de relieve que el peticionario de la nacionalidad es Secretario de la comunidad *Tajdid*, la cual, aunque inscrita en el Registro de Entidades Religiosas, se encuentra relacionada con el movimiento Justicia y Caridad. Justicia y Caridad se caracteriza, en opinión del Centro, por propugnar un discurso radical e integrista del Islam, el cual infunde en sus seguidores un seguimiento estricto y único de la *Sharia* en todos los órdenes de la vida. El fanatismo en la vivencia de las creencias religiosas impide a los fieles adaptarse a los patrones culturales y a las normas de la sociedad española, dificultando su inserción social; además, el movimiento defiende la obligación de los creyentes de cumplir la ley religiosa incluso en los casos en que sus preceptos choquen con la legislación española.

El Tribunal no niega, en el mismo sentido que hiciera en el Auto de 27 de septiembre de 2012, que la militancia activa en ese movimiento pueda ser un indicio de la no integración. Pero exige, además, una prueba sólida de las actividades concretas del peticionario que evidencien la no integración. Al no aportarse, ha de prevalecer el derecho del solicitante a la nacionalidad por arraigo,

³ Auto del Tribunal Supremo de 22 de septiembre de 2011 (fundamento jurídico 1º).

⁴ Así se pronuncia el Auto del Tribunal Supremo de 22 de septiembre de 2011 (fundamento jurídico 1º), siguiendo lo declarado en las Sentencias de 14 de julio de 2004 y 19 de junio de 2008.

por lo que rechaza el recurso de la Abogacía del Estado y confirma la Sentencia de la Audiencia Nacional.

Similar a la descrita es la resolución del caso planteado en la Sentencia de 22 de enero de 2014. En el supuesto, el Supremo resuelve el recurso interpuesto por la Abogacía contra la Sentencia de la Audiencia Nacional de 3 de marzo de 2011, que anula una resolución del Ministerio del Interior denegando la nacionalidad española por residencia por falta de integración. El motivo es la pertenencia del extranjero solicitante a un movimiento islamista considerado radical, del que ya hablamos en anteriores crónicas: *Tabligh*. Según informes policiales y del CNI, los miembros de los grupos vinculados a la ideología propugnada por los *tabligh* profesan un Islam conservador que pretende reislamizar la sociedad. Eso sí, por métodos no violentos. Consecuencia de ello es su conducta segregacionista respecto de la sociedad no musulmana: no poseen interés en integrarse, más bien, al contrario, pretenden separarse de los cristianos para vivir más fielmente sus creencias islámicas. Para el Tribunal Supremo⁵, la pertenencia a una organización religiosa sí puede constituir una prueba, en tanto que valora las creencias y la práctica de las mismas, de la integración en la sociedad española. Ello no supone una discriminación por razón de la religión, por cuanto nadie discute su libre manifestación. Ahora bien. La prueba indiciaria de la adscripción a un grupo se somete a la valoración de la conducta del sujeto, de tal manera que no debe descartarse que miembros activos de una comunidad aparentemente distante a los valores sociales sí puedan estar integrados. Este es el caso en el que, en opinión del Tribunal –concordante con la de la Audiencia–, se encuentra el solicitante de la nacionalidad. Atendiendo a sus circunstancias personales, los informes sobre su conducta civil y actividad laboral son pruebas de su integración, no desvirtuadas de contrario por su posible simpatía o militancia –negada por el peticionario– en el movimiento *Tabligh*. El Informe del CNI no ofrece datos sobre el grado de participación personal en dicha ideología, ni sobre las eventuales actividades segregacionistas de la sociedad española del aspirante a la nacionalidad. Ha de rechazarse el argumento de la Abogacía del Estado sobre la imposibilidad de hacer públicos tales datos al encontrarse protegidos por la Ley de secretos oficiales: “Simplemente se trata de que la Administración debió haber concretado mínimamente (aunque fuera con las oportunas reservas para no perjudicar otros intereses) en qué consistían esas actividades del solicitante que se revelaban incompatibles con el requisito de la integración en la sociedad española, y eso podía hacerse razonablemente dando datos suficientes para sostener esa afirmación, sin necesidad de mostrar

⁵ Vid., en este sentido, las Sentencias de 14 de enero y 28 de noviembre de 2011 [comentadas en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, vol. XXVIII (2012), págs. 923-924], y el Auto de 27 de septiembre de 2012 [*ibidem*, vol. XXIX (2013), págs. 920-921].

documentos protegidos por la legislación de secretos oficiales, y sin que por ello se pusieran en riesgo los operativos de los Servicios secretos o la seguridad de la Nación” (fundamento jurídico 5°).

La prueba *ad casum* de contravenir los valores y principios de nuestro ordenamiento, y no la mera adscripción de un individuo a un grupo, es también el criterio que el Tribunal Supremo utiliza para resolver los supuestos de solicitud del **derecho de asilo** en casos de persecución por motivos ideológicos o religiosos. Antes de comentar las decisiones emitidas en el arco temporal, creo conveniente, como hacemos todos los años que nos referimos a las peticiones de asilo por motivos religiosos, sintetizar el peculiar procedimiento y los motivos por los que, según la legislación internacional y nacional, se ha de conceder el asilo y que situarán al lector en las coordenadas legales en las que se desenvuelve el conocimiento y el fallo del Supremo en los supuestos de solicitud del derecho de asilo.

En los recursos de casación ante el Tribunal Supremo de causas relativas a la petición de las personas del asilo en España, el alto Tribunal resuelve sobre la admisión a trámite de las mismas por parte del Ministerio del Interior cuando han sido rechazadas por este órgano administrativo y su resolución ha sido confirmada por la Audiencia Nacional estimando que no existen datos que fundamenten la verosimilitud del relato fáctico que realizan los solicitantes. La cuestión gira alrededor de la prueba de la existencia de indicios de persecución por motivos de raza, religión, nacionalidad, la pertenencia a un determinado grupo, u opiniones políticas, que permitan reconocer la condición de refugiado, tal y como exige el artículo 1.ª de la Convención de Ginebra. Según doctrina reiterada del Tribunal Supremo, la admisión a trámite exige la verificación de dos condiciones: un requisito positivo consistente en la descripción de la persecución, y uno negativo, la no manifiesta falsedad del relato. No hace falta requerir la presentación de pruebas fehacientes de los hechos, sólo una apariencia de verdad.

En todo caso, y en lo que respecta a la persecución por motivos religiosos, el Tribunal, al igual que la Audiencia Nacional, suele contrastar y enjuiciar el relato de hechos de la demanda con informes de diversas procedencias pero solventes para el órgano jurisdiccional: ya sean de organizaciones privadas como Amnistía Internacional, agencias de las Naciones Unidas como ACNUR, los informes anuales sobre la libertad religiosa en el mundo del Departamento de Estado del Gobierno norteamericano, datos suministrados por los Estados donde supuestamente se ha producido la persecución, etc.

Por Auto de 11 de septiembre de 2014, el Tribunal Supremo confirma la Sentencia de la Audiencia Nacional de 26 de diciembre de 2013 en la que se anula la Resolución del Ministerio del Interior denegando el estatuto de refugiado, al considerar que se da la causa comprendida en el apartado F del artículo 1 de la

Convención de Ginebra: “que la persona haya cometido delitos contra la paz o la humanidad”. En el supuesto de hecho, el solicitante de asilo es un iraní convertido en España a la religión *Bahai*, perseguida en su país de origen. La acusación de cometer delitos contra la humanidad la sustenta el órgano gubernativo en la militancia del peticionario en el grupo *Basij* de Irán, muy vinculado al régimen. Para el Tribunal, el recurso contra la Sentencia de la Audiencia carece de razones o argumentos nuevos, por lo que deben prevalecer las pruebas que sustentan la decisión del tribunal *a quo*. Entre ellas destaca el Informe de ACNUR: la pertenencia del solicitante, desde temprana edad, a los *basij* se explica por la fuerte vinculación de su familia al régimen iraní. En dicho grupo ha participado en actividades deportivas y cívicas, pero nunca en acciones violentas.

Un supuesto novedoso sobre asilo —es la primera vez en los ocho años que llevo realizando el presente comentario de jurisprudencia que se presenta este caso— lo constituye el planteado en la Sentencia de 30 de mayo de 2014. No se trata de los supuestos típicos de concesión del estatuto de refugiado derivado de la alegación realizada por el extranjero de las persecuciones que sufre en su país de origen motivadas por sus creencias religiosas —tristemente frecuentes en Estados como Nigeria, Pakistán, Irán o Cuba, por citar algunos—. Sino de la **revocación** del derecho de asilo en aplicación del artículo 44. 1. c. de la Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del asilo y la protección subsidiaria: el estatuto de refugiado podrá revocarse cuando “la persona beneficiaria constituya, por razones fundadas, un peligro para la seguridad del Estado”.

El Ministerio del Interior, por Resolución de 21 de diciembre de 2012, revoca el asilo al considerar que son causa justificadora de tal decisión los actos de naturaleza “islamofóbicos” e incitadores al odio religioso de un ciudadano paquistaní al que se había concedido el asilo en el año 2006. El asilado hace público en el portal de Internet *Youtube* su intención de quemar un Corán en Madrid y de difundir, a través de ese medio, una película donde se insulta gravemente al Profeta Mahoma. De hecho, antes de colgarla en la red, la envía a varias embajadas españolas ante diferentes Estados Islámicos. Alertado el Ministerio de Asuntos Exteriores, pone tales hechos en conocimiento de Interior, subrayando la gran sensibilidad que existe entre la población musulmana frente a los ataques que se producen en el mundo occidental hacia símbolos o personas santas para los musulmanes, los cuales crean un riesgo cierto de respuestas violentas contra las embajadas o los intereses españoles en esos países. Se recuerda cómo la película “La inocencia de los musulmanes” provocó, entre otras acciones, la quema de la embajada de Estados Unidos en Libia y la muerte del embajador americano⁶.

⁶ Hace escasamente unos días después de finalizar esta crónica se ha producido en París el cruel asesinato de varios miembros de la redacción del Semanario *Charlie Hebdo* precisamente por dibujar al Profeta Mahoma.

La Sentencia de la Audiencia Nacional de 3 de octubre de 2013 hace suyas las razones del Ministerio del Interior para revocar el estatuto de refugiado (apoyadas asimismo en un Informe de ACNUR) y confirma la Resolución de diciembre de 2012.

Los fundamentos jurídicos de la Sentencia del Supremo se centran en establecer los límites del derecho de asilo -tanto en su concesión como revocación- por “razones fundadas de peligro para la seguridad del Estado”. El Tribunal considera que, en la integración de dicha cláusula y su aplicación a los supuestos concretos, han de darse tres condiciones: 1. Las razones han de ser convincentes y cimentadas en datos fácticos fácilmente contrastables (por ejemplo, respecto al caso planteado, el asilado había sido detenido en varios países europeos por hechos delictivos semejantes a los anunciados en España). 2. La existencia de un sustrato fáctico esencial comprobable a través de la confesión de parte y los otros medios de prueba (el asilado no niega los hechos imputados en los informes policiales). 3. Que se dé un peligro concreto y determinado –no hipotético o abstracto– de la paz y la seguridad pública derivado de la presencia y las acciones del asilado en el país (la quema de un Corán y la edición de la película ofensiva del Profeta Mahoma tendrían, ciertamente, consecuencias similares a las acaecidas en tiempos pasados por el film “La inocencia de los musulmanes”, propiciando ataques contra las embajadas españolas en países islámicos). Estos argumentos prevalecen sobre los derechos que el demandante considera que se vulneran de proceder a su expulsión; ni la libertad de expresión, ni el derecho a la protección de la vida familiar o, en fin, el derecho al asilo pueden prevalecer ante acciones, como las llevadas a cabo por el recurrente, que incitan al odio y a la violencia entre las distintas culturas, hieren los sentimientos religiosos de las personas y constituyen un peligro para la seguridad nacional.

3. FILIACIÓN DERIVADA DE CONTRATO DE GESTACIÓN POR SUSTITUCIÓN

Como señalaba en la introducción de este comentario, una de las sentencias del Tribunal Supremo que, según mi opinión, destaca por la novedad del tema que trata y el interés de la argumentación jurídica que desarrolla, tiene por objeto analizar una cuestión de Bioética: el de la inscripción en el Registro Civil consular del Estado federado de California de la filiación a favor de los padres de dos menores nacidos a resultas de un contrato oneroso de gestación por sustitución firmado entre aquéllos y una mujer.

Una pareja de varones casados en España y de nacionalidad española deciden realizar el mencionado contrato oneroso con una madre de alquiler. El

negocio jurídico se estipula en California dada la legalidad de los mismos en ese Estado. Nacidos dos niños mellizos, los padres piden la inscripción de la filiación de los menores en el Registro consular español. Éste la deniega pero, interpuesto recurso ante el Registro Civil Central, se ordena la realización de la misma. En sede judicial los tribunales de primera instancia y apelación declaran la nulidad de la inscripción por contravenir el orden público del foro. El matrimonio de varones interpone recurso de casación ante el Tribunal Supremo alegando discriminación por razón de sexo (artículo 14 de la Constitución española) y violación de los derechos a la identidad de los niños e interés superior de los menores, consagrados ambos en los tratados internacionales de protección de los derechos humanos suscritos por España y en las leyes españolas.

Los motivos del recurso ofrecen un buen ejemplo de lo señalado al inicio de este escrito: la posible dicotomía entre la ley, por un lado, y la Constitución y los valores que consagra, dicotomía que están obligados a resolver los jueces. Me explico. Frente a la invocación de principios y derechos fundamentales -valores jurídicos a los que se deben someter las leyes-, se eleva la prohibición legal de nuestro Derecho de realizar contratos de gestación por sustitución.

Efectivamente. El artículo 10 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción asistida prescribe taxativamente la nulidad de tales contratos; la filiación en esos casos se determinará por el parto, quedando a salvo la posible reclamación de la paternidad por parte del padre biológico. ¿Qué ha de prevalecer, la ley o los derechos fundamentales invocados de contrario?

La respuesta del Tribunal Supremo, en su Sentencia de 6 de febrero de 2014, resuelve las posibles contradicciones entre la ley y los derechos constitucionales utilizando un criterio acertado en la necesaria unidad del ordenamiento del Estado de Derecho: revalorizando la ley, es decir, encontrando el fundamento y razón de ser del mandato legal en la protección y desarrollo de los derechos humanos y libertades públicas. El artículo 10 de la Ley de reproducción asistida entronca en los derechos proclamados en los tratados internacionales y en nuestra Constitución. La llamada “gestación subrogada” no es, ni podrá ser –según afirma el Supremo-, aceptada en ningún Estado democrático de Derecho por atentar contra la dignidad de la mujer y de los menores: mercantiliza la gestación y la filiación, convirtiéndola en un objeto de negocio de terceros que explota la necesidad económica y la pobreza de la mujer. De ello lógicamente se deriva el hecho de que tal prohibición se integre dentro del concepto y el ámbito del orden público internacional, límite de la aplicación de los actos o negocios realizados en el extranjero y que se pretende tengan reconocimiento en España.

Ahora bien. ¿Cabría una atenuación de ese orden público, atendiendo a las circunstancias del caso? La respuesta del Tribunal es taxativa: la vinculación de

los recurrentes con el Estado extranjero es artificial (yo aún diría más: fue fraudulenta, ejerciendo un singular “*forum shopping*” hasta encontrar un Estado en el que se permitieran dichas prácticas para evitar, así, la prohibición absoluta de la ley española), luego no cabe aplicar la atenuación del orden público del foro.

Desde la óptica señalada, esto es, la vinculación entre la prohibición legal y los derechos fundamentales, el Supremo da respuesta a las eventuales violaciones de otros derechos humanos derivadas de la cancelación de la inscripción de filiación.

Las partes alegaron la discriminación por razón de sexo u orientación sexual, al permitirse la filiación a favor de dos mujeres en que una de ellas ha seguido un tratamiento de reproducción asistida. Para el Tribunal se trata de supuestos distintos y no comparables: en el caso de las mujeres fecundadas *in vitro* no existe contrato de gestación. Si se hubiera concluido éste, sería en todo caso nulo fuese quien fuese la parte que entrega el dinero a la futura madre -un matrimonio homosexual o heterosexual, una pareja de hecho ... -.

Tampoco resultan claramente perjudicados los derechos de los menores, por cuanto quedarían desprotegidos o se les privaría de los mejores padres. Los niños, según la ley española, tienen la filiación, y la subsiguiente protección, de la madre gestante. Además, permanecen abiertas otras vías a los recurrentes a fin de reintegrar jurídicamente a los menores a la unidad familiar que compone la pareja homosexual: reclamar la filiación paterna si uno de los varones donó sus gametos para la fecundación, constituir un acogimiento familiar de los niños, o iniciar los trámites para su adopción legal.

En todo caso, afirma en conclusión el Tribunal Supremo, deben prevalecer los bienes jurídicos ya señalados que fundamentan la prohibición de tales contratos de la ley española. Por lo cual falla rechazando el recurso de casación y reafirmando la validez de las decisiones emanadas en las instancias anteriores que cancelan la inscripción de la filiación por ser contraria al orden público del foro.

4. SÍMBOLOS RELIGIOSOS Y LAICIDAD DEL ESTADO

En la crónica del número pasado del *Anuario* inauguramos una sección con este título que promete perpetuarse en el tiempo. En concreto, el tema de los símbolos religiosos “estáticos” -para diferenciarlos de los “dinámicos” o vestimentas y atuendos, en expresión acuñada por el Tribunal de Estrasburgo- es uno de los más polémicos en el actual Derecho Eclesiástico.

El caso planteado en la Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de diciembre de 2014 se parece, como dos gotas de agua, con el fallado en la resolución del mismo Tribunal de 4 de marzo de 2013 en el supuesto del denominado Cristo de Monteagudo de Murcia. Incluso se repite el mismo recurrente -la asociación

privada *Preeminencia del Derecho*– y los mismos argumentos solicitando la demolición de otro monumento de significación religiosa: la Cruz de la Muela, en el término municipal de Orihuela. (Se diría que tal entidad, movida con más fervor ideológico que pertinencia jurídica, se ha propuesto eliminar de nuestro paisaje todo lo que recuerde a nuestro pasado católico). Por eso, por la identidad de los casos y la unidad de la doctrina jurisprudencial, el Supremo hace suyos los razonamientos y el fallo de la del 2013 del Cristo de Monteagudo, que reproduce en sus fundamentos de Derecho extensamente. Lo cual legitima a este cronista a recordar el caso y la argumentación jurídica de la Sentencia de 4 de marzo de 2013⁷.

La demandante solicitaba el derribo del Cristo, situado en un castillo musulmán, por ser una “reliquia del totalitarismo católico impuesto por Franco”. Además de aducir motivos estéticos para pedir su retirada, entiende que, siendo el castillo y el monte circundante propiedad del Ayuntamiento, la pervivencia de un símbolo religioso en un espacio público vulnera la aconfesionalidad del Estado en cuanto que compromete su neutralidad. También alega la violación del principio de igualdad del artículo 14 de la Constitución española: la permanencia de esa estatua supone un trato favorable de la Iglesia católica y discriminatorio de las otras creencias y religiones existentes en la sociedad.

El Tribunal Supremo rechaza los argumentos de la parte demandante en el recurso de casación. Utiliza, como fundamento de la resolución, la jurisprudencia sentada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos –en especial, cita extensos párrafos de la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos *Lautsi contra Italia*, fallado definitivamente por la Gran Sala en su resolución de 18 de marzo de 2011– y, singularmente, la doctrina del Tribunal Constitucional: recuerda que, según ha afirmado este Tribunal en numerosas sentencias, la neutralidad del Estado frente a las creencias ideológicas y religiosas no significa ignorancia -y menos aún rechazo- del hecho religioso presente en la sociedad española. De ahí que, en el marco de nuestra Constitución, las múltiples tradiciones religiosas que existen en España (festividades, ritos, procesiones, nombres, etc.) son reconocidas y amparadas por el ordenamiento jurídico constitucional. Esa misma consideración han de tener los símbolos religiosos presentes en nuestra geografía (visibles en escudos, banderas y monumentos diversos), expresión de la cultura y de la historia española. Incluso cuando se encuentran en el dominio público, su existencia no es incompatible con la neutralidad o la imparcialidad del Estado, sino signo que condensa la carga histórica de una comunidad. No basta, así, el mero criterio subjetivo que adopta y fundamenta la argumentación de la parte, identificándolo con la posi-

⁷ Expuesta y comentada en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, vol. XXX (2014), págs. 962-963.

ción del Estado favorecedora de la religión católica, para que pueda deducirse la violación de la neutralidad del Estado. Desde esta perspectiva, y refiriéndose al caso planteado, el Supremo concluye afirmando que el monumento de El Cristo, además de ser un símbolo de la fe católica, forma parte de la tradición cultural de la ciudad de Murcia y de su entorno, disfrutando de un amplio consenso social. Su presencia en nada compromete la neutralidad del Estado, ni supone un trato discriminatorio respecto a otras creencias; en el caso, como en otros muchos supuestos de simbología de origen o significación religiosa, su sentido de tradición cultural prima sobre sus connotaciones religiosas.

El fallo de la Sentencia de 2 de diciembre de 2014, como no podría ser de otra manera, coincide en la subsunción que realiza del supuesto de hecho en la doctrina expuesta. La Cruz de la Muela –afirma el Supremo– forma parte no sólo de la simbología religiosa tradicional de Orihuela sino de su propia fisonomía cultural, porque así lo ha querido el consenso cultural. Desde tal punto de vista, recuerda que ha de tomarse en consideración no el origen del símbolo sino su percepción actual: hoy, debido a la secularización de la sociedad española, muchos símbolos religiosos han devenido en predominantemente culturales. Su existencia no afecta al derecho de libertad ideológica de los no creyentes –como se dijera en *Lautsi*, la mera percepción subjetiva del reclamante no es en sí suficiente para la violación del derecho–, ni a la neutralidad e imparcialidad del Estado. Antes bien, los poderes públicos tienen el deber de conservarlo como expresión de la cultura tradicional y el arraigo histórico del pueblo español.

Otra muestra de la dimensión jurídica del conflicto ideológico que hoy y ayer representa la relevancia de la religión en los actos o decisiones de las instituciones públicas está presente en el caso fallado en el Auto del Tribunal Supremo de 7 de julio de 2014. Una asociación política, el *Partido Soberanía*, denuncia al Ministro del Interior imputándole el delito de prevaricación administrativa al dictar una Orden que concede a la Virgen María –calificada por el denunciante de “figura quimérica del credo católico”– una condecoración legal, cuando en la ley sólo está prevista para supuestos y personas concretas. El Tribunal recuerda que tal delito contempla ilegalidades severas y dolosas, esto es, cuando las resoluciones administrativas sean dictadas por un órgano que carezca de competencia, o no respete las normas esenciales del procedimiento, o, por el fondo, sean *contra legem* o producto de la desviación del poder. Los hechos imputados no tienen, a la luz de lo expuesto, trascendencia penal, por lo que se ordena archivar las actuaciones –aunque, advierte el Tribunal, sí pueda reclamarse la nulidad de la resolución a través de la jurisdicción contencioso-administrativa–.

5. DELITO DE MUTILACIÓN GENITAL FEMENINA

Por primera vez el Tribunal Supremo conoce y resuelve de casos relacionados con esta execrable y cruel práctica asociada a ciertas culturas y países del África subsahariana que, en contra de la opinión generalizada, nada tiene que ver con los preceptos y mandatos de la religión islámica.

Recordemos que, haciéndose eco de lo dispuesto en tratados y resoluciones de organizaciones internacionales creados para la tutela de los derechos humanos, nuestro Derecho introdujo, por la Ley Orgánica 11/2003, un nuevo párrafo, el número 2, al artículo 149 del Código Penal, que castiga los casos ablación genital⁸. Al ser un delito generalmente cometido en el extranjero por nacionales de aquellos países emigrados a España, se posibilitó la persecución extraterritorial de esta práctica: la Ley Orgánica 3/2005 modificó la Ley del Poder Judicial en el sentido de posibilitar a los jueces españoles el conocimiento de los hechos susceptibles de ser calificados bajo el tipo penal de la ablación genital que se produzcan fuera del territorio nacional⁹.

El primer caso que conoce el Supremo precisamente trae causa de la persecución de un presunto delito de mutilación genital cometido en el extranjero. Los hechos son los siguientes. Una madre de nacionalidad senegalesa, residente en España por reagrupamiento familiar, es condenada a dos años de prisión por Sentencia de la Audiencia Nacional al consentir la mutilación genital de su hija realizada en su país, Senegal. El hecho se descubre en la exploración médica de la menor realizada en un centro de salud de Cataluña.

La Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de diciembre de 2013 resuelve el recurso de casación interpuesto contra la resolución condenatoria de la Audiencia, basado en la vulneración de varios derechos fundamentales de la madre.

El primero es el derecho a la presunción de inocencia. En opinión de la parte recurrente, no se ha dado prueba de cargo alguna contra la madre. Según el testimonio de ésta, cuidaba de tres hijos varones y de una hija en una aldea de su país. A fin de realizar las labores agrícolas para ganarse el sustento, dejó a sus hijos al cuidado de la abuela de los niños. Estuvo varios días ausente. No se sabe quién realizó la extirpación genital de la menor. La madre alega que se

⁸ “El que causara a otro una mutilación genital en cualquiera de sus manifestaciones será castigado con la pena de prisión de 6 a 12 años. Si la víctima fuera menor o incapaz, será aplicable la pena de inhabilitación especial para el ejercicio de la patria potestad ... por un tiempo de 4 a 10 años, si el juez lo estima adecuado al interés del menor o incapaz”.

⁹ Se añade al artículo 23.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial el epígrafe a), por el cual se declara “competente la jurisdicción española para conocer de los hechos cometidos por españoles o extranjeros fuera del territorio nacional susceptibles de calificarse como alguno de los siguientes delitos ... g. los relativos a la mutilación genital femenina, siempre que los responsables se encuentren en España”.

enteró en el centro español de salud y que ella nunca lo habría permitido. La única prueba que se presentó contra la madre fue el testimonio de un enfermero que, según su declaración, al comunicar a los padres la dolencia de la hija éstos no se sorprendieron. El Tribunal Supremo califica, con razón, tal prueba como insegura y abierta en su interpretación para incriminar a la madre: de ella no se infiere que la progenitora diera su consentimiento, ya que pudiera ser que no se sorprendiera al ser tal práctica frecuente en Senegal. No fue irresponsabilidad de la madre dejar a su hija, por necesidad, a cargo de la abuela, y que ésta o un tercero (la Sentencia de instancia deja en una absoluta incerteza la determinación de la autoría del delito) realizaran la ablación.

También el Tribunal estima la posible violación al derecho a la igualdad de la mujer, al achacarle a ella la responsabilidad por dejar a su hija al cuidado de la abuela, pero no al padre y marido, que no es inculpado en la causa.

Por todo lo cual, al no existir pruebas incriminatorias suficientes y concluyentes, la Sentencia casa la de instancia y falla a favor de la absolución de la madre.

Caso diametralmente opuesto es el que se plantea y decide en la Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de mayo de 2014. Dos padres nacionales de Gambia y residentes en España desde hace 22 y 16 años respectivamente, son acusados y condenados por la Audiencia Provincial de Barcelona de dos delitos de mutilación genital al quedar probado que se pusieron de acuerdo para extirpar dentro del territorio nacional, bien directamente o a través de un tercero desconocido, el clítoris de sus dos hijas. Ambos conocían las consecuencias que tales actos tienen en España. En este caso el Supremo rechaza el recurso basado en el posible error en el que supuestamente cayó el tribunal de instancia al valorar las pruebas: aunque se desconozca cuándo se realizaron ambas mutilaciones, existe una prueba directa de que la ablación fue consentida por los padres (singularmente por la confesión de la madre), sin que tal evidencia sea enervada con pruebas en contrario.

6. FUNDAMENTALISMO ISLÁMICO Y DERECHO PENAL

No cabe duda que, desgraciadamente, el peligro, potencial y real, del terrorismo islámico se ha convertido en una de las grandes amenazas para las fuerzas de seguridad de los Estados occidentales. Es también conocido el frecuente uso de Internet por parte de individuos y organizaciones que legitiman la violencia y la *yihad* contra intereses, bienes o personas, para la captación de adeptos y la divulgación de sus mensajes. La cuestión plantea el tema, clave en las sociedades democrático-pluralistas, de los límites de la libertad de expresión. Tema controvertido en el que nuestra jurisprudencia, siguiendo la doctrina marcada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, recuerda el amplio margen

por el que, dada la necesaria tutela del pluralismo y de las libertades públicas, se ha de dejar a las ideas o expresiones incluso contrastantes con el orden establecido. Permítaseme recordar los fundamentos de tal doctrina a través de la cita de sentencias significativas del Tribunal Supremo.

La Sentencia de 12 de abril de 2011, expuesta en la crónica del 2011¹⁰, sobre la difusión de ideas genocidas, es sumamente clarificadora de la posición del alto Tribunal: “aunque sean frontalmente rechazables los contenidos negativos de tales ideas o doctrinas discriminatorias, no necesariamente la respuesta se configura como penal, quedando reservada la sanción penal para los ataques más graves, considerando el resultado de la lesión y el peligro creado para los bienes jurídicos protegidos” (fundamento jurídico 1º). El derecho a la libertad de expresión en un sistema democrático, que tutela también las ideas fuera del sistema político, dentro del límite del respeto a los demás, y la concepción del Derecho penal como última *ratio* del Estado de Derecho, llevan a considerar que la provocación representa una actuación delictiva, tanto respecto al genocidio como a la discriminación, si constituye una incitación indirecta a ejecutar actos contra grupos o personas por su adscripción racial, religiosa u otra condición personal, o cuando exista el peligro de generar un clima de hostilidad que se concrete en esos actos de violencia u odio. Desde este punto de vista, no es suficiente difundir ideas genocidas o xenófobas. Ha de incitarse a ello, en el sentido señalado, creando un peligro, real, abstracto o incluso potencial, de los bienes jurídicos protegidos.

La *ratio decidendi* de esta resolución es seguida por las Sentencias del Tribunal Supremo de 12 de marzo y 29 de abril de 2013¹¹, referidas al supuesto concreto que tratamos en el epígrafe de personas de ideología fundamentalista radical, que guardan materiales que propugnan la *yihad* islámica, pero que de ello no se siguen, ni en fase inicial, actos tendentes a preparar atentados o a delinquir de cualquier manera. Las referencias de las Sentencias se realizan *obiter dicta*, puesto que la petición principal en ambos procesos –en la de 29 de abril la reclamación al Estado de un acusado y absuelto de integración en banda armada por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, y en la de 12 de marzo la comisión de delitos que nada tienen que ver con la ideología radical de los acusados– se separan del hecho de la militancia de los recurrentes en grupos *salafistas*. La doctrina del Tribunal es claramente puesta de manifiesto en el fundamento jurídico 3º de la Sentencia de 29 de abril de 2013, que parcialmente reproducimos a continuación: “Ello no permite, en un Estado democrático que garantiza los derechos de todos los ciudadanos, que se pueda ti-

¹⁰ *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, vol. XXVIII (2012), págs. 924-925.

¹¹ *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, vol. XXX (2014), págs. 966-967.

pificar como actividad delictiva, los desvaríos religiosos de cualquier índole que prediquen el odio al diferente. Si adoptásemos sanciones penales ante conductas desviadas nos situaríamos en el inadmisibles campo del derecho penal de autor o lo que es peor en su modalidad delictiva derivada de la pertenencia a un grupo que adopta doctrinas fundamentalistas. Es la acción y no el pensamiento lo que, en principio, podría ser incriminada”.

Pues bien. En la Sentencia inscrita en el arco temporal de la crónica, el fallo –y las consideraciones del Supremo a la luz de los hechos probados– es diametralmente opuesto. El recurrente es condenado por la Audiencia Nacional, que considera probada la comisión de los delitos de pertenencia a organización terrorista y la difusión de ideas de esa especie, dada su intensa actividad en los foros *yihadistas* de Internet difundiendo consignas que incitan directamente a la realización de actos violentos, y contribuyen al adoctrinamiento y captación de personas para la comisión de hechos delictivos. La Sentencia de Tribunal Supremo de 20 de febrero de 2014 confirma la valoración de los hechos que realizara la Audiencia y la condena en aplicación del artículo 579.1 del Código Penal. En este caso, y en otros similares, la restricción de la libertad de expresión y de la libertad ideológica está justificada –según argumenta el Tribunal– al colisionar con bienes y derechos de mayor protección: “No se encontraría bajo la protección constitucional la realización de actos o actividades que, en el desarrollo de ciertas ideologías, vulneren otros derechos fundamentales, como ocurre en el presente caso con la difusión de ideas violentas sustentadas en la religión islámica, que invitan directamente a la comisión de delitos de terrorismo, lo que implica riesgo de lesión a bienes jurídicos de capital importancia, como son la vida, la integridad física, la seguridad o la libertad” (fundamento jurídico 2º).

7. ESTATUTO JURÍDICO DE LOS PROFESORES DE RELIGIÓN CATÓLICA

La delimitación del conjunto de derechos y obligaciones de los profesores de Religión Católica, los cuales les aproximan y, a la vez, les diferencian de los propios de los demás profesores de la escuela pública, viene determinada por la especialidad de la relación que les vincula con la Administración; especialidad que, como ha señalado nuestra jurisprudencia, deriva de su regulación en un tratado internacional –el Acuerdo sobre enseñanza y asuntos culturales estipulado con la Santa Sede– y de la normativa de desarrollo de éste, y que se concreta en los siguientes caracteres: es la del profesorado de Religión una relación a término de nombramiento anual, la Administración educativa no es responsable de sus contenidos ni de la designación de los docentes que la impartirán y la retribución también tiene una naturaleza singular (Sentencias del Tribunal Supremo de 6 de

junio de 2005 y 19 de julio de 2011). Teniendo en cuenta esa especialidad de la relación, se comprenden los motivos por los cuales el Tribunal Supremo justifica que las diferencias en el tratamiento de los profesores de Religión respecto a los demás docentes puedan ser estimadas, según los supuestos, como justas y razonables y, en consecuencia, no discriminatorias. Al fin y al cabo, subraya el Supremo, “el principio de igualdad 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” (Sentencia de 16 de febrero de 2006). En la jurisprudencia del Tribunal Supremo correspondiente a 2014 aparecen supuestos en que el alto Tribunal aplica el criterio de la igualdad con el resto del profesorado de la escuela pública y otros en que la especialidad de su relación los diferencian. En ambos casos la similitud de los supuestos con precedentes *de facto* explica que, en aplicación del principio de la unidad doctrinal, las resoluciones reiteren argumentos jurídicos utilizados en sentencias anteriores.

En cuanto a la asimilación con el estatuto del profesorado de la escuela pública en general, el Tribunal Supremo viene estableciendo que su experiencia docente pueda ser aportada y valorada como un mérito en las oposiciones públicas a plazas de los diversos cuerpos del profesorado de la enseñanza pública, dado que la Religión Católica se imparte en condiciones equiparables a las de las demás asignaturas fundamentales (Sentencias de 25 de septiembre de 2006, 14 de octubre de 2009, 10 de julio y 9 de octubre de 2012, y 2 de noviembre de 2013). En el caso planteado y resuelto por la Sentencia de 15 de septiembre de 2014, la recurrente supera la oposición al Cuerpo de Maestros convocada por la Junta de Andalucía, pero se la excluye de la lista de preseleccionados a los puestos de maestros ofertados por, entre otros motivos, no habersele computado la experiencia docente como profesora de Religión Católica en enseñanza primaria y secundaria. En los fundamentos de Derecho de la resolución se reitera la doctrina mencionada, rechazando las argumentaciones tanto formales –que la candidata no alegó en la baremación provisional de méritos publicada, aunque sí recurrió contra la Orden que publicó las listas–, como sustanciales –no se computa la experiencia en la enseñanza de la Religión Católica porque no se considera que sea de una especialidad del cuerpo al que se opta– de la Junta de Andalucía. En consecuencia, anula las resoluciones contrarias y declara el derecho de la recurrente a obtener un puesto con plaza, ya que ésta sería la consecuencia si se hubiera valorado adecuadamente su experiencia docente.

De la equiparación salarial con los profesores interinos del mismo nivel ha deducido el Tribunal Supremo el derecho que tienen a cobrar trienios por antigüedad, si así se pacta en los convenios colectivos o en su contrato laboral (Autos de 16 y 20 de mayo de 2010 y Sentencias de 7 de junio, 10 de julio y 9 de octubre de 2012, 14, 15, 21, 22 y 23 de enero, y 26 de febrero de 2013). Pues

bien. Con la misma justificación la Sentencia de 7 de julio de 2014 afirma su derecho a recibir el complemento específico de formación permanente (sexenios) si acreditan, como los otros profesores, 10 créditos europeos y vinculación a las actividades de formación, puesto que la normativa reguladora no distingue entre profesores de carrera o no.

Sin embargo, la especialidad de la relación, y el hecho de que sean contratados para cada año escolar, hace que no puedan considerarse modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo de los docentes de Religión las variaciones en sus horarios y jornada laboral, decretadas por la Administración educativa competente para adaptarlas a las necesidades de los centros en función del número de alumnos que escogen la disciplina, incluso cuando la reducción de la jornada asimismo implique una minoración del salario que recibe el profesor de Religión (Sentencias de 19 de julio de 2011 y 21 de mayo de 2012). La Sentencia de 25 de marzo de 2014, interpuesta por un sindicato contra la decisión de la Dirección General de Personal de la Consejería de Educación del Gobierno de Canarias en conflicto colectivo planteado por los profesores de Religión Católica afectados por esas medidas, es mero epígono de las resoluciones del Supremo citadas. Un leve matiz dentro del supuesto general se plantea en el caso fallado por Sentencia de 4 de junio de 2014. La recurrente es, además de profesora de Religión Católica en la Comunidad de Castilla-La Mancha, miembro liberado del Sindicato USO en el comité de empresa del personal laboral de un colegio público. Acusa la reducción de la jornada laboral decidida por las autoridades educativas a su condición de sindicalista y, por tanto, alega para pedir la nulidad de la medida la violación del derecho de libertad sindical. El Supremo confirma en el caso la argumentación jurídica realizada en la resolución del juez *a quo*, el Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha. La reducción de la jornada estaba justificada por la disminución del número de alumnos, no en un trato discriminatorio o en la persecución por la actividad sindical de la actora. Su condición de liberada sindical no le blinda de los avatares que puedan afectarla, dada la especialidad de la asignatura que imparte.

8. EXENCIÓN DEL IMPUESTO SOBRE BIENES INMUEBLES A FINCAS DE LA IGLESIA CATÓLICA

La Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de abril de 2014 plantea el régimen aplicable a las exenciones del Impuesto sobre bienes inmuebles (IBI) de diversas fincas de la Iglesia católica. La Diócesis de Orense, titular de varias fincas en el término municipal de Amoeiro, recurre ante el tribunal contencioso-administrativo la denegación de la Administración municipal a reconocer la

exención del IBI de los predios. La Diócesis, invocando el artículo 4 del Acuerdo sobre asuntos económicos, el 62. 1. c. del texto refundido de la Ley de Haciendas locales¹² y la Ley 49/2003, de Régimen fiscal de las entidades sin fin de lucro y de incentivos al mecenazgo (en adelante Ley de Mecenazgo), pide la exención al acreditar que nueve de ellos están destinados a su utilización como templos parroquiales y casas rectorales, y los restantes no se hallan vinculados a explotaciones económicas que tributen por Impuesto de sociedades —en aplicación de lo dispuesto en la Ley de Mecenazgo, que determina los supuestos de exención del IBI de las entidades sin fin de lucro y de carácter benéfico—. La Mancomunidad de Municipios de Galicia interpone recurso de casación contra la sentencia del juzgado de primera instancia, que da la razón al órgano institucional de la Iglesia. En esencia, funda su pretensión en que a la Iglesia sólo le es de aplicación lo dispuesto en los Acuerdos con la Santa Sede pero no en la Ley de Mecenazgo. Para ello interpreta, erróneamente como se verá, las normas aplicables: el artículo 15.1 de la Ley de Mecenazgo se remite a la normativa reguladora de las haciendas locales y ésta sólo menciona las exenciones contenidas en el Acuerdo sobre asuntos económicos.

El Tribunal Supremo corrige tal interpretación. El artículo 15.1 de la Ley de Mecenazgo no se refiere a la enumeración legal de los supuestos de exención, sino a la definición del concepto de titularidad de los bienes; luego la remisión sólo se realiza a efectos de determinar la titularidad de los inmuebles (definida en el artículo 64 de la Ley 51/2002). El alcance de las exenciones del IBI a los entes de la Iglesia católica se deduce de lo dicho en la exposición de motivos de la Ley de Mecenazgo: igual que estableciera su antecesora, la Ley de Fundaciones de 1988, queda claro que a las exenciones declaradas en la Ley de Mecenazgo se suman las enumeradas en el Acuerdo sobre asuntos económicos con la Santa Sede (doctrina legal sostenida también por el Supremo respecto al Impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana, que es extensible al IBI). Por lo que, concluye el Tribunal confirmando la Sentencia del juzgado de primera instancia, a los entes enumerados en el artículo IV del Acuerdo —entre los que se encuentran las diócesis— les son de aplicación las exenciones del IBI de inmuebles enumerados en la letra A de dicho artículo, así como, en aplicación del artículo 15 de la Ley de Mecenazgo, la exención a todos los inmuebles del que son titulares excepto de aquellos afectos a explotaciones económicas que tributen por el Impuesto de sociedades.

¹² Aprobado por Real Decreto legislativo 2/2004, de 5 de marzo.