

**JURISPRUDENCIA DE LA AUDIENCIA NACIONAL, TRIBUNALES  
SUPERIORES DE JUSTICIA, AUDIENCIAS Y JUZGADOS.  
RESOLUCIONES DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE LOS REGISTROS  
Y DEL NOTARIADO. RESOLUCIONES DE LA DIRECCIÓN GENERAL  
DE TRIBUTOS. RESOLUCIONES DEL TRIBUNAL ECONÓMICO-  
ADMINISTRATIVO CENTRAL Y OTROS ÓRGANOS ADMINISTRATIVOS**

Andrés-Corsino Álvarez Cortina  
*Catedrático de Derecho Eclesiástico del Estado*  
*Universidad de Oviedo*

**PRINCIPIOS INFORMADORES**

***Aconfesionalidad***

**SJCA Castilla y León, Valladolid, núm. 63/2007, de 27 febrero**

Símbolos religiosos en edificios públicos

JUR 2007\80046

**FUNDAMENTOS JURÍDICOS**

PRIMERO.- Constituye el objeto del presente procedimiento la impugnación por el actor de la desestimación del recurso de alzada presentado frente a la comunicación de la resolución de 14 de diciembre de 2005 de la Dirección Provincial de Educación de Valladolid por la que se desestima su petición de la retirada de símbolos religiosos en el C.E.I.P. Macías Picavea. Funda el recurrente su recurso en la Junta de Castilla y León es la competente para resolver sobre su petición, debiendo hacerlo en el sentido de ordenar la retirada de los símbolos religiosos y ello con fundamento en el principio de libertad religiosa recogido en la Constitución Española. Frente a dicha pretensión se opone el Letrado de la Junta de Castilla y León alegando: 1.- Inadmisión del recurso por falta de legitimación activa de la parte actora; 2.-En cuanto al fondo del asunto la conformidad a derecho de la resolución impugnada por dos motivos, falta de legitimación pasiva “ad causam” de la Junta de Castilla y León -Dirección Provincial de Educación- y no vulneración de ningún derecho fundamental por la presencia de símbolos religiosos en el Colegio de autos.

CUARTO: En cuanto al fondo del asunto dos son las cuestiones que plantea el Letrado de la Administración demandada: 1.- Falta de legitimación pasiva, como legi-

timación “ad causad” de la Junta de Castilla y León, y 2.- Improcedencia de retirada de los símbolos religiosos por no vulnerar derecho constitucional alguno.

En cuanto al primero de estos alegatos estima la Junta de Castilla y León que carece de legitimación “ad causad”, esto es, no es responsable o destinatario de la obligación cuya cumplimiento se le reclama, por que el inmueble en el que se ubica el Colegio es titularidad municipal formando los crucifijos parte integrante de este desde su constitución en 1930, insistiendo en que la competencia para adoptar la decisión de retirada de estos símbolos es del Consejo escolar órgano a través del cual participa la Comunidad Educativa en el gobierno de los centros, estando dotados los centros de autonomía pedagógica, organizativa y de gestión económica, y en el presente supuesto el Consejo Escolar resolvió por resolución firme de 3-10-2005 no acceder a la petición de retirada de estos símbolos por lo que ha de estarse a lo resuelto en ella.

Respecto de esta falta de legitimación “ad causam” lo primero que debe indicarse es que es indiferente el que la Junta de Castilla y León no sea la titular del inmueble donde se ubica el Colegio ya que la petición de la recurrente le es dirigida como Administración educativa que es y para que ejercite sus competencias y facultades, no como titular del inmuebles, sino como Administración organizadora de la política educativa dentro de la Comunidad Autónoma. En segundo lugar ha de afirmarse que es cierto que el Consejo Escolar está concebido normativamente con el órgano a través del cual participan los distintos estamentos de la comunidad educativa en la actividad educativa, así el Art. 81 de la LO 10/2002, actualmente derogada por la Ley 212006, pero aplicable por razones temporales, lo define como el órgano de participación en el control y gestión del centro de los distintos sectores que constituyen la comunidad educativa, teniendo para ello las funciones que se especifican en el Art. 82. Dicha configuración es coincidente con la establecida en la legislación vigente en los arts. 119.2 y 127 de la LO 2/2006, Ley Orgánica de Educación. De la lectura se estos preceptos se concluye que los Consejos Escolares tienen competencias sobre la programación anual del centro, el proyecto educativo, elaboración de informes sobre el funcionamiento y actividad del centro, admisión de alumnos, aprobación del reglamento de régimen interior del centro, proyecto de presupuesto del centro y su liquidación, promover la conservación y renovación de las instalaciones y equipo escolar, proponer las directrices para la colaboración, con fines educativos y culturales, con otros centros, entidades y organismos, etc. Ahora bien estas competencias no excluyen las de otros posibles órganos directivos ni las de la Administración Educativa, en este caso Junta de Castilla y León pues existen múltiples supuestos de competencias concurrentes.

Se alega por el Letrado de la Junta de Castilla y León que los centros escolares están dotados de autonomía para que tomen sus decisiones, a través del Consejo Escolar, sin interferencias de la Administración Educativa por lo que esta no le imponer determinada actuación en lo relativo a la presencia de signos religiosos en las aulas. Esta alegación no merece favorable acogida pues aunque es cierto que, conforme al Art. 67.2 de la LO 22/2004 “Los centros docentes dispondrán de la necesaria autonomía pedagógica, organizativa y de gestión económica para favorecer la mejora continua de la

educación...”, también lo es que ello no excluye el ejercicio de la Administración educativa de las competencias que le son propias en cada uno de estos ámbitos y en este sentido es innegable el papel homologados e inspector de los poderes públicos, y en concreto por lo que al presente supuesto se refiere, de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, en garantía del cumplimiento de las leyes y garantía del derecho a la educación. La autonomía de los centros ha de someterse al marco general establecido por las Administraciones educativas garantes en última instancia del ejercicio del derecho a la educación en función de la política educativa previamente decidida por lo que, en principio, una decisión de la Administración sobre la cuestión planteada por la parte recurrente no vulnera la autonomía de los centros docentes pues estos siempre someterse a los criterios generales que la Administración Educativa establezca.

Conclusión de lo anterior es que aunque la parte actora no ha cuestionado la competencia del Consejo Escolar para decidir sobre la cuestión planteada, ello excluye el poder de decisión de la Junta de Castilla y León como Administración Educativa de la que depende el centro Docente. Por todo ello debe concluirse, con la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 15-10-2002 que “Es una potestad de la Administración educativa decidir sobre la procedencia del mantenimiento de símbolos de una determinada religión o ideología en los Centros públicos, con independencia de que su decisión se acomode o no al criterio de los órganos de gobierno de cada Centro sobre ese concreto extremo, pero es inaceptable afirmar que esta materia configura una competencia exclusiva de los Consejos Escolares, cuando sus decisiones siempre podrían ser revisadas por la Administración en vía de recurso”.

Por todo lo expuesto procede estimar parcialmente el recurso ya que lo procedente es revocar la resolución recurrida a fin de que por la Junta de Castilla y León se resuelva definitivamente sobre la solicitud planteada por la parte recurrente ya que esta resolución no puede entrar en el análisis del fondo de esta cuestión al no haberse pronunciado sobre la misma la resolución objeto de recurso que se limitó, como ya se destacó al inicio de esta resolución, a negar la competencia de la Administración para resolver sobre dicha petición, pues de hacerlo se estaría privando a la parte recurrente de argumentar y combatir dicha decisión administrativa, la motivación de la misma, ya que aunque el recurrente ha tenido ocasión, pues es el origen del procedimiento administrativo y posterior recurso contencioso-administrativo, de motivar su petición, lo que no ha podido realizar, pues no existió respuesta de la Administración en vía administrativa, es de rebatir la misma.

## **DERECHO FUNDAMENTAL A LA LIBERTAD RELIGIOSA**

**Audiencia Nacional (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª) .  
Sentencia de 27 junio 2007**

JUR 2007\198969

Asistencia a procesión que vulnera el derecho a la libertad religiosa.

## Responsabilidad patrimonial

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: El objeto del recurso se limita a concretar la cuantía de la indemnización por los daños y perjuicios derivados de la anulación por sentencia del Tribunal Constitucional de 2 de junio de 2004 (recurso 2563/2002 ) de la resolución de 29 de marzo de 1998 del Comisario Jefe de la Brigada de Seguridad Ciudadana de Sevilla por la que se obligó al funcionario del Cuerpo Nacional de Policía destinado en aquella fecha en la Unidad Especial de Caballería de la Jefatura Superior de Policía de Sevilla, don Francisco a participar en un desfile procesional en la Semana Santa de Málaga en 1998 en formación a caballo de gala ataviado con lanza.

Los daños por los que reclama son daños materiales (gastos por asistencia de letrado y procurador en el proceso de amparo ante el Tribunal Constitucional) y daños morales. En cuanto a los daños materiales considera la Administración que no son indemnizables por cuanto corresponde a los Tribunales el pronunciamiento sobre las costas procesales y en cuanto a los daños morales considera procedente indemnizar en la cuantía de 500 euros tomando como referencia la cantidad que usualmente es abonada en algunos casos de pérdida de libertad ya que no concreta en el expediente las circunstancias particulares del interesado para poder valorar el posible daño moral (profesión de una religión distinta, eliminación de utilizar ese tiempo en otra actividad, daños psicológico) ya que se limita a solicitar la reparación por el hecho de haberse visto personalmente desvalorado por manifestar no compartir la creencia religiosa del grupo profesional.

El interesado reitera en este recurso que se debe indemnizar los daños materiales derivados de la asistencia de Abogado y Procurador en el proceso en vía administrativa ante la Dirección General de la Policía como en vía contencioso-administrativa ante el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía como ante el Tribunal Constitucional y en cuanto al daño moral señala que la cuantificación de los mismos es difícil y considera adecuada la cantidad solicitada por el hecho de obligarle a participar en unos servicios religiosos cuya creencia no comparte.

El Abogado del Estado considera que la indemnización es adecuada tal como entiende la Administración.

SEGUNDO: Dado que la Administración reconoce que concurren los requisitos establecidos para que se declare la responsabilidad patrimonial del Estado, (hecho imputable a la Administración, producción de un daño efectivo que el reclamante no tiene le deber jurídico de soportar y la existencia de una relación de causalidad directa, entre aquel hecho y el perjuicio, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir alterando el nexo causal, ni en particular la concurrencia de fuerza mayor) la cuestión que se plantea es si en el supuesto de autos, se puede reconocer a favor del demandante en concepto de responsabilidad patrimonial una cantidad mayor a la ya

reconocida por la Administración que asciende a 500 euros. La extensión de la obligación de indemnizar responde, según se deduce lo dispuesto en los arts. 106.2 CE y 139.1 L 30/1992, citada, al principio de la reparación «integral». De ahí que la reparación afecta a todos los daños alegados y probados por el perjudicado.

En cuanto a los gastos de honorarios profesionales en el curso del proceso judicial sólo cabe imputarlos a la parte vencida si existe un específico pronunciamiento en costas, sin que a falta de un pronunciamiento condenatorio expreso quepa considerar tal gasto como lesión antijurídica susceptible de constituir un perjuicio indemnizable por la vía de la responsabilidad patrimonial, tal como tiene declarado el Tribunal Supremo en Sentencia de 13 de enero de 2000 que a su vez cita la de 4 de abril de 1997. Otra cosa son los gastos de profesionales generados en actuaciones extraprocesales o en el procedimiento administrativo mas el recurrente no aporta ninguna minuta de gastos de abogado o factura que acredite su pago.

En consecuencia, y tal como ha entendido la Administración procede indemnizar exclusivamente el daño moral. En este caso se ha producido una lesión del derecho de libertad religiosa como se recoge en la sentencia del Tribunal Constitucional de 2 de junio de 2004, sentencia que como afirma el Consejo de Estado proporciona un grado de satisfacción jurídica teniendo en cuenta el órgano que la emite y su publicidad a través de la publicación en el BOE si bien no es suficiente siendo necesario indemnizar el daño alegado consistente en el daño a su prestigio profesional al haberse producido comentarios jocosos de sus compañeros. Ciertamente es difícil cuantificar el importe de esa indemnización pero se considera adecuada la cantidad reconocida por la Administración teniendo en cuenta la escasa duración del acto, que el mismo tuvo lugar en una localidad (Málaga) distinta a la de su destino (Sevilla), que el daño alegado (comentarios jocosos de sus compañeros) se limita a un ámbito interno muy reducido ya que se refiere a los comentarios que hicieron dos de sus superiores a un miembro del Sindicato Unificado de la Policía que realizó gestiones para que se dispensara al recurrente de realizar dicho servicio y que consistieron en las siguientes palabras “este año Cordovilla no se escapa, y tendrá que ir a la Semana Santa como todos” y “ese señor irá a la Semana Santa, se ponga como se ponga”. Asimismo para el año siguiente ya se estableció que esos servicios se harían con carácter voluntario siendo una de las pretensiones del interesado que ningún otro funcionario se viera en el futuro en esa situación.

#### **PROTECCIÓN DE DATOS DE CARÁCTER PERSONAL**

**AN (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª), sentencia de 10 octubre 2007.**

JUR 2007\325049

Cancelación de la inscripción en la partida de bautismo.

## FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO: Se interpone el presente recurso contencioso administrativo frente a la resolución de fecha 9 de Mayo de 2006 dictada por la Agencia Española de Protección de Datos por la que se estima la reclamación formulada y se acuerda instar al ARZOBISPADO DE VALENCIA a fin de que en el plazo de 10 días hábiles siguientes a la notificación de la resolución, remita al reclamante certificación en la que se haga constar que ha anotado en su partida de bautismo el hecho de que ha ejercido su derecho de cancelación ó que motive las causas que lo impiden pudiendo incurrir, en su caso, en las infracciones previstas en el artículo 44 de la LOPD .

La resolución recurrida, tras la cita de los preceptos aplicables y transcribir el Informe emitido en la cuestión por la Dirección General de asuntos religiosos llegó a la conclusión de que era procedente la estimación de la reclamación puesto que “el Registro Bautismal contiene actas de notoriedad, que hacen referencia al hecho histórico del bautismo de una persona, sin que se identifique a la misma como miembro de la Iglesia Católica, por lo que no procede la cancelación de sus asientos. En definitiva, la Iglesia Católica no posee ficheros de sus miembros, ni relación alguna de ellos, puesto que el asiento en el Registro Bautismal no es identificable con la pertenencia a la Iglesia Católica.

No obstante lo anterior, debe hacerse notar que el artículo 4.3 de la LOPD establece que “Los datos de carácter personal serán exactos y puestos al día de forma que respondan con veracidad a la situación actual del afectado”, lo que, en el caso que nos ocupa, debe verificarse mediante anotación marginal en la partida de bautismo del reclamante, a fin de que se haga constar el ejercicio del derecho de cancelación, hecho éste que no fue llevado a cabo por el Arzobispado, tal y como éste ha declarado, por lo que procede en consecuencia estimar la reclamación presentada”.

SEGUNDO: La parte recurrente basa su pretensión anulatoria de la resolución recurrida en el hecho de que el artículo I.6 del Convenio entre el Estado Español y la Santa Sede reconoce la inviolabilidad de los archivos de la Iglesia católica resultando que dicha norma aparece en un Tratado Internacional cuya vigencia procede de lo señalado por el artículo 96 de la Constitución, resultando que prevalece sobre cualquier legislación interna, incluida la Ley Orgánica 15/99 .

Entiende el Arzobispado que el artículo 6 de la Ley de Libertad religiosa establece la plena autonomía de las Iglesias y confesiones por lo que deben establecerse y respetarse sus normas y en concreto el canon 535 que establece cuales son los libros parroquiales.

También entiende que la propia resolución recurrida reconoce que la Iglesia católica no posee ficheros por lo que si los libros de bautismo no son ficheros, no es aplicable a los mismos la ley Orgánica 15/99 . Por ultimo entiende que si la inscripción en el libro de bautismo solo supone la constancia de un hecho realizado en un determinado momento (el bautismo) resulta que no hay necesidad de actualizar ó poner al día

dicha inscripción como determina la resolución de la Agencia en virtud de lo previsto en el artículo 4.3 de la LOPD con una nota marginal donde se haga constar que ya no pertenece a la Iglesia católica, que es lo que supone la apostasía. Por la representación procesal de Valentín se contestó al escrito de demanda solicitando la confirmación de la resolución recurrida.

Por parte del Sr. Abogado del Estado se insiste en la procedencia de mantener el contenido de la resolución objeto de recurso y ello pues no se ha afectado el derecho a la inviolabilidad de los archivos y registros de la curia episcopal y tampoco se ha ignorado que el libro de bautismos no es un fichero respecto del que no es posible la cancelación y las exigencias de la resolución recurrida no son contrarias ni a la ley ni a los Acuerdos entre el Estado Español y la Santa Sede. Insiste el Abogado del Estado en que no se ha obligado a la recurrente a que cancele el dato ni a que haga constar la razón de la solicitud de dicha cancelación sino solo a que conste por nota marginal el ejercicio del derecho de cancelación y ello para permitir al solicitante destruir la apariencia de pertenencia a la iglesia católica que derivaría del caso de que no se llevara a efecto la anotación marginal ordenada por la resolución de la Agencia.

TERCERO: El análisis de la cuestión litigiosa debe comenzar, siguiendo el orden lógico, analizando la procedencia de la aplicación de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, rechazada en el escrito de demanda, pues solo si efectivamente resulta de aplicación en este caso debemos entrar a analizar el resto de las alegaciones sobre las que se cimienta la impugnación del acto administrativo recurrido.

El ámbito de aplicación de la citada Ley Orgánica viene definido, por lo que hace al caso, en el artículo 2 de dicho texto legal, en cuyo apartado 1 se dispone que “La presente Ley Orgánica será de aplicación a los datos de carácter personal registrados en soporte físico, que los haga susceptibles de tratamiento, y a toda modalidad de uso posterior de estos datos por los sectores público y privado”.

Ámbito objetivo de la Ley, previsto en el artículo 2.1, párrafo primero, que comprende los siguientes requisitos:

En primer lugar, ha de tratarse de datos de carácter personal y los que constan en el Libro de bautismo lo son, pues se concretan en el nombre y apellidos del bautizado, entre otros. En este sentido, el artículo 3.a) de la citada LO 15/1999, dispone que son datos de carácter personal “cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables”, y el nombre y apellidos, insistimos, lo son, pues revelan una información de identificación del titular de los datos, como esta Sala ha venido declarando con reiteración.

En segundo lugar, deben estar registrados en un soporte físico, y en el caso examinado constan en soporte papel, como reconoce el propio Arzobispado recurrente.

Y, en fin, en tercer lugar, este soporte físico ha de permitir su tratamiento o, mejor dicho, debemos estar ante datos “susceptibles de tratamiento”.

Para abordar el concepto de “tratamiento de datos personales” desde la perspectiva legal hemos de partir de la Directiva 95/46, del Parlamento Europeo y del Consejo,

de 24 de octubre de 1995 , relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos.

Directiva de la que nuestra actual Ley es tributaria en gran medida y que nos dice, en primer lugar, que el concepto de “tratamiento” no puede depender de la técnica utilizada para el manejo de los datos, y de ahí que incluya tanto el tratamiento automatizado como el manual (considerando 27 de su Preámbulo).

Desarrollando este principio, el artículo 2 de la Directiva describe las actuaciones que aplicadas a los datos personales constituyen “tratamiento”, y nuestra LOPD define tal tratamiento de datos, de forma muy similar, en el artículo 3 .c) como “ operaciones y procedimientos técnicos de carácter automatizado o no, que permitan la recogida, grabación, conservación, elaboración, modificación, bloqueo y cancelación, así como las cesiones de datos que resulten de comunicaciones, consultas, interconexiones y transferencias.”

Lo relevante, pues, para que estemos ante un “tratamiento de datos personales” es la realización de determinadas actuaciones en relación con los mismos, actuaciones que en su descripción son muy amplias y variadas.

No basta, sin embargo, la realización de una de estas actuaciones para que la ley despliegue sus efectos protectores y sus garantías y derechos del afectado. Es preciso algo más: que las actuaciones de recogida, grabación, conservación, etc... se realicen de forma automatizada o bien, si se realizan de forma manual, que los datos personales estén contenidos o destinados a un fichero.

Surge así un segundo concepto, que constituye también un *prius* necesario para la aplicación de la ley: el fichero.

La Directiva 95/46 /CE nos lo define en su artículo 2 y nuestra Ley recoge tal concepto, en su artículo 3 , como “b) Fichero: todo conjunto organizado de datos de carácter personal, cualquiera que fuere la forma o modalidad de su creación, almacenamiento, organización y acceso.”

Definición que debe ponerse en relación con la de tratamiento, que es siempre una operación o procedimiento técnico, esto es, sujeto a criterios preestablecidos, que son los propios del fichero donde los datos personales están contenidos o destinados.

Así, todo fichero de datos exige para tener esta consideración de estructura u organización con arreglo a criterios determinados.

Los Libros de Bautismo, por tanto, en la medida en que recogen datos de carácter personal -al menos el nombre y apellidos del bautizado y el hecho mismo de su bautismo- con arreglo a criterios preestablecidos que permiten su tratamiento, tienen la consideración de fichero y están sujetos, en cuanto tales, a la legislación en materia de protección de datos.

Con arreglo a lo expuesto no puede negarse que, por ejemplo, la expedición de una partida de bautismo sea una forma de tratamiento de datos personales y que éstos, al estar contenidos en el Libro de Bautismo con arreglo a criterios preestablecidos, determinen que éste tenga la consideración legal de fichero.

En definitiva, cuando el legislador ha querido excluir del ámbito de aplicación de

la LOPD determinados ficheros lo ha dicho expresamente (Art. 2.2 LOPD ), sin que en dichas excepciones se comprendan los Libros y Registros de la Iglesia Católica.

En este sentido la Sala no comparte la afirmación contenida en la Nota de la Dirección General de Asuntos Religiosos de que la Iglesia Católica no posee ficheros de datos personales.

CUARTO. El segundo punto de discrepancia mantenido por el Arzobispado sobre la aplicación de la LOPD al supuesto enjuiciado, se refiere a la interpretación que la Agencia Española de Protección de Datos hace del principio de calidad del dato.

La razón de decidir de la Administración se fundamenta en el artículo 4.3 LOPD al entender que determinados datos de carácter personal contenidos en el Libro de Bautismo no son exactos o, al menos, no están puestos al día de forma que respondan con veracidad a la situación actual del afectado.

El análisis de este motivo debe ir precedido de una reflexión inicial sobre la protección de los datos y la finalidad que cumple el invocado artículo 4.3 de la Ley Orgánica 15/1999 cuando dispone que los “datos de carácter personal serán exactos y puestos al día de forma que respondan con veracidad a la situación del actual afectado”, pues solo así estaremos en condiciones de determinar si ha tenido lugar la indebida aplicación que se denuncia.

En este sentido, el derecho fundamental a la protección de los datos del artículo 18.4 CE encuentra en el principio del consentimiento un eslabón esencial, que otorga a la persona la posibilidad de determinar la cota de salvaguardia de sus datos personales, cuya protección, por cierto, se encuentra reforzada en relación con los datos sensibles como sucede, por lo que ahora interesa, con los relativos a las creencias religiosas, ex artículo 16.1 de la CE .

Derecho fundamental que extiende su protección no a los datos íntimos de la persona -que se protegen en el derecho a la intimidad-, sino a los datos de carácter personal (STC 292/2000, de 30 de noviembre ), por lo que la garantía de la vida privada de la persona y su reputación poseen una dimensión positiva que excede del ámbito del artículo 18.1 CE y que se traduce en un derecho al control sobre los datos por el titular de los mismos.

Así el Tribunal Constitucional ha declarado que el “contenido del derecho fundamental a la protección de datos consiste en un poder de disposición y de control sobre los datos personales que faculta a la persona para decidir cuáles de esos datos proporcionan a un tercero, sea el Estado o un particular, o cuáles puede este tercero recabar, y que también permite al individuo saber quién posee esos datos personales y para qué, pudiendo oponerse a esa posesión o uso. Estos poderes de disposición y control sobre los datos personales, que constituyen parte del contenido del derecho fundamental a la protección de datos (...) requiere como complementos indispensables, por un lado, la facultad de saber en todo momento quién dispone de esos datos personales y a qué uso los está sometiendo, y, por otro lado, el poder oponerse a esa posesión y usos.(...) En fin, son elementos característicos de la definición constitucional del derecho funda-

mental a la protección de datos personales los derechos del afectado a consentir sobre la recogida y uso de sus datos personales y a saber de los mismos. Y resultan indispen-sables (...) el derecho a poder oponerse a esa posesión y uso requiriendo a quien corres-ponda que ponga fin a la posesión y empleo de los datos. Es decir, exigiendo del titu-lar del fichero que le informe de qué datos posee sobre su persona, accediendo a sus oportunos registros y asientos, y qué destino han tenido, lo que alcanza también a posi-bles cesionarios; y, en su caso, requerirle para que los rectifique o los cancele” (funda-mento jurídico séptimo de la STC 292/2000, de 30 de noviembre ).

Al objeto de preservar este derecho fundamental, la LOPD establece una serie de principios generales en su Título II, que definen las pautas a las que debe atenerse la recogida, uso y desenvolvimiento de datos de carácter personal. Pautas o principios encaminados a garantizar tanto la veracidad de la información contenida en dichos datos, cuanto la congruencia y calidad de los mismos para salvaguardar el respeto al derecho fundamental a la protección de los datos personales. Y entre los cuales se reco-ge, en tal artículo 4.3 de la Ley , el de veracidad o exactitud de los datos, que trata de preservar y proteger la calidad y certeza de la información sometida a tratamiento, prin-cipio que la Agencia Española de Protección de Datos trata de garantizar por medio de su resolución.

Aunque la Agencia Española de Protección de Datos no manifieste expresamen-te cuáles datos son inexactos o no puestos al día, es claro para este Tribunal que solo puede referirse a la pertenencia a la Iglesia Católica. En la Nota elaborada por la Dirección General de Asuntos Religiosos se afirma que el hecho de que una persona se considere o no católico, practique o no la religión, es distinto de si fue o no bautizado, hecho que no prejuzga las creencias posteriores de las personas ni su pertenencia a la Iglesia Católica, así como que el asiento registral de bautismo no es prueba de la condi-ción de católico.

Estas afirmaciones no empecen, sin embargo, para que el bautismo como sacra-mento tenga un sentido de iniciación cristiana, de incorporación a la Iglesia, como se afirma en el propio catecismo de la Iglesia Católica. Su constancia documental, por ello, no puede considerarse irrelevante desde esta perspectiva, pues supone al menos presunción o indicio de pertenencia. Será en consecuencia una información exacta en todas sus manifestaciones si el afectado, la persona a la que viene referido el asiento, manifiesta expresamente su voluntad de no pertenecer a la misma.

Reflexión de la que necesariamente se concluye, desde la perspectiva estricta del derecho fundamental a la protección de datos personales o autodeterminación informa-tiva, que el principio de calidad del dato se puede infringir si el responsable del fichero -en este caso el Arzobispado de Valencia- permanece impassible ante una petición de puesta al día de la información contenida en el Registro.

QUINTO. Sostiene también la entidad recurrente, como motivo de impugnación en su recurso, al sócaire del derecho a la libertad religiosa del artículo 16.1 de la CE y del Acuerdo entre el Estado Español y la Santa Sede, sobre Asuntos Jurídicos, de 3 de

enero de 1979, que sus archivos resultan inviolables, en lo que hace al caso, y que, además, se podrían suprimir datos, como es el nombre y apellidos, pero no un hecho, como es el haber administrado el sacramento del bautismo.

En relación con la aplicación del Acuerdo entre el Estado Español y la Santa Sede, sobre Asuntos Jurídicos, de 3 de enero de 1979, debemos señalar que efectivamente estamos ante un Tratado Internacional, cuyo texto ha sido aprobado por las Cortes Generales y publicado oficialmente, lo que significa, en virtud de lo dispuesto en el artículo 96 de la CE, que forma parte de nuestro ordenamiento jurídico, en un lugar subordinado a la Constitución, atendida su posición en el sistema interno de fuentes del Derecho y atendidos los efectos previstos en los artículos 94 y 95 de la CE.

Sentada esta posición del Tratado, en el sistema de jerarquía normativa, la regulación contenida en el mismo ha de ser interpretada conforme a la Constitución, concretamente conforme al derecho fundamental a la protección de los datos.

A juicio de esta Sala, sin embargo, el citado Acuerdo no contradice la regulación constitucional y legalmente establecida del derecho fundamental a la protección de los datos, cuando en el artículo 1 apartado 6 dispone que “el Estado respeta y protege la inviolabilidad de los archivos, registros y demás documentos pertenecientes a la Conferencia Episcopal Española, a las Curias episcopales, a las Curias de los superiores mayores de las Ordenes y Congregaciones religiosas, a las parroquias y a otras instituciones y entidades eclesíásticas”.

Los archivos y registros relacionados en el citado artículo del Acuerdo Internacional se encuentran protegidos de cualquier intromisión procedente del Estado y resultan inviolables frente al mismo. Ahora bien, tal inviolabilidad no es predicable frente al ciudadano cuando ejercita el derecho fundamental previsto en el artículo 18.4 de la CE, en cuyo contenido esencial se integra el poder de disposición sobre los datos relativos a su persona. La solución inversa a la expuesta, que postula el Arzobispado recurrente, equivaldría a reconocer una superioridad de la norma contenida en un Tratado, frente a la norma constitucional.

En este sentido esta Sala no alberga dudas sobre la constitucionalidad de la norma internacional transcrita si se interpreta en el sentido expresado, pues el desarrollo legal del derecho fundamental no hubiera podido crear excepciones contrarias al contenido esencial del derecho fundamental, ex artículo 53.1 de la CE. Repárese, además, que la regulación contenida en la Ley Orgánica viene impuesta, como ya se ha manifestado, por la Directiva 95/46 / CE de 24 de octubre de 1995, relativa a la Protección de las Personas Físicas en lo que respecta al Tratamiento de Datos Personales y la Libre Circulación de estos Datos.

Debe tenerse en cuenta, por lo demás, que la parte recurrente no alega estar amparado en ninguna excepción prevista en el desarrollo de este derecho fundamental a la protección de los datos, esto es, en los artículos 23 y 24 de la Ley Orgánica 15/1999, en relación con el artículo 13 de la indicada Directiva 95/46 / CE, de 24 de octubre, y la inviolabilidad invocada, en los términos previstos en el citado Acuerdo del Estado Español con la Santa Sede, como ya hemos señalado, no resulta oponible frente al títu-

lar de los datos ni, por tanto, resulta relevante o decisivo para la resolución del presente recurso.

SEXTO. Invoca igualmente la entidad actora su plena autonomía en el establecimiento de sus formas de organizarse y funcionar, en cuanto manifestación de su derecho fundamental a la libertad religiosa (Art. 16.1 CE y Art. 6 LO 7/1980, de Libertad Religiosa). La llevanza de sus libros y su intangibilidad sería por tanto una manifestación de ese derecho fundamental, que operaría como límite del derecho a la protección de datos del afectado, en cualquiera de sus manifestaciones, de suerte que una Administración integrada en el Estado, como es la Agencia Española de Protección de Datos, encargada de velar por este último derecho, no podría cursarle órdenes que fuesen contrarias a sus propias normas de funcionamiento.

Resulta, no obstante, que el artículo 16 CE reconoce la libertad religiosa y pretende garantizarla respecto de las comunidades y de los grupos, pero también respecto de los individuos.

En este sentido la libertad religiosa, en cuanto derecho subjetivo, tiene una doble dimensión, interna y externa. Así lo declara la STC 177/1996, según la cual, la libertad religiosa <<garantiza la existencia de un claustro íntimo de creencias y, por tanto, un espacio de autodeterminación intelectual ante el fenómeno religioso, vinculado a la propia personalidad y dignidad individual (...) junto a esta dimensión interna, esta libertad (...) incluye también una dimensión externa de agere licere que faculta a los ciudadanos para actuar con arreglo a sus propias convicciones y mantenerlas frente a terceros”.

Este reconocimiento de un ámbito de libertad lo es frente a todos “con plena inmunidad de coacción del Estado o de cualesquiera grupos sociales”, y encuentra su complemento necesario, en su dimensión negativa, por disposición del artículo 16.2 CE de que “nadie podrá ser obligado a declarar sobre su ideología, religión o creencias”. La dimensión externa de la libertad religiosa se traduce, además “en la posibilidad de ejercicio, inmune a toda coacción de los poderes públicos, de aquellas actividades que constituyen manifestaciones o expresiones del fenómeno religioso” (STC 46/2001, de 15 de febrero).

Ejercicio de esta manifestación externa del derecho subjetivo que no ostenta más limitación -pues como cualquier derecho fundamental esta sujeto a límites- que el respeto a los demás derechos fundamentales y bienes constitucionalmente protegidos. Así, nos indica la STC 141/2000, de 29 de mayo, que “... Cuando el Art. 16.1 C.E. se invoca para el amparo de la propia conducta, sin incidencia directa sobre la ajena, la libertad de creencias dispensa una protección plena que únicamente vendrá delimitada por la coexistencia de dicha libertad con otros derechos fundamentales y bienes jurídicos constitucionalmente protegidos. Sin embargo, cuando esa misma protección se reclama para efectuar manifestaciones externas de creencias, esto es, no para defenderse frente a las intrusionas de terceros en la libertad de creer o no creer, sino para reivindicar el derecho a hacerles partícipes de un modo u otro de las propias convicciones e

incidir o condicionar el comportamiento ajeno en función de las mismas, la cuestión es bien distinta (...)

... Desde el momento en que sus convicciones y la adecuación de su conducta a las mismas se hace externa, y no se constriñe a su esfera privada e individual, haciéndose manifiesta a terceros hasta el punto de afectarles, el creyente no puede pretender, amparado en la libertad de creencias del Art. 16.1 C.E., que todo límite a ese comportamiento constituya sin más una restricción de su libertad infractora del precepto constitucional citado; ni alterar con el sólo sustento de su libertad de creencias el tráfico jurídico privado o la obligatoriedad misma de los mandatos legales con ocasión del ejercicio de dicha libertad, so pena de relativizarlos hasta un punto intolerable para la subsistencia del propio Estado democrático de Derecho del que también es principio jurídico fundamental la seguridad jurídica”.

En definitiva, el Tribunal Constitucional fija como límites a las distintas manifestaciones de la libertad reconocida en el Art. 16 CE, cuando se trata de manifestaciones externas que afectan a terceros, tanto los derechos fundamentales de esos terceros, como aquellos bienes jurídicos constitucionalmente protegidos. Límites que en el caso enjuiciado operan en dos direcciones y exigen un ejercicio de ponderación.

En este sentido la contestación proporcionada a Valentín por el Arzobispado de Valencia, en la que se limita a acusar recibo del escrito presentado y a informarle de que no procede ninguna oposición, cancelación o rectificación del asiento del Libro de Bautismo, con fundamento en que dicho Libro no es un fichero de datos ni sus asientos prejuzgan la pertenencia actual a la Iglesia Católica, es insatisfactoria, tanto desde la perspectiva del respeto a su derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal (artículo 18.4 CE), como desde la perspectiva de su derecho fundamental a la libertad religiosa y de conciencia (artículo 16.1 CE). Ya dijimos anteriormente que los asientos registrales del Libro de Bautismo constituyen al menos una apariencia de pertenencia a la Iglesia Católica por lo que es legítimo que quien se sienta inquietado por el contenido de dicho asiento, en el ejercicio de su libertad de conciencia, quiera que de alguna manera se deje constancia de su oposición a ser considerado como miembro de la misma, de suerte que lo interesado por el solicitante en la forma en que fue acogido por la Agencia Española de Protección de Datos en la parte dispositiva de su resolución no puede considerarse, en ese ejercicio de ponderación, ni desproporcionado ni constitutivo de una restricción intolerable de la autonomía de la Iglesia para organizarse libremente, por lo que ninguna tacha puede hacerse a la Administración desde la perspectiva del derecho fundamental consagrado en el artículo 16.1 de la Constitución Española. Como tampoco puede hacerse reparo alguno con la forma con la que la Agencia ha amparado el derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal pues la resolución garantiza el contenido esencial de dicho derecho sin que se derive de su ejecución una alteración sustancial del Libro de Bautismo.

Por todo cuanto antecede, procede desestimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra la Resolución del Director de la Agencia de Protección de Datos Véanse, igualmente, AN (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª),

sentencia de 10 octubre 2007. JUR 2007\325046; AN (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª), sentencia de 10 octubre 2007. JUR 2007\315979; AN (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª), sentencia de 10 octubre 2007. JUR 2007\325061; AN (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª), sentencia de 10 octubre 2007. JUR 2007\315978; AN (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª), sentencia de 10 octubre 2007. JUR 2007\315979; AN (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª), sentencia de 10 octubre 2007. JUR 2007\315961; AN (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª), sentencia de 10 octubre 2007. JUR 2007\315960.

## ENTIDADES RELIGIOSAS

### *Inscripción en el Registro de Entidades Religiosas*

**Audiencia Nacional, Sentencia de 2 de octubre de 2007 (Sala de lo Contencioso-administrativo. Sección 3ª)**

Diario La Ley, núm. 6826

Inscripción de la Iglesia de Scientology de España

CUARTO.- Es objeto del presente recurso la denegación de la inscripción en el Registro de Entidades Religiosas, dependiente de la Dirección General de Asuntos religiosos del Ministerio de Justicia, de la entidad demandante; el fundamento prácticamente único de la resolución, es la existencia de cosa juzgada, representada por la existencia de las sentencias firmes dictadas por esta Sala citadas en la contestación a la demanda; sin embargo, previamente al examen de esta excepción, procede determinar si concurren los defectos de forma en la tramitación del procedimiento administrativo alegados en la demanda y que dan lugar a dos peticiones: una principal, consistente en que se estime concedida la petición por silencio positivo y otra subsidiaria para que se reponga el procedimiento al momento anterior a dictarse la resolución inicial; tal alegación de indefensión derivada de la omisión del trámite de audiencia no puede ser aceptada ni menos aún con los efectos pretendidos en la demanda; ello es así porque, aún admitiendo la obligatoriedad de este trámite, no previsto en el art. 4 del Real Decreto 142/1981, de 9 de Enero, de organización y funciones del Registro de Entidades Religiosas, pero impuesto con carácter general por el art. 84.1. de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, se contempla para el momento inmediatamente anterior a emitir la propuesta de resolución; ahora bien, en este caso antes de la propuesta no existían más documentos en el expediente que los aportados por la demandante, pues el informe de la Comisión asesora de libertad religiosa es posterior a dicha propuesta, lo que permitiría prescindir de la audiencia (art. 84.4. de la propia Ley); además, no determina la nulidad de pleno derecho, sino anulabilidad, conforme al art. 63 de la misma y, por último, y más importante desde el punto de la vista que permite excluir la indefensión

material, la recurrente tuvo vista del expediente completo antes de ser resuelta la reposición, en la que pudieron ser consideradas sus alegaciones al respecto.

QUINTO.- Como ha declarado el Tribunal Supremo (St. TS de 30 de Junio de 2.003, que cita otras muchas anteriores), la cosa juzgada tiene matices muy específicos en el proceso contencioso administrativo, donde basta que el acto administrativo impugnado sea histórica y formalmente distinto que el revisado en el proceso anterior para que deba desecharse la existencia de cosa juzgada, pues en el segundo proceso se trata de revisar la legalidad o ilegalidad de un acto administrativo nunca examinado antes, sin perjuicio de que entrando en el fondo del asunto, es decir, ya no por razones de cosa juzgada, se haya de llegar a la misma solución antecedente; y además, la apreciación de la excepción exige que se trate no sólo del mismo acto, sino también de la misma pretensión u otra sustancialmente idéntica a la que fue objeto del proceso anterior, destacando que el efecto prejudicial positivo, señalado en la contestación a la demanda, dependerá de la conexión entre el acto, disposición o actuación juzgados y el equivalente respecto del que se invoca dicho efecto en el proceso posterior.

Comparada la doctrina anterior con los hechos del presente recurso conviene destacar que la Dirección General, a la vista de la posible petición de inscripción tras las actuaciones previas planteadas por la demandante en vista a solicitar la inscripción en el Registro, de las que existe suficiente constancia en el expediente administrativo, solicitó un informe a la Abogacía General del Estado, emitido el 11 de Noviembre de 2.004, destacando la existencia de anteriores resoluciones, confirmadas por sentencias firmes, que podrían constituir cosa juzgada respecto de una nueva petición par parte de quienes consideraba eran los mismos sujetos que pretendían la misma inscripción; con ese planteamiento el Abogado general del Estado responde que no es posible la revisión de lo ya resuelto, por impedirlo el art. 118 CE, 17.2. LOPJ y 103.2. de la Ley de esta Jurisdicción, entre otros; añade, sin embargo que, con posterioridad a la petición del informe, ha tenido entrada en el Registro la solicitud de inscripción de la iglesia de Scientology de España, por lo que la Administración puede y debe proceder al examen de los nuevos estatutos, que difieren de los presentados en su día y constatar, por lo que resulte de los mismos y teniendo en cuenta el criterio sentado por el Tribunal Constitucional en su sentencia 46/2.001 si, atendidos esos nuevos estatutos, así como los objetivos y fines que en ellos se atribuyen a la solicitante, esta entidad no es una de las excluidas por el art. 3.2. de la Ley Orgánica de Libertad Religiosa de 1980, supuesto en que procederá su inscripción; acorde con la doctrina jurisprudencial citada, añade el informe que la eficacia de la cosa juzgada se proyecta sobre las resoluciones administrativas sobre la base de los estatutos presentados en su día por esas entidades, pero no sobre los estatutos presentados ahora, cuando éstos sean diferentes y concluye instando al órgano encargado del Registro a que examine los estatutos presentados y, por lo que resulte de su examen y tras solicitar los informes que estime oportunos, efectúe su inscripción, de constatar que no se trata de una de las entidades excluidas por el art. 3.2. de la Ley de libertad religiosa (LORL).

SEXTO.- A la luz de todos los anteriores elementos de juicio es como hay que determinar si concurren las identidades que permiten apreciar la existencia de cosa juzgada y su correcta utilización en este caso, para rechazar la pretensión de inscripción. Así en cuanto a los sujetos intervinientes, la Administración considera que se trata de los mismos afectados por las sentencias que confirmaron la denegación de la inscripción, lo que no parece corresponderse con la realidad, al menos parcialmente, por cuanto que la iglesia universal de cienciaología es una escisión independiente de la iglesia cienciaológica de España y enfrentada a ella, según se expone en la demanda, con lo que únicamente podría considerarse como sujeto coincidente con la actual demandante a la iglesia cienciaológica de España, aunque sus representantes de entonces no coincidan con los actuales ni sus estatutos sean los mismos, pese a basarse en la misma doctrina, lo que por sí sólo determinaría la exclusión de esta identidad subjetiva; pero es que, además, aunque en ambos casos se trata de la inscripción de una entidad que se pretende religiosa, la existencia de particulares circunstancias impiden apreciar la identidad de objeto y causa: así el tiempo transcurrido entre una y otra solicitud, en que se ha podido producir una apreciable variación del número de seguidores, una evolución en la doctrina, organización y fines reflejada en unos estatutos diferentes, que resulta de la simple lectura de los documentos presentados y, particularmente, de la nueva interpretación de la función calificadora del Registro en relación con el derecho a la libertad religiosa, realizada por el Tribunal Constitucional en la citada sentencia de 2.001 que aconseja, como dice el Abogado del Estado en su informe, un nuevo examen de la solicitud, y que no existía al tiempo de dictar ni la resolución anterior ni la sentencia que la confirmó, que da una interpretación más amplia al derecho fundamental en juego. En conclusión, la aplicación de la excepción de cosa juzgada a la solicitud presentada no resultaba procedente pues, ni se trataba del mismo acto administrativo ni concurrían las identidades exigibles a tal excepción, por lo que procede examinar el fondo de la solicitud planteada consistente en la procedencia de inscribir o no a la demandante en el Registro de Entidades religiosas como manifestación de su derecho a la libertad de religión, que habría sido ignorado por las resoluciones impugnadas.

SEPTIMO.- El derecho a la libertad religiosa se encuentra proclamado por el art. 16 de la Constitución y es asimismo reconocido por Tratados internacionales, a cuya luz deben interpretarse los derechos y libertades fundamentales por mandato del art. 10.2. de la propia Norma fundamental, como el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos, cuyo art. 9 lo protege junto a la libertad de pensamiento y de conciencia; en la interpretación de este último artículo, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha declarado que tales libertades constituyen uno de los pilares de la sociedad democrática en el sentido del Convenio, relacionado con el pluralismo, - conquistado con esfuerzo en el transcurso de los siglos-, que es consustancial a tal sociedad (St TEDH de 26 de Octubre de 2.000, asunto Hassan y Tchaouch contra Bulgaria); como tal libertad fundamental dicha interpretación ha de hacerse de acuerdo con el principio general de libertad que informa el reconocimiento constitucional de

los derechos fundamentales, teniendo en cuenta que “salvo en casos muy excepcionales, el derecho a la libertad de religión tal y como lo entiende el Convenio, excluye cualquier apreciación por parte del Estado sobre la legitimidad de las creencias religiosas o sobre sus modalidades de expresión” (ST TEDH de 26 de Octubre de 2.000, citada y de 26 de Septiembre de 1996, asunto Manoussakis y otros contra Grecia), ya que el deber de neutralidad e imparcialidad de los Estados parte en el Convenio es incompatible con esa apreciación de legitimidad de las creencias, afirmaciones que se proyectan tanto en la función del Registro de Entidades Religiosas como en el alcance de la inscripción en el mismo y las razones por las que puede ser denegada; estos principios han sido reafirmados más recientemente por el propio Tribunal de Estrasburgo en las sentencias de 13 de Diciembre de 2.001, Iglesia metropolitana de Besarabia y otros contra Moldavia, 5 de Octubre de 2.006, Rama de Moscú del Ejército de salvación contra Rusia y, significativamente, en la sentencia de 5 de Abril de 2.007, Iglesia de la ciencia de Moscú contra Rusia, en las que, aunque se reafirma que los Estados tienen un cierto margen de apreciación para determinar la existencia y la extensión de la necesidad de una injerencia en este derecho, las restricciones al mismo han de estar legalmente previstas y constituir medidas necesarias en una sociedad democrática para la seguridad o el orden públicos, la protección de la salud o de la moral o de los derechos y libertades de terceros (art 9.2 CEDH), debiendo en todo caso ser las restricciones proporcionadas en relación con la finalidad por ellas perseguida.

En este mismo sentido, el Tribunal Constitucional en su sentencia 46/01, de 15 de Febrero de 2.001, tras recordar su doctrina sobre el derecho a la libertad religiosa y su desarrollo normativo en nuestro País, ha establecido los criterios interpretativos sobre los aspectos antes mencionados, que pueden resumirse de la manera siguiente: 1) la inscripción de una entidad religiosa en el Registro implica, ante todo, el reconocimiento de su personalidad jurídica como tal grupo religioso, es decir, la identificación y admisión en el Ordenamiento jurídico de una agrupación de personas que pretende ejercitar, con inmunidad de coacción, su derecho fundamental al ejercicio colectivo de la libertad religiosa, tal como establece el art. 5.1 LOLR; 2) el específico “status” de entidad religiosa que confiere la inscripción en el Registro no se limita al indicado ámbito interno, a través del reconocimiento de una capacidad de autoorganización del sujeto colectivo, sino que se proyecta también en una vertiente externa, en el sentido de que las concretas manifestaciones que, en el ejercicio del derecho fundamental, realicen los miembros del grupo o comunidad inscrita, se vean facilitadas, de tal manera que se permita el ejercicio colectivo de la libertad religiosa con inmunidad de coacción, sin trabas ni perturbaciones de ninguna clase; 3) la existencia de un registro no habilita al Estado para realizar una actividad de control de la legitimidad de las creencias religiosas de las entidades o comunidades religiosas, o sobre las distintas modalidades de expresión de las mismas, sino tan solo la de comprobar, emanando a tal efecto un acto de mera constatación que no de calificación, que la entidad solicitante no es alguna de las excluidas por el art. 3.2 de la LOLR, y que las actividades o conductas que se desarrollan para su práctica no atentan al derecho de los demás al ejercicio de

sus libertades y derechos fundamentales, ni son contrarias al orden público; 4) la Administración responsable del Registro no se mueve en un ámbito de discrecionalidad sino que su actuación es reglada, y así viene a corroborarlo el art. 4.2 del Reglamento que regula la organización y funcionamiento del Registro (Real Decreto 142/1981, de 9 de enero), al disponer que “la inscripción sólo podrá denegarse cuando no se acrediten debidamente los requisitos a que se refiere el artículo 3<sup>o</sup>”, tales como denominación, domicilio, régimen de funcionamiento y organismos representativos, así como fines religiosos (St. TS de 21 de Mayo de 2.004).

OCTAVO.- Los criterios acabados de exponer determinan, pues, la interpretación que ha de realizarse de las normas aplicables al caso; así, el art. 5 LOLR dispone que las Iglesias, confesiones y comunidades religiosas y sus federaciones, gozarán de personalidad jurídica una vez inscritas en el correspondiente registro público que a tal efecto se crea en el Ministerio de Justicia; quienes pretendan la inscripción han de acompañar al escrito de solicitud documentación fehaciente en que conste su fundación o establecimiento en España, expresión de sus fines religiosos, denominación y demás datos de identificación, régimen de funcionamiento y órganos representativos, con expresión de sus facultades y de los requisitos para su válida designación. Por su parte el art. 3 contempla como único límite del derecho a la libertad religiosa la protección del derecho de los demás al ejercicio de sus libertades públicas y derechos fundamentales, así como la salvaguardia de la seguridad, de la salud y de la moralidad pública, elementos constitutivos del orden público que protege la ley en el ámbito de una sociedad democrática; se excluye de su ámbito de protección las actividades, finalidades y entidades relacionadas con el estudio y experimentación de fenómenos psíquicos y parapsicológicos, o la difusión de valores humanísticos o espiritualistas u otros fines análogos a los religiosos (art 3.2.).

Por su parte, el Reglamento del Registro de Entidades Religiosas relaciona a las que en él han de inscribirse (art.2) y exige, como datos requeridos para la inscripción, la denominación, el domicilio, los fines religiosos, con respeto de los límites del art. 2 del propio Reglamento y el régimen de funcionamiento y organismos representativos, en el mismo sentido que el art. 5.2. de la Ley, antes citado.

Esta normativa, y la jurisprudencia constitucional, y del Tribunal Supremo que la aplica (St. TS de 21 de Mayo de 2.004, citada), que se ha expuesto sobre la interpretación del derecho fundamental, en lo referente a la función registral y al alcance de la inscripción, determina la procedencia de la inscripción al concurrir todos los requisitos formales que la hacen posible, como su nombre, domicilio, fines religiosos respetuosos con los límites establecidos en el art. 2 LOLR, régimen de funcionamiento y órganos representativos, cuyas facultades y procedimiento de designación constan en los estatutos, así como la determinación de sus representantes, teniendo en cuenta que el reconocimiento jurídico que la inscripción supone, se orienta a facilitar el ejercicio del derecho colectivo a la libertad religiosa, cuyo ámbito no tiene más limitación en sus manifestaciones que la necesaria para el mantenimiento del orden público protegido

por la ley, como dice la citada sentencia del Tribunal Constitucional.

Tampoco resulta de ninguno de los documentos presentados por la recurrente, ni de ningún elemento de prueba aportado por la Administración, la aplicación de las exclusiones del art. 3.2. LORL, es decir, que la recurrente no sea una entidad religiosa o con fines religiosos, sino que trata de difundir valores espiritualistas o humanistas o análogos y, por tanto, está excluida de la protección legal; la conclusión favorable a su consideración de entidad religiosa se desprende 'prima facie' de sus estatutos, así como del cuerpo de doctrina aportados, y también del hecho de que la asociación es similar a otras que se encuentran debidamente inscritas en registros oficiales en países de nuestro entorno jurídico y cultural; por el contrario, no existe dato alguno que permita concluir en que la demandante lleva a cabo actividades distintas de las expresadas en sus estatutos que pudieran determinar la aplicación del art. 3.2. citado. Por ello resulta más correcto, y conforme a la interpretación 'pro libertate' que rige la materia, acordar la inscripción solicitada.

NOVENO.- Por todas las razones anteriores procede estimar el recurso, sin que sea de apreciar temeridad o mala fe a efectos de imposición de costas.

## **MINISTROS DE CULTO**

### *Seguridad social*

**TSJ Andalucía, Sevilla (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 181/2007 de 18 enero**

Ref. JUR 2007\127818

Seguridad Social: pensión de jubilación: cuantía: religioso de la Iglesia Católica secularizado: reconocimiento, como cotizados a la Seguridad Social, de períodos de actividad religiosa: requisitos: obligación de constituir un capital coste: alcance.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

.....

#### TERCERO

La cuestión planteada en autos no es la de la obligación de pagar el recurrente el capital coste, la cual no se discute, sino la determinación de la concreta cuantía del mismo. Aquél ya percibía su pensión de jubilación, calculada al 62% de su base reguladora mensual de 220.493 ptas., por lo que tras el reconocimiento como cotizados de los 9 años y medio que profesó como religioso salesiano efectuado por la del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla de 29 de abril de 2002 pasó a reconocérsele el derecho a una prestación calculada al 76% de su base reguladora. La diferencia anual de pensión según uno y otro porcentaje era de 2.537,92 € según cálculo en el que ambas partes se encuentran de acuerdo.

### OCTAVO

Frente a ello no puede argumentarse lo mencionado en la Ley de 31 de diciembre de 1996, Disposición Adicional Décima cuando señala que el Gobierno, en el plazo máximo de seis meses a partir de la aprobación de esta Ley, aprobará las disposiciones normativas que sean necesarias a los efectos de computar, para los sacerdotes y religiosos/as secularizados, el tiempo que estuvieron ejerciendo su ministerio o religión, y en el que no les fue permitido cotizar por su falta de inclusión en el Sistema de la Seguridad Social, con objeto de que se les reconozca el derecho a la percepción de la pensión de jubilación denegada o a una cuantía superior a la que tienen reconocida. En cumplimiento de la citada Disposición el Gobierno procedió a su desarrollo reglamentario con la emisión previa del preceptivo dictamen del Consejo de Estado, mediante el Real Decreto 487/1998, de 27 de marzo, complementado por el Real Decreto 2665/98, de 11 de diciembre, sobre reconocimiento, como cotizados a la Seguridad Social, de períodos de actividad sacerdotal o religiosa de los sacerdotes y religiosos de la Iglesia Católica secularizados, que en sus respectivos artículos 4, establecen para que se reconozca como cotizado a la Seguridad Social el tiempo de actividad sacerdotal o religiosa, la correlativa obligación de abonar el capital coste de la parte proporcional de la pensión de jubilación que se derive de tal cómputo, para superar las consecuencias de la imposibilidad normativa de cotizar el colectivo afectado durante un período, pues reconocer sin esta contrapartida como período cotizado contravendría lo dispuesto con carácter general acerca de la obligación de cotizar a los Regímenes General y Especiales que nace desde el momento de iniciación de la actividad correspondiente y que establece el principio de contributividad.

### RÉGIMEN ECONÓMICO

#### *Impuesto de actividades económicas*

#### **Resolución núm. 667/2007 de 2 abril. Dirección General de Tributos**

#### **Consulta vinculante**

JT 2007\518

Exenciones: empresas con cifra de negocios inferior a 1.000.000 de euros: cálculo del importe neto de la cifra de negocios: tratamiento de las subvenciones: examen; entidad sin fines lucrativos que realiza actividades en parte exentas del Impuesto: inclusión de los ingresos procedentes de las actividades exentas a efectos del cálculo de la cifra de negocios: procedencia; congregación religiosa: ha de tenerse en cuenta la suma de los importes netos de la cifra de negocios del conjunto de las distintas casas provinciales o locales pertenecientes a la misma congregación.

Descripción de los hechos:

*Jurisprudencia de la Audiencia Nacional, Tribunales Superiores de Justicia, Audiencias y Juzgados ...* 715

Entidad sin fines lucrativos incluida en el Registro de Entidades Religiosas del Ministerio de Justicia, a la que le es aplicable el apartado 1 de la disposición adicional novena de la Ley 49/2002, de 23 de diciembre, de régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos y de los incentivos fiscales al mecenazgo. Ejerce la opción por aplicar el régimen fiscal previsto en los artículos 5 a 15 de esta Ley. Realiza actividades exentas y no exentas del Impuesto sobre Sociedades. Los ingresos de las rentas de explotaciones económicas no exentas no han superado los 400.000 euros anuales en ningún ejercicio desde el año 2003.

Cuestión planteada:

Desea saber si está obligada al pago del Impuesto sobre Actividades Económicas por las actividades de las que obtiene rentas no exentas del Impuesto sobre Sociedades.

Contestación-completa

1. Régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos.

-Actualmente los tributos locales se encuentran regulados en el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo (TRLRHL).

-El artículo 78.1 del TRLRHL establece que el hecho imponible del Impuesto sobre Actividades Económicas «está constituido por el mero ejercicio, en territorio nacional, de actividades empresariales, profesionales o artísticas, se ejerzan o no en local determinado y se hallen o no especificadas en las tarifas del impuesto».-Por su parte, el artículo 79.1 del TRLRHL dispone que «se considera que una actividad se ejerce con carácter empresarial, profesional o artístico, cuando suponga la ordenación por cuenta propia de medios de producción y de recursos humanos o de uno de ambos, con la finalidad de intervenir en la producción o distribución de bienes o servicios».

-En relación con la aplicación de determinados tributos locales, hay que tener presente el régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos regulado en la Ley 49/2002, de 23 de diciembre, de régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos y de los incentivos fiscales al mecenazgo.

-La disposición adicional novena de la Ley 49/2002 regula el régimen tributario de la Iglesia Católica y de otras iglesias, confesiones y comunidades religiosas, estableciendo en su apartado 1 que:

«El régimen previsto en los artículos 5 a 15, ambos inclusive, de esta Ley será de aplicación a la Iglesia Católica y a las iglesias, confesiones y comunidades religiosas que tengan suscritos acuerdos de cooperación con el Estado español, sin perjuicio de lo establecido en los acuerdos a que se refiere la disposición adicional anterior».

-El artículo 14 de la Ley 49/2002 dispone que el régimen fiscal especial se aplicará a las entidades sin fines lucrativos que cumplan los requisitos del mismo y que ejerciten la opción para acogerse a dicho régimen en el plazo y en la forma que regla-

mentariamente se establezca. Una vez ejercitada la opción la entidad queda vinculada al régimen especial durante los períodos impositivos siguientes, en tanto se cumplan los requisitos y no se renuncie a su aplicación.

-En materia de tributos locales, el artículo 15 de la Ley 49/2002 establece en su apartado 2 que:

«Las entidades sin fines lucrativos estarán exentas del Impuesto sobre Actividades Económicas por las explotaciones económicas a que se refiere el artículo 7 de esta Ley. No obstante, dichas entidades deberán presentar declaración de alta en la matrícula de este impuesto y declaración de baja en caso de cese en la actividad».

-Por tanto, la exención del Impuesto sobre Actividades Económicas (IAE) establecida en el artículo 15 de la Ley 49/2002 se aplica a las actividades económicas desarrolladas por las entidades sin fines lucrativos que cumplan los requisitos para la aplicación del régimen fiscal especial, opten por acogerse al mismo y que dichas actividades estén incluidas en alguno de los supuestos del artículo 7 de dicha Ley.

-En el caso que se plantea, la entidad consultante es una comunidad religiosa perteneciente a la Iglesia Católica a la que, de acuerdo con lo dispuesto en la disposición adicional novena de la Ley 49/2002, le es de aplicación el régimen fiscal especial previsto en los artículos 5 a 15 de dicha Ley.

-Según indica la consultante en su escrito, la entidad desarrolla diversas actividades; respecto de dos de ellas manifiesta que no están exentas del Impuesto sobre Sociedades y la tercera actividad desarrollada, la enseñanza secundaria, es una explotación económica exenta del Impuesto sobre Sociedades según lo dispuesto en el artículo 7.7º de la Ley 49/2002.

-Por tanto, sólo respecto a las actividades económicas que estén exentas del Impuesto de Sociedades por encontrarse en alguno de los supuestos del artículo 7 de la Ley 49/2002, les será de aplicación la exención en el IAE establecida en el artículo 15 del mismo texto legal.

-Respecto a las actividades económicas que no puedan acogerse a la exención del IAE regulada en la Ley 49/2002, habrá que analizar si se les puede aplicar alguno de los supuestos de exención regulados en el TRLRHL.

2. Exención del artículo 82.1.c) del TRLRHL y determinación del importe neto de la cifra de negocios.

-La letra c) del apartado 1 del artículo 82 del TRLRHL dispone que están exentos del Impuesto sobre Actividades Económicas, «los sujetos pasivos del Impuesto sobre Sociedades, las sociedades civiles y las entidades del artículo 35.4 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, que tengan un importe neto de la cifra de negocios inferior a 1.000.000 de euros».

A efectos de la aplicación de esta exención, se tendrán en cuenta las siguientes reglas establecidas en el mismo artículo:

«1ª El importe neto de la cifra de negocios se determinará de acuerdo con lo previsto en el artículo 191 del texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, aprobado por Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre.

2ª El importe neto de la cifra de negocios será, en el caso de los sujetos pasivos del Impuesto sobre Sociedades o de los contribuyentes por el Impuesto sobre la Renta de no Residentes, el del período impositivo cuyo plazo de presentación de declaraciones por dichos tributos hubiese finalizado el año anterior al del devengo de este impuesto. En el caso de las sociedades civiles y las entidades a que se refiere el artículo 35.4 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, el importe neto de la cifra de negocios será el que corresponda al penúltimo año anterior al de devengo de este impuesto. Si dicho período impositivo hubiera tenido una duración inferior al año natural, el importe neto de la cifra de negocios se elevará al año.<sup>3ª</sup> Para el cálculo del importe neto de la cifra de negocios del sujeto pasivo, se tendrá en cuenta el conjunto de las actividades económicas ejercidas por él.

No obstante, cuando la entidad forme parte de un grupo de sociedades en el sentido del artículo 42 del Código de Comercio, el importe neto de la cifra de negocios se referirá al conjunto de entidades pertenecientes a dicho grupo.

A efectos de lo dispuesto en el párrafo anterior, se entenderá que los casos del artículo 42 del Código de Comercio son los recogidos en la sección 1ª del capítulo I de las normas para la formulación de las cuentas anuales consolidadas, aprobadas por Real Decreto 1815/1991, de 20 de diciembre.

4ª En el supuesto de los contribuyentes por el Impuesto sobre la Renta de no Residentes, se atenderá al importe neto de la cifra de negocios imputable al conjunto de los establecimientos permanentes situados en territorio español».

-El importe neto de la cifra de negocios se determina de acuerdo con lo previsto en el artículo 191 del texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas (TRLSA), teniéndose en cuenta el conjunto de las actividades económicas ejercidas, estén o no exentas del Impuesto sobre Actividades Económicas, por la entidad o, en su caso, el conjunto de las entidades pertenecientes al grupo de sociedades del que forme parte dicha entidad.-Por consiguiente, en el caso planteado no se pueden excluir del cálculo del importe neto de la cifra de negocios los ingresos correspondientes a las actividades que, según lo dispuesto en la Ley 49/2002, se hallen exentas del pago del Impuesto sobre Actividades Económicas en aplicación del apartado 2 del artículo 15 de esa Ley.

-El artículo 191 del TRLSA define el importe neto de la cifra de negocios de la siguiente forma:

«El importe de la cifra de negocios comprenderá los importes de la venta de los productos y de la prestación de servicios correspondientes a las actividades ordinarias de la Sociedad deducidas las bonificaciones y demás reducciones sobre las ventas, así como el Impuesto sobre el Valor Añadido y otros impuestos directamente relacionados con la mencionada cifra de negocios».

-En virtud de la disposición final quinta del Real Decreto 1643/1990, de 20 de diciembre, por el que se aprueba el Plan General de Contabilidad (PGC), el Presidente del Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas (ICAC) dictó la Resolución de 16 de mayo de 1991, por la que se fijan los criterios generales para determinar el importe neto de la cifra de negocios que, en su norma primera, dispone:

«El importe neto de la cifra anual de negocios, que aparece en las partidas 1 y 1 a) del haber de las cuentas de Pérdidas y Ganancias correspondientes a los modelos normal y abreviados incluidos en el Plan General de Contabilidad, respectivamente, se obtendrá de la agregación de las ventas, prestaciones de servicios, y se minorará por el importe de las Devoluciones y “Rappels” sobre ventas».

-Por otra parte, la Ley Orgánica 7/1980, de 5 de julio, de Libertad Religiosa, establece en el apartado uno del artículo quinto que:

«Las Iglesias, Confesiones y Comunidades religiosas y sus Federaciones gozarán de personalidad jurídica una vez inscritas en el correspondiente Registro Público, que se crea, a tal efecto, en el Ministerio de Justicia».-El artículo sexto de la misma Ley Orgánica dispone, en su apartado uno, que:

«Las Iglesias, Confesiones y Comunidades religiosas inscritas tendrán plena autonomía y podrán establecer sus propias normas de organización, régimen interno y régimen de personal...».

-De acuerdo con el artículo segundo del Real Decreto 142/1981, de 9 de enero, sobre Organización y Funcionamiento del Registro de Entidades Religiosas, en dicho Registro se inscribirán entre otras, «las Órdenes, Congregaciones e Institutos Religiosos».

-El apartado segundo de la Resolución de 11 de marzo de 1982, de la Dirección General de Asuntos Religiosos, sobre Inscripción de Entidades de la Iglesia Católica en el Registro de Entidades Religiosas, establece que las peticiones de inscripción en el Registro de las Órdenes, Congregaciones religiosas y otros Institutos de vida consagrada podrán formularse:

«a) Individualizadamente por cada una de las provincias o casas, siempre que esté acreditada la personalidad jurídica civil de la Orden, Congregación o Instituto a que pertenecen.

b) Por la Orden o Congregación en petición global que se refiera conjuntamente a sus provincias y casas, remitiendo a tal efecto, junto con la petición, la documentación individualizada referente a todas y cada una de las Entidades menores de la Orden, Congregación o Instituto que pretendan adquirir personalidad jurídica civil propia».

-Por tanto, con la inscripción en el Registro de Entidades Religiosas, cada una de las entidades inscritas adquiere personalidad jurídica propia.-A las entidades religiosas les es de aplicación el régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos. Cada una de estas entidades, al tener personalidad jurídica, es sujeto pasivo del Impuesto sobre Sociedades.

-En el ámbito de los tributos locales estas entidades también tienen la condición de sujetos pasivos. Así, el artículo 83 del TRLRHL dispone que son sujetos pasivos del IAE «las personas físicas o jurídicas y las entidades a que se refiere el artículo 35.4 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria siempre que realicen en territorio nacional cualquiera de las actividades que originan el hecho imponible».

-El artículo 9 del Real Decreto 338/1990, de 9 de marzo, por el que se regula la composición y la forma de utilización del Número de Identificación Fiscal, en su apartado 3, dispone que:

«Las Entidades eclesiásticas, que tengan personalidad jurídica propia, tendrán su Número de Identificación Fiscal, aunque estén integradas, a efectos del Impuesto sobre Sociedades, en un sujeto pasivo a nivel de diócesis o provincia religiosa».

-En los estatutos de la Congregación religiosa a la que pertenece la entidad consultante, inscritos en el correspondiente Registro consta que:

-«La representación legal de la Congregación corresponde a la Superiora General, con potestad sobre todos los miembros, ya sea por sí misma o con el voto de su Consejo, según los casos.

-Tanto la Superiora General como las Superiores Provinciales y locales tienen sus respectivos Consejos, ...

-Superiora Provincial.- Cada provincia está representada por la Superiora Provincial, tanto en su totalidad como con respecto a cada una de las casas que la integran. Es nombrada por la Superiora General con el voto de su Consejo, para un período de tres años, pudiendo ser reelegida.

-Superiora Local.-Cada casa está representada por una Superiora local, nombrada por la Superiora General con el voto de su consejo, por tres años, pudiendo ser confirmada en la misma casa para un segundo trienio.

Para el ejercicio de aquellos actos que atañen a la casa de su cargo pero que exceda sus límites cuantitativos, la Superiora local deberá obtener autorización de la Superiora Provincial, que podrá concederla si está dentro de su límite cuantitativo, o del que tiene asistida por su Consejo. En caso de que exceda, la Provincial solicitará la autorización de la Superiora General y ésta de la Santa Sede si se trata de enajenación o gravamen de bienes que superen los límites para los que está autorizada la Conferencia Episcopal Española en cada momento. Igual régimen es aplicable a la Superiora Provincial respecto de la Superiora General.

-Tanto la Congregación como tal, como sus Provincias y Casas Religiosas, gozan de plena personalidad moral y jurídica y pueden poseer, administrar y disponer de toda clase de bienes, sin otro límite que el que se deriva del Derecho Canónico y de sus propias Constituciones».

-En la escritura de otorgamiento de poder por el Instituto religioso al que pertenece la entidad consultante consta que la apoderada, Superiora de la consultante, tiene facultad de representación ante cualquier tipo de Organismo público y para solicitar la devolución de fianzas de arrendamientos. Sin embargo, no tiene facultad para disponer

de los bienes o derechos de su patrimonio, no pudiendo por tanto, adquirirlos, enajenarlos ni gravarlos.

-De acuerdo con lo dispuesto anteriormente, cada Orden, Congregación o Instituto religioso, que es una Entidad de carácter religioso, se inscribe en el Registro de Entidades Religiosas del Ministerio de Justicia, bien globalmente para la Orden, Congregación o Instituto, distinguiendo cada una de las Entidades menores que pertenecen a la misma, o bien, individualizadamente por cada una de las provincias o casas pertenecientes a la misma. Aunque con la inscripción cada una de las entidades inscritas adquiere personalidad jurídica, no podemos entender que cada una de las casas provinciales o locales de una Orden, Congregación o Instituto religioso constituya una persona jurídica independiente y diferente de la Orden, Congregación o Instituto al que pertenece y del resto de las casas de la misma Orden, Congregación o Instituto.

Los estatutos de la Congregación, aportados por la consultante, establecen que las distintas casas provinciales y/o locales constituyen, junto con la casa central, una única entidad. Es la Superiora General la que nombra a las distintas Superiores Provinciales y Locales y además para determinados actos, que superen su capacidad de decisión, las Superiores Provinciales y Locales necesitan la autorización de la Superiora General.

La Entidad religiosa tiene personalidad jurídica propia, aunque a efectos tributarios esté integrada en un sujeto pasivo a nivel de diócesis o provincia religiosa.

Existe, claramente, una dependencia funcional y organizativa de cada una de las casas provinciales o locales respecto de la Orden, Congregación o Instituto al que pertenecen, tanto en el nombramiento de su Superiora, como en la limitación de la autonomía y capacidad de decisión y la sujeción a las normas y fines generales de la Orden, Congregación o Instituto. Consecuentemente, no se puede concebir a cada una de ellas como una persona jurídica independiente.

Todo ello nos lleva a considerar que, para el cálculo del importe neto de la cifra de negocios, a los efectos de la aplicación de la exención regulada en la letra c) del apartado I del artículo 82 del TRLRHL, habrá que tener en cuenta la suma de los importes netos de la cifra de negocios del conjunto de las distintas casas provinciales o locales pertenecientes a la misma Orden, Congregación o Instituto religioso, para determinar si esta suma es inferior o no a la cifra de 1.000.000 de euros. En el caso de que resulte inferior a 1.000.000 de euros, procederá la aplicación de la mencionada exención en el IAE.

### 3. Tratamiento de las subvenciones en el importe neto de la cifra de negocios.

-La entidad consultante indica que entre los ingresos percibidos en los ejercicios 2002 a 2006, se encuentran los procedentes de subvenciones recibidas de la escuela de enseñanza secundaria que gestionan. No se indica el tipo y finalidad de las subvenciones recibidas.

-En relación con el concepto de subvención, el artículo 2 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, establece:

«Artículo 2. Concepto de subvención.

1. Se entiende por subvención, a los efectos de esta Ley, toda disposición dineraria realizada por cualesquiera de los sujetos contemplados en el artículo 3 de esta Ley, a favor de personas públicas o privadas, y que cumpla los siguientes requisitos:

- a) Que la entrega se realice sin contraprestación directa de los beneficiarios.
- b) Que la entrega esté sujeta al cumplimiento de un determinado objetivo, la ejecución de un proyecto, la realización de una actividad, la adopción de un comportamiento singular, ya realizados o por desarrollar, o la concurrencia de una situación, debiendo el beneficiario cumplir las obligaciones materiales y formales que se hubieran establecido.
- c) Que el proyecto, la acción, conducta o situación financiada tenga por objeto el fomento de una actividad de utilidad pública o interés social o de promoción de una finalidad pública.

2. No están comprendidas en el ámbito de aplicación de esta Ley las aportaciones dinerarias entre diferentes Administraciones Públicas, así como entre la Administración y los organismos y otros entes públicos dependientes de éstas, destinadas a financiar globalmente la actividad de cada ente en el ámbito propio de sus competencias, resultando de aplicación lo dispuesto de manera específica en su normativa reguladora.

3. Tampoco estarán comprendidas en el ámbito de aplicación de esta Ley las aportaciones dinerarias que en concepto de cuotas, tanto ordinarias como extraordinarias, realicen las entidades que integran la Administración local a favor de las asociaciones a que se refiere la disposición adicional quinta de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local.

4. No tienen carácter de subvenciones los siguientes supuestos:

- a) Las prestaciones contributivas y no contributivas del Sistema de la Seguridad Social.
- b) Las pensiones asistenciales por ancianidad a favor de los españoles no residentes en España, en los términos establecidos en su normativa reguladora.
- c) También quedarán excluidas, en la medida en que resulten asimilables al régimen de prestaciones no contributivas del Sistema de Seguridad Social, las prestaciones asistenciales y los subsidios económicos a favor de españoles no residentes en España, así como las prestaciones a favor de los afectados por el virus de inmunodeficiencia humana y de los minusválidos.
- d) Las prestaciones a favor de los afectados por el síndrome tóxico y las ayudas sociales a las personas con hemofilia u otras coagulopatías congénitas que hayan desarrollado la hepatitis C reguladas en la Ley 14/2002, de 5 de junio.
- e) Las prestaciones derivadas del sistema de clases pasivas del Estado, pensiones de guerra y otras pensiones y prestaciones por razón de actos de terrorismo.
- f) Las prestaciones reconocidas por el Fondo de Garantía Salarial.
- g) Los beneficios fiscales y beneficios en la cotización a la Seguridad Social.

h) El crédito oficial, salvo en los supuestos en que la Administración pública subvencione al prestatario la totalidad o parte de los intereses u otras contraprestaciones de la operación de crédito».

En relación con el «Tratamiento contable a aplicar a las subvenciones de explotación», el Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas (ICAC), en Consulta número 3 del BOICAC número 9 de abril de 1992, contestó:

«Las subvenciones de explotación recibidas por las sociedades mercantiles tendrán como objeto, por lo general, asegurar a las mismas una rentabilidad mínima o compensar pérdidas de explotación. Si las subvenciones tienen como finalidad compensar las pérdidas derivadas de las actividades propias del tráfico de la sociedad y son concedidas por los socios de la misma, no deberán lucir como ingreso de explotación de la cuenta de pérdidas y ganancias, tanto si la subvención ha sido concedida "a posteriori" para compensar pérdidas ya producidas como si tienen por objeto absorber las pérdidas esperadas. En este último caso la subvención lucirá en la partida A.3 "Aportaciones de socios por compensación de pérdidas" del pasivo del modelo normal del balance del Plan General de Contabilidad, incluida dentro de los Fondos Propios de la sociedad, hasta tanto sean compensadas las pérdidas producidas en la explotación para cuya compensación se concedió la misma. Por el contrario, otras subvenciones son concedidas a las sociedades mercantiles para garantizar una rentabilidad mínima, con el objeto de compensar los menores ingresos que se producen por el establecimiento de precios políticos o para fomentar la realización de determinadas actividades específicas que se concretan mediante la suscripción de contratos-programas o sistemas similares, en los que se determinan las cuantías y las causas de la concesión de estas subvenciones y, por lo tanto, no están establecidas para compensar pérdidas genéricas. En estos casos deberán lucir como un ingreso de explotación en la cuenta de pérdidas y ganancias». Específicamente, y en relación con el objeto de la consulta tributaria, el ICAC opina que deberán figurar como ingreso de explotación, en la cuenta de pérdidas y ganancias, las subvenciones concedidas para garantizar una rentabilidad mínima, con el objeto de compensar los menores ingresos que se producen por el establecimiento de precios políticos o para fomentar la realización de determinadas actividades específicas que se concretan mediante la suscripción de contratos-programas o sistemas similares, en los que se determinan las cuantías y las causas de la concesión de estas subvenciones. Sin embargo, la cuestión no está en si las subvenciones corrientes son o no ingresos de explotación, lo que no se pone en duda, sino si tales subvenciones forman parte del importe neto de la cifra de negocios, o se constituyen en otro ingreso de explotación, no integrado en el importe neto de la cifra de negocios.

De la interpretación del artículo 191 del TRLSA, se aprecia que las subvenciones corrientes no forman parte del importe neto de la cifra de negocios, en tanto que sus importes no responden a la venta de los productos o a la prestación de

servicios correspondientes a las actividades ordinarias de la entidad; de ahí que el Plan General Contable las considere como otros ingresos de explotación.

Así, la Resolución del ICAC de 16 de mayo de 1991, determinando los componentes positivos de la cifra de negocios, en la letra d) de su norma segunda, establece que:

«d) Las “subvenciones” no integran el importe de la cifra anual de negocios. No obstante lo anterior, para aquellos casos en que la subvención se otorga en función de unidades de producto vendidas y que forma parte del precio de venta de los bienes y servicios, su importe estará integrado en la “cifra de ventas” o “prestaciones de servicios” a las que afecta, por lo que se computará en el importe neto de la cifra anual de negocios».

En cuanto a las subvenciones de capital, es claro que no forman parte de la cuenta de pérdidas y ganancias, salvo en lo que se impute al resultado del ejercicio, de acuerdo con la norma de valoración 20ª del PGC, imputación que no tendrá efectos en la cuenta de explotación, sino en la de resultados extraordinarios; por lo tanto, las subvenciones de capital no computan en el importe neto de la cifra de negocios.

Por todo lo expuesto, se concluye lo siguiente:

-Si la entidad consultante recibe subvenciones de explotación, con ocasión de la actividad económica que realiza, el importe de éstas no se integrará en el importe neto de la cifra de negocios, salvo en aquellos casos en que la subvención se otorgue individualizadamente en función de unidades de producto vendidas y que forme parte del precio de venta de los bienes y servicios.

-En el caso de que perciba subvenciones de capital, éstas no se integran en el importe neto de la cifra de negocios.

Lo que comunico a Vd. con efectos vinculantes, conforme a lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 89 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria.

## **IMPUESTO SOBRE LA RENTA DE LAS PERSONAS FÍSICAS**

**Resolución núm. 2439/2006 de 1 diciembre de la DGT (Consulta vinculante)**  
JT 2007\243

Cuota: deducción por donativos: donativos efectuados a Hermandad religiosa para la construcción de la Capilla Casa-Hermandad, donativos de objetos de culto o destinados a los fines sociales de la Hermandad: deducción procedente.

Órgano: SG de Impuestos sobre las Personas Jurídicas

Fecha-Salida : 01/12/2006

Normativa : Ley 49/2002, DA 9ª, artículos 16 y ss. TRLIRPF, RDLeg 3/2004, artículo 69.3.

### Descripción-Hechos

La Hermandad consultante, sin ánimo de lucro y dedicada a actividades de culto y asistencia social, se encuentra erigida canónicamente por Decreto del Obispo de la Diócesis de Huelva e inscrita en el Registro de Entidades Religiosas del Ministerio de Justicia, estando al amparo del artículo V del Acuerdo sobre Asuntos Económicos entre el Estado y la Santa Sede.

Se ha finalizado la construcción de su Capilla Casa-Hermandad, pero está pendiente de pago el préstamo concertado con una entidad financiera.

### Cuestión-Planteada

Si los donativos efectuados para la construcción de la Capilla Casa-Hermandad, los que tengan como objeto actos u objetos de culto y los que sean para fines sociales, pueden ser objeto de deducción por los donantes. Obligaciones fiscales de la Hermandad respecto de dichos donativos.

### Contestación-Completa

Régimen de las Entidades sin fines Lucrativos e Impuesto Sobre Sociedades.

El artículo 1 de la Ley 49/2002, de 23 de diciembre, de régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos y de los incentivos fiscales al mecenazgo (BOE de 24 de diciembre) establece en el apartado 3:

«3. Lo establecido en esta Ley se entenderá sin perjuicio de los regímenes tributarios forales de Concierto y Convenio Económico en vigor, respectivamente, en los Territorios Históricos del País Vasco y en la Comunidad Foral de Navarra y sin perjuicio de lo dispuesto en los tratados y convenios internacionales que hayan pasado a formar parte del ordenamiento interno, de conformidad con el artículo 96 de la Constitución Española».

El Acuerdo sobre Asuntos Económicos entre el Estado español y la Santa Sede, firmado en la ciudad del Vaticano el 3 de enero de 1979, enumera en el artículo IV las siguientes entidades: la Santa Sede, la Conferencia Episcopal, las diócesis, las parroquias y otras circunscripciones territoriales, las Ordenes y Congregaciones religiosas y los Institutos de vida consagrada y sus provincias y sus casas. El artículo V incluye a las asociaciones y entidades religiosas que se dediquen a actividades religiosas, benéfico-docentes, médicas u hospitalarias o de asistencia social.

La disposición adicional novena de la Ley 49/2002, de 23 de diciembre, de régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos y de los incentivos fiscales al mecenazgo, establece:

«1. El régimen previsto en los artículos 5 a 15, ambos inclusive, de esta Ley será de aplicación a la Iglesia Católica y a las iglesias, confesiones y comunidades religiosas que tengan suscritos acuerdos de cooperación con el Estado español, sin perjuicio de lo establecido en los acuerdos a que se refiere la disposición adicional anterior.

2. El régimen previsto en esta Ley será también de aplicación a las asociaciones y entidades religiosas comprendidas en el artículo V del Acuerdo sobre Asuntos Económicos suscrito entre el Estado español y la Santa Sede, así como a las entidades contempladas en el apartado 5 del artículo 11 de la Ley 24/1992, de 10 de noviembre,

por la que se aprueba el Acuerdo de Cooperación del Estado con la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España; en el apartado 5 del artículo 11 de la Ley 25/1992, de 10 de noviembre, por la que se aprueba el Acuerdo de Cooperación del Estado con la Federación de Comunidades Israelitas de España, y en el apartado 4 del artículo 11 de la Ley 26/1992, de 10 de noviembre, por la que se aprueba el Acuerdo de Cooperación del Estado con la Comisión Islámica de España, siempre que estas entidades cumplan los requisitos exigidos por esta Ley a las entidades sin fines lucrativos para la aplicación de dicho régimen.

3. Las entidades de la Iglesia Católica contempladas en los artículos IV y V del Acuerdo sobre Asuntos Económicos entre el Estado español y la Santa Sede, y las igualmente existentes en los acuerdos de cooperación del Estado español con otras iglesias, confesiones y comunidades religiosas, serán consideradas entidades beneficiarias del mecenazgo a los efectos previstos en los artículos 16 a 25, ambos inclusive, de esta Ley».

Por tanto, si la entidad consultante tiene encaje, como se señala en el escrito de consulta, en alguna de las enumeradas en el artículo V del Acuerdo sobre Asuntos Económicos entre el Estado español y la Santa Sede, será entidad beneficiaria del mecenazgo, a los efectos previstos en los artículos 16 a 25 de la Ley 49/2002, siendo de aplicación el régimen fiscal del capítulo II del título III de la Ley 49/2002 a los donativos, donaciones, y aportaciones irrevocables, puros y simples que reciba.

A estos efectos, el artículo 17 de la citada Ley establece que:

«1. Darán derecho a practicar las deducciones previstas en este Título los siguientes donativos, donaciones y aportaciones irrevocables, puros y simples, realizados en favor de las entidades a las que se refiere el artículo anterior:

- a) Donativos y donaciones dinerarios, de bienes o de derechos.
- b) Cuotas de afiliación a asociaciones que no se correspondan con el derecho a percibir una prestación presente o futura.
- c) La constitución de un derecho real de usufructo sobre bienes, derechos o valores, realizada sin contraprestación.
- d) Donativos o donaciones de bienes que formen parte del Patrimonio Histórico Español, que estén inscritos en el Registro general de bienes de interés cultural o incluidos en el Inventario general a que se refiere la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español.
- e) Donativos o donaciones de bienes culturales de calidad garantizada en favor de entidades que persigan entre sus fines la realización de actividades museísticas y el fomento y difusión del patrimonio histórico artístico.

2. En el caso de revocación de la donación por alguno de los supuestos contemplados en el Código Civil, el donante ingresará, en el período impositivo en el que dicha revocación se produzca, las cuotas correspondientes a las deducciones aplicadas, sin perjuicio de los intereses de demora que procedan. Lo establecido en el párrafo anterior se aplicará en los supuestos a los que se refiere el apartado 2 del artículo 23 de la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del Derecho de Asociación».

Por lo tanto, las donaciones descritas en el escrito de consulta en favor de la consultante que se adecuen a lo establecido en el artículo anterior darán derecho a practicar las deducciones que procedan, en este caso, la contemplada en el artículo 20 de la Ley 49/2002:

«1. Los sujetos pasivos del Impuesto sobre Sociedades tendrán derecho a deducir de la cuota íntegra, minorada en las deducciones y bonificaciones previstas en los capítulos II, III y IV del Título VI de la Ley 43/1995, de 27 de diciembre, del Impuesto sobre Sociedades, el 35 por 100 de la base de la deducción determinada según lo dispuesto en el artículo 18. Las cantidades correspondientes al período impositivo no deducidas podrán aplicarse en las liquidaciones de los períodos impositivos que concluyan en los 10 años inmediatos y sucesivos.

2. La base de esta deducción no podrá exceder del 10 por 100 de la base imponible del período impositivo. Las cantidades que excedan de este límite se podrán aplicar en los períodos impositivos que concluyan en los diez años inmediatos y sucesivos».

En cuanto a las rentas derivadas de las donaciones, el artículo 23 de la Ley 49/2002, regula la exención en el Impuesto sobre Sociedades para las rentas positivas del donante que se pongan de manifiesto con ocasión de los donativos, donaciones y aportaciones a que hace referencia el mencionado artículo 17 de la misma Ley.

El artículo 24 de la Ley 49/2002 por su parte, establece:

«1. La efectividad de los donativos, donaciones y aportaciones deducibles se justificará mediante certificación expedida por la entidad beneficiaria, con los requisitos que se establezcan reglamentariamente.

2. La entidad beneficiaria deberá remitir a la Administración tributaria, en la forma y en los plazos que se establezcan reglamentariamente, la información sobre las certificaciones expedidas.

3. La certificación a la que se hace referencia en los apartados anteriores deberá contener, al menos, los siguientes extremos:

- a) El número de identificación fiscal y los datos de identificación personal del donante y de la entidad donataria.
- b) Mención expresa de que la entidad donataria se encuentra incluida en las reguladas en el artículo 16 de esta Ley.
- c) Fecha e importe del donativo cuando éste sea dinerario.
- d) Documento público u otro documento auténtico que acredite la entrega del bien donado cuando no se trate de donativos en dinero.
- e) Destino que la entidad donataria dará al objeto donado en el cumplimiento de su finalidad específica.
- f) Mención expresa del carácter irrevocable de la donación, sin perjuicio de lo establecido en las normas imperativas civiles que regulan la revocación de donaciones».

El artículo 6 del Reglamento para la aplicación del régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos y de los incentivos fiscales al mecenazgo, aprobado por Real

Decreto 1270/2003, de 10 de octubre (BOE de 23 de octubre), desarrolla este precepto:

«1. La certificación a la que se hace referencia en el artículo 24 de la Ley 49/2002 deberá contener la siguiente información:

- a) El número de identificación fiscal y los datos de identificación personal del donante y de la entidad donataria.
- b) Mención expresa de que la entidad donataria se encuentra incluida entre las entidades beneficiarias de mecenazgo de acuerdo con lo establecido en la Ley 49/2002.
- c) Fecha e importe del donativo cuando éste sea dinerario.
- d) Documento público u otro documento auténtico que acredite la entrega del bien donado cuando no se trate de donativos en dinero.
- e) Destino que la entidad donataria dará al objeto donado en el cumplimiento de su finalidad específica.
- f) Mención expresa del carácter irrevocable de la donación, sin perjuicio de lo establecido en las normas imperativas civiles que regulan la revocación de donaciones.

2. A efectos de lo dispuesto en el artículo 24.2 de la Ley 49/2002, la entidad beneficiaria deberá remitir a la Administración tributaria una declaración informativa sobre las certificaciones emitidas de los donativos, donaciones y aportaciones deducibles percibidos durante cada año natural, en la que, además de sus datos de identificación, deberá constar la siguiente información referida a los donantes y aportantes:

- a) Nombre y apellidos, razón o denominación social.
- b) Número de identificación fiscal.
- c) Importe del donativo o aportación. En caso de que éstos sean en especie, valoración de lo donado o aportado.
- d) Referencia a si el donativo o la aportación se perciben para las actividades prioritarias de mecenazgo que se señalen por Ley de Presupuestos Generales del Estado.
- e) Información sobre las revocaciones de donativos y aportaciones que, en su caso, se hayan producido en el año natural.
- f) Indicación de si el donativo o aportación da derecho a la aplicación de alguna de las deducciones aprobadas por las comunidades autónomas.

La presentación de esta declaración informativa se realizará en el mes de enero de cada año, en relación con los donativos percibidos en el año inmediato anterior.

Esta declaración informativa se efectuará en la forma y lugar que determine el Ministro de Hacienda, quien podrá establecer los supuestos en que deberá presentarse en soporte directamente legible por ordenador o por medios telemáticos».

Por tanto, la entidad consultante deberá expedir la certificación a que hace referencia el artículo 24 de la Ley 49/2002, y el artículo 6 del Reglamento, con el

contenido especificado en los citados preceptos. Asimismo, deberá presentar declaración informativa sobre las certificaciones emitidas de los donativos, donaciones y aportaciones deducibles percibidos durante cada año natural, mediante la presentación del modelo 182, aprobado por Orden Hac/3219/2003, de 14 de noviembre, por la que se aprueba el modelo 182 de declaración informativa de donativos, donaciones y aportaciones recibidas, así como los diseños físicos y lógicos para la sustitución de las hojas interiores de dicho modelo por soportes directamente legibles por ordenador, y se establecen las condiciones y el procedimiento para su presentación telemática a través de Internet (BOE de 21 de noviembre).

Por último, cabe señalar que dado que la entidad consultante tiene encaje en alguna de las enumeradas en el artículo V del Acuerdo sobre Asuntos Económicos entre el Estado español y la Santa Sede, deberá cumplir todos los requisitos contemplados en el artículo 3 de la Ley 49/2002, para poder optar y aplicar el régimen fiscal especial de las entidades sin fines lucrativos contenido en el capítulo II del título II de dicha Ley.

#### Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

El artículo 69.3 del texto refundido de la Ley del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2004, de 5 de marzo (BOE de 10 de marzo), regula la deducción por donativos, estableciendo dos regímenes distintos de deducción:

- a) Las deducciones previstas en la Ley 49/2002, de 23 de diciembre, de régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos y de los incentivos fiscales al mecenazgo.
- b) El 10 por 100 de las cantidades donadas a las fundaciones legalmente reconocidas que rindan cuentas al órgano del protectorado correspondiente, así como a las asociaciones declaradas de utilidad pública, no comprendidas en el párrafo anterior. Al tratarse de una entidad comprendida en el artículo V del Acuerdo sobre Asuntos Económicos suscrito entre el Estado Español y la Santa Sede, según informa el consultante, le será de aplicación el régimen previsto en los artículos 5 a 15, ambos inclusive, de la Ley 49/2002, de acuerdo con la disposición adicional novena de dicha Ley.

El régimen de deducción en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas de las donaciones que se efectúan a esa entidad, sería el regulado en los artículos 17, 18 y 19 de la citada Ley 49/2002.

El artículo 17 dispone que: «1. Darán derecho a practicar las deducciones previstas en este Título los siguientes donativos, donaciones y aportaciones irrevocables, puros y simples, realizados en favor de las entidades a las que se refiere el artículo anterior:

- a) Donativos y donaciones dinerarios, de bienes o de derechos.  
(...).

Por su parte, el artículo 18 de la citada Ley dispone lo siguiente:

«1. La base de las deducciones por donativos, donaciones y aportaciones realizadas a favor de las entidades a que se refiere el artículo 16 será:

a) En los donativos dinerarios, su importe.

(...)».

Las deducciones a aplicar serían las previstas en el artículo 19 de la Ley 49/2002, según el cual:

«1. Los contribuyentes del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas tendrán derecho a deducir de la cuota íntegra el 25 por 100 de la base de la deducción determinada según lo dispuesto en el artículo 18.

2. La base de esta deducción se computará a efectos del límite previsto en el artículo 56, apartado 1, de la Ley 40/1998, de 9 de diciembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y otras Normas Tributarias».

Al respecto, debe señalarse que, como indica el apartado 2 del artículo 19 antes mencionado, como límite de esta deducción opera, en la actualidad, el previsto en el artículo 70.1 de la Ley del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, según el cual «la base de las deducciones a que se refieren los apartados 3 y 5 del artículo 69 de esta Ley, no podrá exceder del 10 por ciento de la base liquidable del contribuyente».

Lo que comunico a Vd. con efectos vinculantes, conforme a lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 89 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria.

#### **IMPUESTO SOBRE EL VALOR AÑADIDO**

##### **Resolución de la DGT núm. 885/2007, de 26 abril. Consulta vinculante sobre sujeción al IVA**

Ref. JUR 2007\130489

El Ayuntamiento consultante tiene la intención de expropiar un terreno (calificado de suelo urbano) a la Iglesia Católica. Se plantea la sujeción al IVA de la operación de expropiación citada.

#### **CONTESTACION-COMPLETA**

1.- El artículo 4, apartado Uno, de la Ley 37/1992, de 28 de diciembre, del Impuesto sobre el Valor Añadido (Boletín Oficial del Estado del 29), dispone que estarán sujetas al Impuesto las entregas de bienes y prestaciones de servicios realizadas en el ámbito espacial del Impuesto por empresarios o profesionales a título oneroso, con carácter habitual u ocasional, en el desarrollo de su actividad empresarial o profesional. Por su parte, el apartado Dos del citado artículo 4 dispone que: “Se entenderán, en todo caso, realizadas en el desarrollo de una actividad empresarial o profesional: a) Las entregas de bienes y prestaciones de servicios efectuadas por las sociedades mercantiles. b) Las transmisiones o cesiones de uso a terceros de la totalidad o parte de cuales-

quiera de los bienes o derechos que integren el patrimonio empresarial o profesional de los sujetos pasivos, incluso las efectuadas con ocasión del cese en el ejercicio de las actividades económicas que determinan la sujeción al Impuesto". De lo expuesto se deduce que las operaciones que están sujetas al Impuesto son las realizadas por un empresario o profesional en el marco de su actividad económica, comprendiendo, en particular, las que tengan por objeto bienes afectos a dicha actividad. Por tanto, la sujeción se ha de analizar desde el prisma del que efectúa la entrega o presta el servicio. 2.- Respecto de la expropiación de un inmueble, el artículo 8 define el concepto de entrega de bienes a efectos de este Impuesto, señalando en su apartado Dos, número 3º, que también se considerarán entregas de bienes, entre otras, las transmisiones de bienes en virtud de una norma o de una resolución administrativa o jurisdiccional, incluida la expropiación forzosa. Por consiguiente, de acuerdo con los artículos 4 y 8 de la Ley del Impuesto sobre el Valor Añadido, la entrega mediante expropiación forzosa de un inmueble está sujeta al citado tributo, siempre que se realice por un empresario o profesional en el ejercicio de su actividad empresarial, o bien forme parte de su patrimonio empresarial. Si se realiza por un particular que no tiene la consideración de empresario o particular, la entrega del inmueble no está sujeta. En los casos en que esté sujeta, habrá que determinar la posibilidad de aplicar alguna de las exenciones recogidas en el artículo 20 de la Ley para bienes inmuebles, el cual establece en su apartado Uno, puntos 20º y 22º, que estarán exentas: Por tanto, la transmisión de un inmueble por un empresario o profesional, en virtud de un expediente de expropiación forzosa, es una operación sujeta al Impuesto sobre el Valor Añadido y el adquirente de los mismos deberá soportar la repercusión, salvo que resulte de aplicación alguna de las exenciones previstas en el artículo 20, en cuyo caso el cedente de los bienes no habrá de repercutir dicho tributo con ocasión de la percepción del justiprecio. 3.- El artículo 5 de la Ley 37/1992 dispone que tendrán la condición de empresarios o profesionales, entre otros, quienes realicen las actividades empresariales o profesionales que se definen en el mismo precepto y quienes efectúen la urbanización de terrenos o la promoción de edificaciones para su venta. En el mismo precepto se definen las actividades empresariales o profesionales como aquellas que impliquen la ordenación por cuenta propia de factores de producción materiales o humanos o de uno de ellos con la finalidad de intervenir en la producción o distribución de bienes y servicio. En principio tendrán la consideración de empresarios a efectos del Impuesto sobre el Valor Añadido las Entidades eclesíásticas que realicen las actividades descritas De la breve descripción de los hechos efectuada por el consultante no puede determinarse si el terreno a expropiar estaba afecto a una actividad empresarial realizada por la Iglesia o no es así. En el primer supuesto, la expropiación estará sujeta al Impuesto sobre el Valor Añadido al tipo general del 16 por ciento. Si, por el contrario, el terreno no esta afecto actividad empresarial alguna, por estar, por ejemplo, afecto al culto, la operación de expropiación no estará sujeta al Impuesto sobre el Valor Añadido 4.- Lo que comunico a Vd. con efectos vinculantes, conforme a lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 89 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria.

**ASIGNACIÓN TRIBUTARIA**

**Resolución de la DGT núm. 1304/2007, de 19 junio. Consulta vinculante sobre destino de la asignación tributaria.**

Ref. JUR 2007\240255

**DESCRIPCION-HECHOS**

En virtud de la Ley 54/1999, el Estado destina al sostenimiento de la Iglesia Católica el 0,5239 por 100 de la cuota íntegra del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas de aquellos contribuyentes que lo manifiesten expresamente marcando la casilla correspondiente de la declaración del impuesto.

En virtud de la misma Ley, el Estado destina a subvencionar actividades de interés social el 0,5239 por 100 de la cuota íntegra del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas de aquellos contribuyentes que lo manifiesten expresamente marcando la casilla correspondiente de la declaración del impuesto.

Se plantea la siguiente cuestión: Cuál sería la cantidad destinada a la Iglesia Católica y cuál la destinada a subvencionar actividades de interés social en el caso de que se marquen ambas casillas de la declaración del impuesto.

**CONTESTACION-COMPLETA**

La asignación tributaria a la Iglesia Católica es independiente y compatible con la asignación tributaria destinada a subvencionar actividades de interés social. Por tanto, el contribuyente podrá marcar ambas casillas, una sola o ninguna de ellas. En el primer caso, se destinará un 0,5239 por 100 de la cuota íntegra del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas al sostenimiento de la Iglesia Católica y otro 0,5239 por 100 de dicha cuota íntegra a fines sociales, sin que ello suponga coste económico alguno para el contribuyente.

Lo que comunico a Vd. con efectos vinculantes, conforme a lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 89 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria.

**CONFESIONES RELIGIOSAS Y REGISTRO DE LA PROPIEDAD**

**SAP Madrid núm. 157/2007 (Sección 19), de 8 marzo**

JUR 2007\173522

Inmatriculación de fincas de la Iglesia católica

**FUNDAMENTOS DE DERECHO**

## TERCERO

.....

No cabe duda de que el artículo 206 de la Ley Hipotecaria representa un método, en cierto sentido extraordinario, de inmatriculación de fincas para aquellos supuestos en los que no exista título escrito de dominio, comportando un medio (privilegiado) de acceso al Registro puesto en manos de las diferentes Corporaciones locales u otras entidades públicas (entre las que se encuentra la Iglesia Católica, y lógicamente tras la promulgación de la Constitución Española las restantes Iglesias o confesiones no católicas o no cristianas inscritas en el Registro correspondiente, conforme resulta de la interpretación del art. 16, ap. 1, CE. , en relación con la LO. 7/1980 de Libertad Religiosa y de culto); y entre sus excepciones se encuentra el que, a diferencia de lo establecido en el art. 205 de la misma Ley Hipotecaria, el art. 206 no exige la publicación de edictos para dar efectividad a la inmatriculación realizada; y esta circunstancia tiene su importancia en cuanto a la imposibilidad de que se conozca el deseo inmatriculador por parte de terceros por tal circunstancia, y justifica la reacción del Ayuntamiento demandante al tener noticia del primer acto de dominio directo (el pretender vallar el atrio, folios 22 y 23), momento en que procede a la defensa del bien, y tiene posibilidad directa para poner en entredicho, al solo gozar la inscripción de presunción “iuris tantum”, la viabilidad del asiento a través del cual la finca a tenido acceso al Registro de la Propiedad, ya que ha de tenerse presente que, en cualquier caso, la presunción establecida en el primer párrafo del art. 38 de la Ley Hipotecaria a favor de la existencia y veracidad de los derechos reales inscritos tiene tal naturaleza, en el sentido de que puede resultar desvirtuada por su discordancia con actuaciones extrarregistrales (Cfr. STS 29.10.92 4.2.94 y 18.11.96 entre muchas otras).

**Res. DGRN de 4 abril 2007**

RJ 2007\1969

Improcedencia de la inscripción en el Registro de la propiedad de escritura de agrupación de fincas.; supuesta inexistencia de personalidad jurídica de los titulares registrales; la falta de inscripción en el Registro de Entidades religiosas no es prueba indubitada de la carencia de personalidad jurídica.

Se solicita en la escritura, número de protocolo 1525, la inscripción a favor de la Iglesia Católica-Diócesis Obispado de Jaén de dos agrupaciones de fincas formadas, la primera, por las registrales ..., ... y ..., y la segunda, por las registrales ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., todas pertenecientes al término municipal de la villa de Huelma e inscritas en este registro, compareciendo en nombre del citado Obispado u Diócesis el Excmo. y Rvdmo. Sr. D. Ramón del Hoyo López, Obispo de Jaén, así como don José Rodríguez Perales en su calidad de Párroco de la Parroquia de la Inmaculada Concepción de Huelma y Capellán del Santuario de Nuestra señora Virgen de la Fuensanta de Huelma a efecto de darse por enterado del otorgamiento de estas escrituras. 3.Se solicita, igualmente, en la escritura complementaria, número de protocolo 1996, la rectificación de

los asientos de las fincas afectadas por las agrupaciones, a excepción de la registral..., conforme al artículo 40 de la Ley Hipotecaria y en cuanto a la titularidad de las mismas, en base a que, en su día, las inscripciones a favor de los actuales titulares registrales se practicaron por error, alegándose que se trata de entidades sin personalidad jurídica y carecen, por tanto, de patrimonio propio e, igualmente, en base a que las facultades de administración y disposición sobre las citadas fincas han venido ejercitándose por el que, en cada momento, fue Párroco y Capellán del Santuario con la autorización del Sr. Obispo de Jaén. Se solicita, por tanto, la rectificación para que, una vez corregido el error alegado, se registren las fincas y las agrupaciones a nombre de la Iglesia Católica, Obispado Diócesis de Jaén.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

Vistos los artículos 1, 20, 38 y 40, de la Ley Hipotecaria Sentencias del Tribunal Supremo de 3 de julio de 1979 y 6 de octubre de 1984 y Resoluciones de esta Dirección General de 10 de marzo de 1978, 5 de mayo de 1978, 6 de noviembre de 1980 y 11 de enero de 2006.

PRIMERO Se presenta en el Registro escritura por la que el Obispado de Jaén agrupa determinadas fincas. El Registrador deniega las operaciones solicitadas por hallarse todas las fincas menos una inscritas a favor de «Santuario de Nuestra señora de la Fuensanta», «Santuario de Nuestra señora Virgen de la Fuensanta» o «Patrimonio Nuestra señora de la Fuensanta». Ante la afirmación del Notario en escritura complementaria de que existe un error en el Registro que debe rectificarse, el Registrador estima que de la documentación presentada no resulta error alguno.

SEGUNDO Se plantea pues en el presente recurso la posibilidad de rectificar el Registro en caso de inexactitud sin necesidad de acudir a los Tribunales de Justicia. Dicha posibilidad ha sido reconocida por este Centro Directivo en relación con aquellos supuestos en que es posible comprobar plenamente los errores producidos en los títulos mediante documentos auténticos que por su naturaleza sean independientes de la voluntad de las partes bastando en tal caso la solicitud de rectificación presentando los indicados títulos.

TERCERO Alega el Notario recurrente que la no existencia de personalidad jurídica en los titulares registrales que se acredita mediante certificaciones del Registro de Entidades Religiosas demuestra la existencia del error y que, por ello deben ser rectificadas los asientos registrales.

CUARTO Como ha dicho la doctrina más autorizada, error registral es toda discordancia existente entre el Registro y la realidad extrarregistral. Pero no todo error puede rectificarse sin necesidad de acudir a los Tribunales de Justicia, bajo cuya salvaguardia están los asientos. Es evidente que, en el presente supuesto, de existir error, el mismo existiría igualmente en los títulos que motivaron la inscripción y que parece aventurado rectificar los asientos motivados en los mismos cuando éstos fueron causa-

dos por actos de liberalidad *inter vivos* o *mortis causa*, sin contar con los donantes o causantes, o con sus causahabientes. Por otro lado, la falta de inscripción en el Registro de Entidades religiosas de los titulares registrales no es prueba indubitada de la carencia de personalidad jurídica de los mismos, ni tampoco la inexistencia de personalidad traería consigo automáticamente la atribución de los bienes a la Iglesia Católica.

## ENSEÑANZA

### *Profesores de Religión*

**Sentencia núm. 84/2007 de 1 febrero del Tribunal Superior de Justicia de Comunidad Autónoma de las Islas Canarias (Sta. Cruz de Tenerife, Sala de lo Social, Sección 1ª).**

JUR 2007\155603

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

#### ÚNICO

La Sentencia de instancia desestima la demanda por la que la actora, Profesora de Religión Católica en un Centro Público, pretendía calificar de despido la no renovación de su nombramiento para el curso académico 05/06 por parte de la Autoridad Eclesiástica, por lo que el empleador, la (Administración del Estado y no el Ministerio de Educación, que es sólo un órgano de ella, carente de personalidad jurídica *ex arts. 2 y 3.4 de la Ley 30/92*), no la contrató.

El recurso de suplicación se articula en un único motivo, de crítica jurídica, con amparo procesal en el art. 191.c LPL, en el que se señala infracción:

A) De un lado, denuncia vulneración de lo dispuesto en los arts. 9, 14 (en relación con el art. 17 ET) 16, 18, 20.1.c, 22.1, 23, 24, 27, 28.1 y 103 de la Constitución en relación con la doctrina de diversos TSJ entre las que destaca la de esta Sala de 5.6.01.

De entrada, debe apartarse la cita de las STSJ, pues su doctrina no conforma jurisprudencia (art. 1.6 del Código Civil en relación con el art. 191.c LPL). Con respecto a la Sentencia de esta Sala citada por el recurrente (la de 5.6.02) debe precisarse su inaplicabilidad al presente supuesto, pues se trataba allí de un caso de discriminación por maternidad, y, por el contrario, debe citarse la Sentencia de este Tribunal de 12.12.03, y, en especial, la de 22-02-02 que negó, específicamente a esta actora, la condición de trabajadora con vínculo indefinido, siguiendo la doctrina que como bien afirma la Sentencia recurrida, ha sido ya sentada la jurisprudencia del TS como la de 09-07-03 y de 04.12.00 que reza:

“El tema objeto de debate ha sido resuelto por esta Sala de manera uniforme en

las sentencias de 5 de junio, 7, 17 Y 28 de julio, y 20 de noviembre de 2000". En la primera de dichas resoluciones señalaba la Sala que «No hay, desde luego, vulneración por interpretación errónea del artículo 3 del Acuerdo entre el Estado Español y la Santa Sede, porque en él claramente se dice que "en los niveles educativos a los que se refiere el artículo anterior, la enseñanza religiosa será impartida por las personas que, para cada año escolar, sean designadas por la autoridad académica entre aquellas que el ordinario diocesano proponga para ejerce esta enseñanza" y lo mismo sucede con el artículo 3 de la Orden de 11 de octubre de 1982, a tenor del cual "los profesores de Religión y Moral Católica serán nombrados por la autoridad correspondiente, a propuesta del ordinario de la diócesis", añadiendo que "dicho nombramiento tendrá carácter anual y se renovará automáticamente, salvo propuesta en contra del mencionado ordinario efectuada antes del comienzo de cada curso, o salvo que la Administración, por graves razones académicas y de disciplina, considere necesaria la cancelación del nombramiento, previa audiencia de la autoridad eclesiástica que hizo la propuesta y sin perjuicio de lo que se dispone en el apartado 11.2 de la Orden Ministerial de 16 de julio de 1980". Estos preceptos -de los que el segundo está subordinado al primero- no establecen una relación indefinida que puede extinguirse por las causas que menciona el motivo en relación con la cita del canon 805, sino una relación a término que surge con un nombramiento o designación que tiene vigencia anual y que, por tanto, lleva a la extinción del vínculo por incumplimiento del término, si no es renovado mediante otro nombramiento o, en su caso, por tácita reconducción también anual. El que la renovación sea automática, salvo propuesta en contra del ordinario no afecta a la existencia del término, sino en todo caso a su renovación. Y la citada STS de 09.07.03 señala que "La Sala ha establecido ya doctrina unificada sobre el carácter de la relación de los profesores de Religión Católica en numerosas Sentencias, entre las que pueden citarse las de 5 de junio de 2000, 12 de diciembre de 2001 y 17 de septiembre de 2002". Conforme a esta doctrina, la relación laboral de los profesores de Religión no tiene carácter indefinido, sino que es una relación a término que surge con una designación de vigencia anual y que, por lo tanto, lleva a la extinción del vínculo por cumplimiento del término, si el contrato no es renovado. La Sentencia recurrida no desconoce esta doctrina, pero afirma que la renovación del contrato en cada curso académico tiene carácter automático, de forma que se produce anualmente una tácita reconducción del contrato por otro curso escolar si no concurren las causas o no se siguen los procedimientos legalmente previstos que permiten excluir la renovación y que exigen que por el Ordinario se comunique de forma expresa a la Administración su decisión de no proponer al profesor o que la Administración por sí misma aprecie la existencia de graves razones disciplinarias o académicas para excluir la renovación. Esta tesis no puede aceptarse. En el presente caso no estamos ante la no renovación por causas disciplinarias o académicas, sino ante una falta de propuesta de la actora acompañada de la propuesta simultánea de otro profesor. Y es claro que no puede jugar aquí la tácita reconducción. Esta se regula para el arrendamiento de cosas en los artículos 1565 y 1566 del Código Civil. El primero establece que "si el arrendamiento se ha

hecho por tiempo determinado, concluye el día prefijado sin necesidad de requerimiento". Este principio se matiza en el artículo 1566, que prevé que "si al terminar el contrato permanece el arrendatario disfrutando de la cosa arrendada con aquiescencia del arrendador, se entiende que hay tácita reconducción por el tiempo que establecen los artículos 1577 y 1581, a menos que haya precedido requerimiento". Este artículo que tiene un ámbito limitado al arrendamiento de cosas, no rige en materia laboral, pero hay que advertir que ninguno de los elementos de la tácita reconducción concurrirían en el caso examinado: ni hay aquiescencia de la Administración o de la Iglesia Católica a la continuación del contrato, ni hay efectiva continuidad de la prestación de los servicios una vez terminado el curso escolar. La norma aplicable es el artículo 49. c) del Estatuto de los Trabajadores, que establece que el contrato de trabajo se extinguirá por expiración del término convenido. Este precepto prevé, sin embargo, dos prórrogas. La primera se produce para los contratos de duración determinada que tengan establecido plazo máximo de duración, incluidos los contratos en prácticas y de aprendizaje, concertados por una duración inferior a la máxima legalmente establecida, que "se entenderán prorrogados automáticamente hasta dicho plazo cuando no media denuncia o prórroga expresa y el trabajador continúe prestando sus servicios". La segunda prórroga se produce cuando, expirada la duración máxima, no hay denuncia y continúa la prestación de los servicios: supuesto en el que el contrato se considera prorrogado por tiempo indefinido. Es claro que en presente caso no se cumplen las exigencias para que se produzcan estas prórrogas. Respecto a la primera, basta indicar que no estamos ante un contrato que no haya agotado su duración máxima, sino ante un término vencido de un año. En cualquier caso ha habido denuncia del término, pues la Administración procedió al cese de la actora el 30 de septiembre de 2000 concluido el curso escolar, y no ha habido prestación de servicios una vez concluido el término del contrato. La sentencia se funda en lo dispuesto en las Ordenes de 16 de julio de 1980 y de 11 de octubre de 1982. La primera, en su artículo 11.2, establece que "en los casos en que la Jerarquía eclesiástica estime procedente el cese de algún Profesor de Religión y Moral Católicas, el Ordinario diocesano comunicará tal decisión al Delegado Provincial del Ministerio de Educación o, por lo que se refiere a la enseñanza privada, al Director del Centro o a la Entidad titular del mismo. En cualquier caso, la Jerarquía efectuará simultáneamente propuesta de un nuevo Profesor". La segunda, en su número 3, prevé que "los profesores de Religión y Moral Católica serán nombrados por la Autoridad correspondiente, a propuesta del Ordinario de la Diócesis. Dicho nombramiento tendrá carácter anual y se renovará automáticamente, salvo propuesta en contra del mencionado Ordinario efectuada antes del comienzo de cada curso, o salvo que la Administración, por graves razones académicas y de disciplina, considere necesaria la cancelación del nombramiento, previa audiencia de la autoridad eclesiástica que hizo la propuesta y sin perjuicio de lo que se dispone en el, apartado 11.2 de la Orden Ministerial de 16 de junio de 1980", pero estos preceptos no afectan al cumplimiento del término como causa extintiva, sino a la renovación del contrato o mas exactamente a la suscripción de un nuevo contrato al comienzo del siguiente curso. Es cierto que

la Administración estaría obligada a contratar de nuevo a la actora si ésta hubiera sido propuesta por el Ordinario, pero esto no exige, como señala con acierto la sentencia de contraste, que el Ordinario deba comunicar formalmente a la Administración su negativa a la contratación del trabajador. Basta con que esa negativa se deduzca de actos concluyentes, como es el que se haya propuesto a otra persona para el puesto de trabajo, como se deduce del hecho probado».

B).- De otro lado, denuncia la actora en su recurso que aquí ha existido discriminación en su no renovación, ya que con anterioridad a ello, el Obispado le recordó que no había efectuado aportaciones voluntarias a la Iglesia Católica.

Ciertamente que la doctrina general anteriormente expuesta encuentra su excepción en los supuestos de discriminación constitucionalmente proscritos (caso de la Sentencia de esta Sala de 5.6.02 por discriminación por situación de maternidad) pero, aquí, a diferencia de tal supuesto, no se aprecian indicios de discriminación, como afirma la Sentencia recurrida y recuerda la Abogacía del Estado. En efecto, de un lado, no quedó acreditado que la actora ejercitara actividad alguna en la Asociación de Profesores de Religión, a lo que la Sala añade que ni aunque hubiera ejercitado una actividad reivindicativa ello conlleva por sí la presunción de represalia por parte del empleador, pues ya este Tribunal ha declarado que tales actuaciones no pueden blindar al trabajador ( Sentencia de esta Sala de 26-9-05) salvo que existan indicios suficientes pues lo contrario, la Sala ha optado, en supuestos similares, por entender que no basta que el trabajador formule una demanda o cualquier actuación procesal o preprocesal para, sólo por ello, entender que la extinción del contrato por parte de la Empresa constituye una represalia patronal, siguiendo la doctrina de otros TSJ (Galicia de 18.10.04 ) salvo que existan otros indicios adicionales, como apreció este Tribunal en su Sentencia de 6-6-06 .

De otro lado, con respecto al hecho de que a la actora se le solicitase el pago de una aportación voluntaria en el pasado no indica que este fuera el motivo de su no proposición, máxime cuando se constata de la relación de hechos probados que el último recordatorio se produce en abril de 2002 y no es hasta el curso 2005-2006 cuando deja de ser propuesta, lo que muestra que, de ser este motivo, el Obispado hubiera dejado de proponer a la actora para cursos anteriores.

C) En tercer término el recurrente alega infracción de lo dispuesto en el art. 3 de la O.M. de 11.10.82 (en relación, dice, con los arts. 2.1.5, 3, 5, 8.1.2 y 15.1 y 3 49.1.b y 52 ET) y del art. 18 de la Ley 30/84.

Ni el precepto reglamentario citado ni la pléyade de disposiciones del ET que relaciona han resultado vulnerados (y menos el art.18 de la Ley 30/84, que, a juicio de la Sala, no guarda relación directa con el supuesto fáctico) pues el eje de la extensa alegación del recurrente se basa en la segunda excepción que el art. 3 citado impone a la regla de la renovación automática (“o salvo que la Administración, por graves razones académicas y de disciplina, considere necesaria la cancelación del nombramiento”)

olvidando que también el precepto impone una primera excepción, que reza: “salvo propuesta en contra del mencionado Ordinario efectuada antes del comienzo de cada curso”, lo que evidencia la facultad de la Autoridad Eclesiástica para no renovar o, si se quiere, extinguir el vínculo laboral, de una forma, además, que no precisa de una motivación específica (al igual que ocurre con la facultad patronal de resolución de cualquier contrato laboral en período de prueba, según autoriza el art. 14.2 ET y señala la pacífica jurisprudencia como las STS 29.10.85 o 14.04.86) o, más bien, resulta que la motivación va ínsita en la decisión de no renovar, por no ajustarse a los criterios y la doctrina católica como por lo demás, sería igualmente razonable respecto a la docencia en cualquier otra confesión religiosa, dada la propia naturaleza de la religión.

En todo caso, pues, la cuestión ha sido ya pacíficamente resuelta por la jurisprudencia anteriormente citada, a la que cabe añadir las STS de 12.12.01, 20.11.00, 16.10.01 ó 05.06.00, sin que hasta la fecha, el TCo haya resuelto la cuestión de inconstitucionalidad planteada por la Sala de Las Palmas de este Tribunal Superior de Justicia, por lo que esta Sala opta por continuar con su criterio, al respecto.

Por último, debe la Sala indicar que esta particularidad (la libre revocación o “no renovación” del contrato) configura materialmente una relación laboral de carácter especial, creada así, aunque no se le denomine como tal, por normas de rango legal, que son, de un lado, el Acuerdo (Concordato) entre la Santa Sede y el Estado Español (que tiene tal rango «ex» art. 1.5 del Código Civil) y la Disposición Adicional 2ª de la LO 1/90 (de Ordenación General del Sistema Educativo) modificada por el art. 93 de la Ley 50/98, normas que se bastan para llevar a cabo tal configuración material como relación laboral de carácter especial sin que a ello obste que el art. 2.1 ET) requiera para ello que exista una declaración expresa legal, pues el propio ET no es más que una Ley, que debe, en este punto, entenderse derogada por las normas, de igual rango legal y de fecha posterior, ya citadas anteriormente.

### *Duración del contrato*

**STSJ las Islas Canarias, Santa Cruz de Tenerife, núm. 278/2007 (Sala de lo Social, Sección 1), de 28 de marzo.**

Ref. JUR 2007\172287

Extinción del contrato: expiración del tiempo convenido: finalización del curso escolar.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

.....

#### TERCERO

.....

Los dos siguientes motivos, cuyo examen se agrupa como antes se indicó, señalan infracción de lo dispuesto en el Acuerdo concertado entre España y la Santa Sede

(o sea, el Concordato) de 03.01.79 más la jurisprudencia laboral que ha interpretado sus aspectos laborales y, por otro lado, el art. 99 LPL.

Apartando la denuncia de infracción de este último precepto, (al que la recurrente dedica unas pocas líneas en contraste con la exhaustividad del resto de sus alegaciones, ya que la estimación de este motivo hace estéril la consideración de la ejecución provisional de la anterior Sentencia), debe concentrarse la Sala en las dos cuestiones clave del motivo: la legalidad de la facultad que el Concordato confiere a la Autoridad Eclesiástica para que la Administración Educativa no renueve el contrato de los Profesores de Religión, y la posibilidad de la calificación de despido como nulo vía represalia.

Ambas cuestiones han sido ya objeto de reiterada doctrina de esta Sala.

A) La primera de ellas ha sido resuelta, a favor de la tesis de la Administración y de la Iglesia Católica, desde la Sentencia de esta Sala de 10.12.03 hasta la más reciente 01.02.07 .

En la de 10.12.03 razonó esta Sala: “Sobre la naturaleza de la relación entre el actor y la Administración demandada, según se establece en la D.A.2ª de la LO 1/1990, de 3 de octubre de Ordenación General del Sistema Educativo (LOGSE), modificado por el artículo 93 de la Ley 50/1998 se trata de una relación laboral de carácter temporal, cuya duración coincide con el curso escolar. El nombramiento tendrá carácter anual y se renovará automáticamente salvo propuesta en contra del mencionado ordinario efectuada antes del comienzo de cada curso, o salvo que la Administración, por graves razones académicas y de disciplina, considere necesaria la cancelación del nombramiento, previa audiencia de la autoridad eclesiástica que hizo la propuesta y sin perjuicio de lo que se dispone en el apartado 11.2 de la O.M. de 16 de julio de 1980 Según la Sentencia de la Sala 4ª del TS de 4.12.2000, dictada en recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 21/2000 “estos preceptos -de los que el segundo está subordinado al primero- no establecen una relación indefinida que puede extinguirse por las causas que menciona el motivo en relación con la cita del canon 805, sino una relación a término que surge con un nombramiento o designación que tiene vigencia anual y que, por tanto, lleva a la extinción del vínculo por cumplimiento del término, si no es renovado mediante otro nombramiento o, en su caso, por tácita reconducción también anual. El que la renovación sea automática, salvo propuesta en contra del ordinario no afecta a la existencia del término, sino en todo caso a su renovación. Según reiterada jurisprudencia, por todas Sentencia del TS de 26 de diciembre de 2001 así como sentencias de esta Sala (núm. 124/2000 ; 269/00 ; 154/01 y Rº 411/03, de fecha 23 de septiembre 2003 ), para la extinción de la relación laboral no es necesario exponer las razones por las que el Obispado omite la inclusión en la propuesta presentada a la autoridad educativa, porque ni existe norma que imponga este deber, ni es necesario constatar los motivos, ya que la relación queda automáticamente extinguida al finalizar el curso escolar para el que se produce el nombramiento. La sentencia de instancia entiende que los hechos tienen cabida en la cláusula genérica del párrafo primero del

artículo 55.5 del ET, calificando el despido como nulo por tener como móvil alguna de las causas de discriminación prohibidas en la Constitución o en la Ley y además declara la nulidad del despido condenando a la Administración (Consejería de Educación, Cultura y Deportes) a que readmita inmediatamente al actor en idénticas condiciones que regían antes de producirse aquél con abono de los salarios dejados de percibir. Siguiendo la doctrina vertida en las Sentencias del Alto Tribunal, la relación laboral entre los profesores de religión y la Administración es una relación objetivamente especial, aunque no haya sido declarada expresamente como tal y la especialidad tiene tanto un fundamento formal, pues ha sido establecida en un tratado internacional que se incorpora al ordenamiento interno con fuerza de Ley (art. 94 de la C.E. y art. 1.5 del Código Civil), como material, dadas las peculiaridades que concurren en la relación de servicios que se considera. La relación de servicios se presta en el marco organizativo de un tercero, la Administración Pública, pero éste no es el responsable de los contenidos de la enseñanza impartida ni puede ser condenada cuando la temporalidad está unida a la relación de los profesores de religión católica que se limita exclusivamente a la duración de cada curso escolar, por lo tanto la no inclusión en la propuesta del ordinario para los cursos sucesivos, aunque el interesado hubiera impartido la enseñanza en los precedentes, no equivale a un despido, dada la peculiar naturaleza de la relación, cuya legitimidad hay que buscarla en el tratado internacional celebrado entre la Santa Sede y el Estado Español el 3 de enero de 1979 y no en el artículo 15 del ET (Sentencias del Tribunal Supremo de 5 marzo 2002 y 29 abril 2003)".

En conclusión, viene sosteniendo desde hace tiempo este Tribunal en todos los litigios relativos a los Profesores de Religión desde esa Sentencia de 10.12.03 hasta la más reciente de 01.02.07, la legalidad de la facultad patronal de no renovar el nombramiento de estos Profesores a instancias de la Autoridad Eclesiástica, y la posterior y reciente STCo de 15.02.07 ha confirmado tal criterio.

**TSJIC (Las Palmas de Gran Canaria) Sala de lo Social, S 17 Jul. 2007.**

LA LEY, nº 6806 (24 oct. 2007)

Profesora de religión no propuesta por el obispado para un curso escolar por mantener una relación afectiva con un hombre distinto de su esposo del que está separada.— Sanción de un comportamiento desarrollado en el área de la intimidad.

**FUNDAMENTOS DE DERECHO**

Primero.— La decisión del Obispado de Canarias de no proponer a D.<sup>a</sup> Sara como profesora de religión para el curso escolar 2000/2001, que trae causa en la relación afectiva que mantiene con un hombre distinto de su esposo, del que se encuentra legalmente separada, y es consecuencia de la no contratación por el Ministerio de Educación y Ciencia, da origen al presente litigio, en el que la actora denuncia tratamiento discrimi-

minatorio por razón de su estado civil (art. 14 CE) y vulneración del derecho a la intimidad personal (art. 18 CE) y solicita que tras declararse su transgresión, se anule “la cancelación de la propuesta del Obispado”, condenándose al Ministerio de Educación y Ciencia a formalizar los contratos de trabajo correspondientes y al Obispado a que se abstenga de discriminar a la actora en el futuro por su vida íntima y a abonarle “1.000.000 ptas.” en concepto de indemnización por daños materiales y “1.728.000 Ptas.” en concepto de indemnización por daños morales.

La sentencia de instancia desestima la demanda acudiendo a los razonamientos contenidos en la STSJ Murcia núm. 262/2001, 26 febrero que parcialmente reproduce. En su aplicación al caso sostiene que “si el Obispado retira la propuesta de la actora por considerar que vive en pecado y que no es idónea para impartir clase de religión católica, está actuando dentro del área de su ministerio espiritual y conforme a las reglas del Acuerdo-Tratado con la Santa Sede, con el valor que el artículo 96 de la Constitución le confiere, ejerciendo la facultad discrecional que le viene atribuida en el art. 3 del mismo y preceptos concordantes, y que no puede someterse a control jurisdiccional sino en sentido negativo”, “esto es, no puede ser nombrada una persona que no acredite la titulación académica suficiente y, por tanto, entre ellas la propuesta es discrecional, (a lo que ha de unirse) la posibilidad de controlar el ejercicio de sus facultades, en la medida que, en todo caso, debería acomodarse al respeto de los derechos fundamentales y libertades públicas, con los condicionamientos, inflexiones y particularidades del área en el que se opera, la enseñanza de una religión “La Católica”, “que en este caso no se entienden violados por tener causa la decisión del obispo en una razón de mera naturaleza religiosa o de moral católica, de acuerdo con los cánones de la Iglesia, lo que puede compartirse o no, pero escapa del control jurisdiccional”. Muestra su disconformidad la dirección legal de la actora formalizando escrito de recurso que articula a través de un motivo único de censura jurídica, denunciando, por el cauce previsto en el ap. c/ artículo 191 Ley Procedimiento Laboral, infracción de los artículos 14 y 18.1 CE, art. 1 y 2 Convenio OIT nº 111 (BOE 4.12.68) sobre Discriminación, art. 17 Pacto Internacional de los Derechos civiles y Políticos de Nueva York y art. 8 Convenio de Roma, de Protección de Derechos Humanos, normas que reconocen el derecho a la intimidad, proscribiendo la injerencia en la misma, y los artículos 180 LPL y 9.3 Ley Orgánica de Protección Civil del Derecho al Honor, a la Intimidad Personal y Familiar, reguladores del contenido del fallo de la sentencia que reconoce la existencia de lesión al derecho fundamental a la intimidad.

El recurso es impugnado por la dirección legal del Obispado de Canarias, el Abogado del Estado y el Letrado del Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias.

Segundo.— Esta Sala en Auto de 8 julio 2002 cuestionó la constitucionalidad de la Disposición Adicional Segunda de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo, en la redacción dada a la misma por la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social y de los artículos III, VI y VIII del Acuerdo sobre la Enseñanza y Asuntos Culturales,

suscrito el 3 enero 1979 entre el Estado Español y la Santa Sede, ratificado por Instrumento de 4 diciembre 1979, por eventual vulneración de los artículos 9.3, 14, 16.3, 23.2, 24.1 y 103.3 CE. El Tribunal Constitucional, reunido en Pleno, por sentencia 38/2007, de 15 febrero decidió inadmitir la cuestión de inconstitucionalidad respecto de los párrafos tercero y cuarto del art. III, el art. VI y el art. VII del Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, suscrito el 3 enero 1979 entre el Estado Español y la Santa Sede, ratificado por Instrumento de 4 diciembre 1979, así como del párrafo primero de la Disposición Adicional Segunda de la LO 1/1990, 3 octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo, en la redacción dada por la Ley 50/1998, 30 diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social y desestimar la cuestión de inconstitucionalidad en todo lo demás. De ella destacamos, por constituir sustento para las conclusiones que hemos de alcanzar, los siguientes extremos, que evitaremos reiterar en lo sucesivo:

— La resolución del problema objeto de debate en el proceso judicial pendiente pasa por la aplicación de estas concretas normas, que confían al Obispado la propuesta de contratación de profesorado y descartan, en una primera interpretación, la posibilidad de que la Administración Pública haga otra cosa que asumir acriticamente esa propuesta” (Fj.2)

— La enseñanza de la religión en el sistema educativo, “que solo puede ser, evidentemente, en régimen de seguimiento libre (STC 5/1981, de 13 febrero, FJ 9)— hace posible tanto el ejercicio del derecho de los padres de los menores a que éstos reciban la enseñanza religiosa y moral acorde con las convicciones de sus padres (art. 27.3 CE), como la efectividad del derecho de las Iglesias y confesiones a la divulgación y expresión públicas de su credo religioso, contenido nuclear de la libertad religiosa en su dimensión comunitaria o colectiva (art. 16.1. CE). El deber de cooperación establecido en el art. 16.3 CE encuentra en la inserción de la religión en el itinerario educativo un cauce posible para la realización de la libertad religiosa en concurrencia con el ejercicio del derecho a una educación conforme con las propias convicciones religiosas y morales” (Fj. 5).

— La definición del credo religioso objeto de enseñanza corresponde a “cada Iglesia, comunidad o confesión, no cumpliéndole al Estado otro cometido que el que se corresponda con las obligaciones asumidas en el marco de las relaciones de cooperación a las que se refiere el artículo 16.3 CE” (Fj. 5).

— Corresponde asimismo a “las confesiones la competencia para el juicio sobre la idoneidad de las personas que hayan de impartir la enseñanza de su respectivo credo. Un juicio que la Constitución permite que no se limite a la estricta consideración de los conocimientos dogmáticos o de las aptitudes pedagógicas del personal docente, siendo también posible que se extienda a los extremos de la propia conducta en la medida en que el testimonio personal constituya para la comunidad religiosa un componente definitorio de su credo, hasta el punto de ser determinante de la aptitud o cualificación para la docen-

cia, entendida en último término sobre todo, como vía e instrumento para la transmisión de determinados valores. Una transmisión que encuentra en el ejemplo y testimonios personales un instrumento que las Iglesias pueden legítimamente estimar irrenunciable” (Fj. 5).

— “El derecho a la libertad religiosa y el principio de neutralidad religiosa del Estado implican que la impartición de la enseñanza religiosa asumida por el Estado en el marco de su deber de cooperación con las confesiones religiosas se realice por las personas que las confesiones consideren cualificadas para ello y con el contenido dogmático por ellas decidido. Sin embargo, por más que haya de respetarse la libertad de criterio de las confesiones a la hora de establecer los contenidos de las enseñanzas religiosas y los criterios con arreglo a los cuales determinen la concurrencia de la cualificación necesaria para la contratación de una persona como profesor de su doctrina, tal libertad no es en modo alguno absoluta, como tampoco lo son los derechos reconocidos en el art. 16 CE ni en ningún otro precepto de la Constitución, pues en todo caso han de operar la exigencias inexcusables de indemnidad del orden constitucional de valores y principios cifrado en la cláusula del orden público constitucional” (Fj. 7)

— “Los órganos jurisdiccionales (son) los que deben ponderar los diversos derechos fundamentales en juego” y en el ejercicio de este control “habrán de encontrar criterios practicables que permitan conciliar en el caso concreto las exigencias de la libertad religiosa (individual y colectiva) y el principio de neutralidad religiosa del Estado con la protección jurisdiccional de los derechos fundamentales y laborales de los profesores.

Así, y sin pretensión de ser exhaustivos, resulta claro que, en primer lugar, los órganos judiciales habrán de consolar si la decisión administrativa se ha adoptado con sujeción a las previsiones legales a las que se acaba de hacer referencia, es decir, en lo esencial, si la designación se ha realizado entre las personas que el Diocesano ordinario ha propuesto para ejercer esta enseñanza y, dentro de las personas propuestas, en condiciones de igualdad y con respeto a los principios de mérito y capacidad, o, en sentido negativo, y por ajustarse más a las circunstancias del caso analizado en el proceso “a quo”, habrán de analizar las razones de la falta de designación de una determinada persona y, en concreto, si ésta responde al hecho de no encontrarse la persona en cuestión incluida en la resolución de las propuestas a tal fin por la autoridad eclesiástica, o a otros motivos igualmente controlables. Más allá de este control de la actuación de la autoridad educativa, los órganos judiciales competentes habrán de analizar también si la falta de propuesta por parte del ordinario del lugar responde a criterios de índole religiosa o moral determinantes de la inidoneidad de la persona en cuestión para impartir la enseñanza religiosa, criterios cuya definición corresponde a las autoridades religiosas en virtud del derecho de libertad religiosa y del principio de neutralidad religiosa del Estado, o si, por el contrario, se basa en otros motivos ajenos al derecho fundamental de libertad religiosa y no amparados por el mismo. En fin, una vez garantizada la motivación estrictamente “religiosa” de la decisión, el órgano habrá de ponde-

rar los eventuales derechos fundamentales en conflicto a fin de determinar cual sea la modulación que el derecho de libertad religiosa que se ejerce a través de la enseñanza de la religión en los centros escolares pueda ocasionar en los propios derechos fundamentales de los trabajadores en su relación de Trabajo”. (Fj. 7).

— “Las interrelaciones existentes entre los profesores de religión y la Iglesia no son estrictamente las propias de una empresa de tendencia... sino que configuran una categoría específica y singular, que presenta algunas similitudes pero también diferencias respecto de aquella”. “La condición que deriva de la exigencia de la Declaración Eclesiástica de Idoneidad no consiste en la mera obligación de abstenerse de actuar en contra del ideario religiosa, sino que alcanza, de manera más intensa, a la determinación de la propia capacidad para impartir la doctrina católica, entendida como un conjunto de convicciones religiosas fundadas en la fe. El que el objeto de la enseñanza religiosa lo constituya la transmisión no sólo de unos determinados conocimientos sino de la fe religiosa de quien la transmite, puede, con toda probabilidad, implicar un conjunto de exigencias que desbordan las limitaciones propias de una empresa de tendencia, comenzando por la implícito de que quien pretenda transmitir la fe religiosa profese él mismo dicha fe” (Fj. 10)

Al especificar y justificar en qué medida la decisión del proceso dependía de la validez de las normas cuestionadas esta Sala en el Auto de 8 julio 2002, Fj. 5, dijo: “a efectos de dar la solución en Derecho procedente al caso, es esencial determinar la validez constitucional de las normas del Acuerdo de 1979 entre el Estado Español y la Santa Sede que supeditan dicho empleo a la existencia y mantenimiento de la declaración de idoneidad del Obispado y la consiguiente propuesta de contratación y que impedirían a los órganos judiciales entrar a conocer sobre la compatibilidad de dicha decisión episcopal con los derechos, en este caso de índole constitucional, de trabajadora.

Si las normas se declarasen constitucionalmente validas en ambos aspectos, entonces esta Sala no podría entrar a valorar la decisión del Obispado sobre la idoneidad y la propuesta de contratación, al ir referida a aspectos religiosos excluidos de la jurisdicción del Estado Español. Ello solo bastaría para la desestimación de la demanda y la consecuencia sería que la decisión de no contratar adoptada por la Administración serla conforme a Derecho, puesto que para ello basta con que la trabajadora no cuente con la declaración eclesiástica de idoneidad y no figure en la propuesta del Obispado.

Si se estimase (bien declarando directamente la inconstitucionalidad, bien adoptando una interpretación del Acuerdo de 1979 compatible con la Constitución que permita evitar su anulación) que el acceso al empleo público como profesor de religión y moral católica puede ser constitucionalmente condicionado a la voluntad de las autoridades eclesiásticas a través de los procedimientos de propuesta y declaración de idoneidad, pero que la jurisdicción española es competente para entrar a conocer si dicha actuación eclesiástica es conforme a Derecho y si vulnera o no los derechos,

especialmente los de rango fundamental del trabajador, entonces esta Sala debería valorar, conforme a los criterios expresados para las llamadas empresas ideológicas, si la situación matrimonial y de pareja de la trabajadora ha permanecido en el ámbito de su intimidad o ha sido insertada por ésta voluntariamente en el seno de su prestación laboral, contradiciendo el ideario religioso que debía respetar en su enseñanza. Como quiera que consta en hechos probados (ordinal decimoséptimo) que el conocimiento por el Obispado de la situación personal de la trabajadora se debió a una “información debidamente contratada”, esto es, que la fuente es ajena a la propia trabajadora y no consta inserción alguna de ese dato en el contenido de la enseñanza impartida por la misma, ello llevaría a la estimación de los fundamentos de la demanda, por haber sido vulnerado el derecho a la intimidad de la misma (art. 18.1) y el derecho a la no discriminación (art. 14), al haber sido adoptada una decisión sobre su idoneidad para el empleo en función de una causa prohibida...”.

Es evidente que tales consideraciones han de corregirse y matizarse atendiendo al cuerpo de doctrina contenido en la STC 38/2007.

Finalmente nuestra resolución del caso no coincidirá estrictamente con ninguna de las opciones apuntadas.

Tercero.— D.<sup>a</sup> Sara, profesora de religión de enseñanza primaria, que venía prestando servicios desde al menos el curso académico 1990/1991, no es propuesta por el Ordinario diocesano para ejercer esta enseñanza durante el curso escolar 2000/2001 y la razón resulta de la nota manuscrita que el Obispo de Canarias le envía, en la que textualmente se dice, “nos ha llegado una información debidamente contrastada de una situación irregular que de acuerdo con las normas de la CEE, del CIC y del Sínodo, nos impide otorgarte la DEI. Soy consciente de que el tuyo no es el único caso. Pero te aseguro que en la medida que vayamos obteniendo información debidamente verificada seguiremos el mismo criterio. Son normas que no hemos “inventado” nosotros y que debemos cumplir en — del Evangelio y en la Iglesia. Creo que sabrás comprenderlo y asumirlo siempre que sepas ser cristiana y no limitarte a buscar “un empleo” en lugar de realizar un ministerio”.

De esta nota interesa destacar los siguientes aspectos:

1.— Ofrece la razón de la no propuesta.

Sostiene el Letrado del Obispado en su impugnación, con apoyo en la STS 7 julio 2000 y en la de esta Sala de 15 septiembre 2000 (rec. 437/20006), que no existe sustento jurídico alguno para exigir a la autoridad eclesiástica la razonada justificación de la no renovación; la relación queda automáticamente extinguida al finalizar el curso escolar para el que se produce el nombramiento.

Parece que lo que el impugnante pretende dar a entender es que aunque el Obispo haya motivado la no propuesta, las razones no están sujetas a control. Se trata de una incorrecta interpretación de la doctrina contenida en aquellas resoluciones que, ajustada a los supuestos concretos en ellas contemplados, en ningún caso excluye la competencia de los órganos jurisdiccionales del Estado.

Así consta en el Fj. 7 de la STC 38/2007, que antes parcialmente transcribimos.

2.— La expresión “una información debidamente contrastada” denota que lo que es objeto de conocimiento no es público y notorio, precisando de una investigación y comprobación para dejar de constituir una mera suposición o hipótesis.

3.— El contenido de la “información debidamente contrastada” es la “situación irregular” de D.<sup>a</sup> Sara, expresión esta que por su generalidad podría abarcar, como indica la dirección legal del Obispado, “todas las variaciones, permutaciones y combinaciones posibles”, pero que en el concreto caso que nos ocupa una interpretación razonable, acorde con el devenir de los acontecimientos, lo vincula a la situación personal de la destinataria, y concretamente a su relación afectiva con hombre que no es su esposo, encontrándose legalmente separada de este, pues en días previos a la emisión de la nota así se lo había hecho saber el Vicario (ordinales undécimo y duodécimo del histórico).

Resulta inadmisibles la oposición a esta interpretación del Letrado del Obispado, con cobijo exclusivamente en el silencio mantenido sobre la concreta causa y en la generalidad de los términos empleados en la nota, cuando de esta resulta objetivamente su existencia, la lógica y la sucesión de los hechos apunta a lo expuesto y no se ofrece por el impugnante otra distinta, limitándose a negarla.

4.— La utilización contrastada de los términos “empleo” y “ministerio” ofrece el auténtico perfil del profesor de religión: educador al que se le entrega la misión canónica de enseñar en el nombre de la Iglesia Católica y destacado por su recta doctrina, por el testimonio de su vida cristiana y por su aptitud pedagógica (Código Canónico, can. 840.2).

Del análisis de la nota resulta sin duda que la decisión de no proponer a D.<sup>a</sup> Sara como profesora de religión para el curso académico 2000/2001 obedeció a razón de índole estrictamente religiosa o moral. La actora no era ejemplo vivo de las enseñanzas encomendadas y por consecuencia no era la persona idónea para la transmitir las.

Cuarto.— Antes de proseguir el examen es de interés detenernos en la fundamentación de la sentencia de instancia, pues estándose ante un recurso de suplicación lo que ha de precisarse si el Juzgador al resolver incurrió en las infracciones sustantivas que se denuncian por la recurrente.

La doctrina contenida en la STSJ Murcia, núm. 262/2001, 26 febrero, fundamenta la sentencia de instancia y la conclusión que ambas alcanzan con relación a la posible vulneración de los derechos fundamentales del accionante en cada caso es idéntica, no existe transgresión.

La STSJ Murcia fue recurrida en amparo por el profesor de religión y el Tribunal Constitucional en una reciente sentencia de 4 junio 2007 ha desestimado la demanda de amparo. Esto no quiere decir que la Sala, asumiendo la doctrina contenida en la STC

de 4 junio 2007 tenga que desestimar el recurso y confirmar la sentencia de instancia. Las razones son dos:

- 1.— La sentencia de Instancia, como la del TSJ Murcia citada, parte de que la decisión del Obispado es susceptible de control jurisdiccional y de la necesidad de ponderar los derechos fundamentales en conflicto, pero, a diferencia de la de Murcia, la de instancia, una vez constata que la no propuesta obedece a razones de índole religiosa o moral, omite la ponderación de los derechos en juego.
- 2.— Aunque en ambos casos el origen del conflicto se encuentra en la no propuesta las razones de la decisión del Ordinario son bien distintas. En el caso contemplado en la STSJ Murcia el actor, sacerdote secularizado, y casado civilmente desde el año 1985 —circunstancia conocida por el Obispado— había sido propuesto sucesivamente como profesor de religión y moral católicas —desde el curso 1991/1992 hasta el curso 1996/1997, una vez que decide hacer públicas su situación personal y familiar, apareciendo en una información periodística fotografiado con su mujer e hijos, y su condición de miembro del Movimiento Pro— celibato Opcional. Denunciaba existencia de trato discriminatorio por razón de su estado civil (art. 14 CE), lesión del derecho a la intimidad personal y familiar (art. 18 Ce), vulneración del principio de igualdad en el acceso al empleo público en régimen de contratación laboral (art. 14 CE, en conexión con el art. 103.3 CE), y del derecho a la libertad ideológica y religiosa (art. 16.1 CE), en relación con el ejercicio de la libertad de expresión (art. 20.1. a. CE). Y, en lo que aquí interesa se rechazó la posible concurrencia de trato discriminatorio por razón de estado civil ya que el Obispado conocía que desde el año 1985 se encontraba casado civilmente y no constituyó obstáculo para su sucesiva propuesta como profesor de religión desde el curso 1991/1992; e igualmente la posible vulneración del derecho a la intimidad personal y familiar, pues fue el actor quien, por su libérrima voluntad, decidió hacer públicas su situación personal y familiar.

Se trata así pues de un supuesto bien distinto al ahora contemplado. En aquel el Obispado conocedor de la situación personal y familiar, solo reacciona cuando esta se hace pública y notoria. En este el Obispado indaga sobre la situación personal de la actora y constatándola, pese a no ser pública y notoria, reacciona.

Ahora bien, el que la STC 290 junio 2007 no sea de íntegra aplicación al caso no quiere decir que no constituya un instrumento de gran valor que ha de servirnos de guía en la resolución del recurso, máxime atendiendo a que constituye la primera sentencia del Tribunal Constitucional que aplica la doctrina elaborada en la STC 38/2007, 15 febrero dictada con ocasión del enjuiciamiento de la constitucionalidad del sistema de contratación y selección del profesorado de religión católica en los centros de enseñanza pública.

Quinto.— D.<sup>a</sup> Sara, que se encuentra “separada legalmente” desde el año 1998, denuncia que la decisión del Ordinario de no proponerla como profesora de religión

para el curso 2000/2001 le discrimina por razón de su estado civil.

La no propuesta tuvo por causa mantener una relación afectiva con un hombre distinto de su esposo, del que se encuentra legalmente separada. La separación legal no es causa, su función se limita a calificar a la actora. A la Iglesia el hecho en sí de la separación no le es extraña. Reconoce que hay situaciones en que la convivencia matrimonial se hace prácticamente imposible por razones muy diversas, y en tales supuestos admite la “separación física” de los esposos y el fin de la cohabitación. Ahora bien, en estos supuestos el vínculo de su matrimonio permanece indisoluble. Los esposos no cesan de ser marido y mujer delante de Dios ni son libres para contraer una nueva unión. (Familiaris Consortio 83; Código Canónico, Can. 1151-1155). Y es desde esta perspectiva de valoración intereclesial de los hechos desde la que ha de contemplarse el supuesto que nos ocupa. No es el estado civil sino la vida afectiva de la actora la causa de la decisión del ordinario.

Las relaciones afectivas son algo peculiarmente íntimo que, sin duda, integran el ámbito de intimidad personal y familiar consagrado en el artículo 18 CE. Este artículo protege ese núcleo de relaciones no sólo frente a la intromisión que consiste en el conocimiento no consentido de lo que en él existe o acaece o en la divulgación no consentida de los datos así obtenidos, sino también frente a la ingerencia que supone la “acción” ajena y, con ello, frente a la contundente ingerencia que significa la sanción de los comportamientos desarrollados en el área de intimidad [STC 151/1997, 29 septiembre].

Sexto.— Analizados los aspectos fácticos y jurídicos del concreto caso que nos ocupa podemos afirmar:

- 1.— La colisión entre el derecho fundamental a la libertad religiosa, en su dimensión colectiva o comunitaria, de la Iglesia Católica (artículo 16.1. CE), en relación con el deber de neutralidad religiosa del Estado (artículo 16.3 CE) con el derecho fundamental de D.<sup>a</sup> Sara a la intimidad (artículo 18.1 CE) y que la colisión se origina al entender la Iglesia que no existe límite al control del comportamiento del profesor de religión tanto en su vida profesional como en la social y, en este caso, tanto en la esfera pública como en la privada, independientemente de su trascendencia externa o no; y se materializa con la indagación del Obispado en la relación afectiva de la actora y la no propuesta como profesora de religión para el siguiente curso escolar.
- 2.— Que para la resolución de esta concreta colisión de derechos fundamentales ha de efectuarse una labor de ponderación o sopeso en la que ha de otorgarse prioridad al consagrado en el artículo 16 del Texto Constitucional al aparecer afectado en un aspecto más central atendida la motivación estrictamente religiosa de la decisión vulneradora.
- 3.— Que siendo así que en la averiguación del punto justo de equilibrio entre valores opuestos en que la ponderación consiste ha de estarse al principio de proporcionalidad que exige, entre otras cosas, que el valor o bien jurídico sacri-

ficado lo sea únicamente en la medida necesaria para dar efectividad a aquel que goza de prioridad, la Iglesia sólo podrá penetrar en la esfera de la intimidad personal y familiar del profesor de religión cuando se trate de conductas íntimas con trascendencia externa por ser las únicas constatables socialmente y por consecuencia, las únicas que podrían frustrar la confianza que en el profesor de religión depositan la Iglesia y los padres del alumnado.

La exigencia al profesor de religión, como “servidor de un ministerio” y no “mero empleado”, de profesar la fe religiosa que trasmite no otorga patente de corso a la Iglesia para, bajo el auspicio de criterios estrictamente religiosos, injerirse en su vida privada.

Conclusión esta que no ha de sorprender al Obispado que conociendo que así es evita expresar la causa de su decisión “No debemos darlas, ni oralmente, ni por escrito”, dice el Obispo en la nota que remite a la actora en fecha 4 noviembre 2000. Pero es que ese “exquisito tacto” del que habla su letrado encierra la actuación transgresora que se denuncia y demuestra. La ambigüedad persigue un ataque sin rastro a la intimidad que la deje impune al plantear a la víctima el dilema de optar entre arbitrar una correcta defensa haciendo pública la situación celosamente guardada o permanecer en actitud pasiva frente a la vulneración de sus derechos. El derecho a la intimidad del profesor de religión se reconoce expresamente por el Obispado de Cartagena en el supuesto contemplado en la STC 20 junio 2007, antes citada. La reacción del Obispado se produce una vez que se hizo pública y notoria la situación personal y familiar del profesor de religión —“por respeto a la sensibilidad de muchos padres de familia que se sentirían contrariados”—, no antes y ello pese a conocerla.

El Obispado ha vulnerado el derecho a la intimidad de D.<sup>a</sup> Sara no solo por indagar su relación afectiva sino por sancionarla no proponiéndola como profesora de religión.

Séptimo.— Establece el ap. 1 art. 180 LPL, en el marco de la tutela de los derechos de libertad sindical —y por extensión de la tutela de los demás derechos fundamentales y libertades públicas que se susciten en el ámbito de las relaciones jurídicas atribuidas al conocimiento del orden jurisdiccional social (art. 181 LPL)— que “la sentencia declarará la existencia o no de la vulneración denunciada. En caso afirmativo y previa la declaración de nulidad radical de la conducta del empleador, asociación patronal, Administración pública o cualquier otra persona, entidad o corporación pública o privada, ordenará el cese inmediato del comportamiento antisindical y la reposición de la situación al momento anterior a producirse el mismo, así como la reparación de las consecuencias derivadas del acto, incluida la indemnización que procediera”.

Las peculiaridades de la relación laboral del profesor de religión necesariamente han de modalizar este complejo pronunciamiento en el sentido que se expondrá.

La evidencia no resta interés a la advertencia de que, por razones temporales, no es de aplicación al caso el muy reciente Real Decreto 696/2007, 1 junio que regula la relación laboral de los profesores de religión que no perteneciendo a los Cuerpos de Funcionarios docentes impartan la enseñanza de las religiones en Centros Públicos.

Siguiendo el tenor del ap. 1 art. 180 LPL procede:

- 1) Declarar la existencia de vulneración del derecho fundamental a la intimidad.
- 2) Declarar la nulidad radical de la decisión del Obispado de Canarias de no proponer a D.<sup>a</sup> Sara como profesora de religión para el curso 2000/2001.

3) Se interesa por la recurrente la condena del Ministerio de Educación y Ciencia a formalizar el correspondiente contrato. En relación a esta petición ha de puntualizarse:

— Siguiendo la doctrina contenida en STS 19 abril 2005 que para que se produzca una nueva contratación de un profesor de religión no basta que se imponga, mediante la correspondiente condena, una obligación de contratar, de dar trabajo y de retribuir ese trabajo a la Administración educativa competente. Es necesario también que se imponga al Obispado la obligación de proponer esa contratación y de soportar las consecuencias que para él se derivan de dar ocupación al trabajador en la enseñanza religiosa. Ello constituye derivación de la complejidad de la posición empresarial en la enseñanza de la religión católica en los centros docentes públicos, tal como se desprende del Acuerdo de 3 enero 1979 entre la Santa Sede y el Estado Español, en relación con la Disposición Adicional 2.<sup>o</sup> LO 1/1990, de Ordenación General del Sistema Educativo, en la redacción dada por la Ley 50/1998 —posteriormente derogada por la LO 10/2002—, con las Ordenes de 16 julio 1980, 11 octubre 1982 y con el Acuerdo de 26 febrero 1999, entre el gobierno y la Conferencia Episcopal Española.

— Hasta la vigencia del RD 696/2007, 1 junio, la relación laboral del profesor de religión era de carácter temporal, coincidente con el curso escolar.

Finalizado el curso escolar se extinguía el contrato a todos los efectos, “de suerte que si el interesado es propuesto y nombrado para impartir la enseñanza en el curso siguiente, necesariamente habrá que entender que nace una nueva relación laboral, absolutamente desvinculada de la anterior, ya extinguida” (STS 7 noviembre 2005).

— Corolario de lo expuesto es que la condena al Obispado a proponer la contratación y a la Administración a contratar es de cumplimiento imposible al haber expirado el curso en cuestión, sin embargo deviene relevante como soporte de la indemnización por daños materiales en concepto de equivalente pecuniario (art. 709 LEC), y en tal sentido se emitirá la correspondiente condena.

4) Con relación al pronunciamiento indemnizatorio el Tribunal Supremo reiteradamente viene declarando que no es suficiente con que quede acreditada la vulneración del derecho fundamental para que el Juzgador tenga que condenar automáticamente a la persona o entidad conculcadora al pago de una indemnización. Para adoptarse el mencionado pronunciamiento condenatorio es de toda punto obligado que, en primer lugar, el demandante alegue adecuadamente en su demanda las bases y elementos clave de la indemnización que reclama, que justifiquen suficientemente que la misma corresponde ser aplicada al supuesto concreto de que se trate, y dando las pertinentes razo-

nes que avalen y respalden dicha decisión; en segundo lugar que queden acreditados, cuando menos, indicios o puntos de apoyo suficientes en los que se pueda asentar una condena de tal clase (STS 16 julio 2004).

La actora suplica:

— indemnización por daños materiales en cuantía de 1.728.000 ptas, equivalente a la ganancia dejada de obtener por la no contratación en el curso escolar, tomando como base de cálculo el salario mensual prorrateado por 9 meses de curso escolar, 192.000 ptas.

— indemnización por daños morales en cuantía de 1.000.000 ptas atendiendo a:

a) la “antigüedad” de la actora como profesora de religión.

b) la conducta del Obispado ha impedido el acceso a la contratación y a las cotizaciones sociales correspondientes.

c) la agresión a los derechos fundamentales impone no sólo una sanción económica (dejar de ganar un sueldo), sino una sanción moral (reprobación de la vida íntima), por pecar a la actora se le ha condenado casi a la indigencia. d) la conducta “oculta” del Obispado en relación con la petición de explicaciones.

e) la salida a luz pública de la situación personal e íntima de la actora: su separación conyugal y su posterior relación afectiva.

Se cumplen así pues los requisitos exigidos jurisprudencialmente para la emisión del correspondiente pronunciamiento; nos corresponde valorar su procedencia.

Atendida la no contratación de la actora obvio es que su patrimonio ha experimentado un perjuicio equivalente a los salarios dejados de percibir en el curso escolar 2000/2001. Procede la condena a indemnizar por daños materiales y en la cuantía que se interesa, ajustada al modulo salarial que, constando en el ordinal decimosexto del histórico, no ha sido combatido.

La reparación del daño o sufrimiento moral no atiende a la reintegración de un patrimonio. Va dirigido, principalmente, a proporcionar en la medida de lo humanamente posible una satisfacción como compensación al sufrimiento que se ha causado.

Ninguna lesión cabe apreciar al derecho a la antigüedad que la actora, como profesora de religión, no tiene, aunque fuera nombrada en los sucesivos cursos académicos, y ello en atención a la propia naturaleza del contrato —se insiste en que el supuesto es anterior al RD 696/2007, 1 junio— (STS 7 noviembre 2005).

El no acceso a la contratación para el curso escolar 2000/2001 ha sido convenientemente resarcido como daño material.

La conducta oculta del Obispado no ha sido obvia a que la actora haya podido articular su defensa y al éxito de su acción

Violentando el ámbito propio y reservado de la actora y reprobando su modo de vida celosamente preservado del conocimiento público, se ha causado un daño moral evidente.

No es válido el argumento de que ningún daño se pudo causar a la actora cuando fue esta la que publicitó su estado y relación. Para que concurran vulneración del derecho a la intimidad ya dijimos que no se exige que lo privado pase a ser divulgado basta

con penetrar en la esfera prohibida.

El hecho de que la actora para arbitrar una correcta defensa haya tenido que exponer la causa real de la no propuesta no significa que sea ella la que haya hecho pública su situación. Es algo posterior, una exposición pública forzada no querida o consentida.

La cantidad solicitada en concepto de indemnización por daños morales se estima proporcionada.

Único responsable de la indemnización es el Obispado de Canarias por traer causa el daño causado exclusivamente en su actuación.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

### FALLO

Estimamos el recurso interpuesto por Doña Sara, contra la sentencia de fecha 6 de julio 2001, dictada por el JDO. DE LO SOCIAL N. 4 de LAS PALMAS DE GRAN CANARIA que revocamos y con estimación de la demanda declaramos:

### SISTEMA MATRIMONIAL

**AAP Barcelona núm. 64/2007 (Sección 18), de 20 marzo**  
JUR 2007\125603

**MATRIMONIO: eficacia civil de resoluciones de tribunales eclesiásticos: estimación: proceso iniciado con anterioridad a la vigencia del Acuerdo sobre Asuntos Jurídicos con la Santa Sede; normativa aplicable.**

### RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

SE RECHAZAN los que contiene la resolución impugnada, y

PRIMERO.- 1. Conforme a la tesis de la parte apelante, es de concluir afirmando que el Juzgador de Instancia, al desestimar la solicitud de reconocimiento de eficacia civil de la resolución eclesiástica de separación del matrimonio contraído en su día por la aquí demandante, D<sup>a</sup>. Marina con D. Benjamín, ha aplicado erróneamente la normativa atinente al caso enjuiciado, toda vez que en absoluto es de aplicación al supuesto que nos ocupa, el actual artículo 80 del Código Civil y su concordante artículo 778 de la Ley de enjuiciamiento Civil, conforme sostiene el Juez a quo, sino las distintas normas vigentes en el momento de dictarse la sentencia de separación canónica cuya eficacia e inscripción ahora se postula, la cual fue declarada firme y ejecutoria el día 31 de octubre de 1979 (folios 5 al 9).

2. En efecto, no puede obviarse, ni ignorarse, que en el interregno entre la demanda de separación canónica y la sentencia que reconoció a favor de la actora el derecho

a la separación conyugal de su esposo D. Benjamín, por la causa de sevicias, se promulgó la Constitución Española, aprobada en fecha 29 de diciembre de 1978, lo que conllevó a que se efectuara una profunda revisión de la Legislación Concordada con la Iglesia Católica, con la finalidad de regular las materias afectantes a la potestad que ésta tenía, a la luz de los nuevos principios constitucionales. A raíz del cambio producido, se pasó del principio de confesionalidad que imperaba hasta entonces, propio de un Estado totalmente confesional, a un Estado laico, regido por el principio de libertad religiosa de los ciudadanos, de suerte que la materia específica del matrimonio canónico y de los efectos derivados de las crisis matrimoniales fueron objeto de una nueva regulación, hasta el punto que desde el 4 de diciembre de 1979, fecha del Instrumento ratificador del Acuerdo sobre Asuntos Jurídicos con la Santa Sede de 3 de enero de 1979, sólo se reconocían las declaraciones de nulidad de matrimonio canónico y de las decisiones pontificias de matrimonio rato y no consumado, a tenor de las Disposiciones de Derecho canónico dictadas por los Tribunales Eclesiásticos, cuando se declarasen ajustadas al Derecho del Estado, en resolución dictada por el Tribunal civil competente, conforme a lo estatuido en el artículo VI, 2) del mentado Acuerdo, así como en el artículo 80 del Código Civil, en concordancia con las Disposiciones Finales 2ª y 3ª de la Ley 30/1981, con lo que quedaban fuera de la norma las resoluciones sobre separaciones matrimoniales, cuya competencia pasaba a ser de forma exclusiva de los órganos jurisdiccionales del Estado.

3. Realizado este preámbulo, es preciso constatar y puntualizar que la indicada regulación debía entenderse referida a procesos iniciados con posterioridad a la vigencia del referido Acuerdo sobre Asuntos Jurídicos con la Santa Sede, pues, en caso contrario, las sentencias de separación matrimonial dictadas por los Tribunales eclesiásticos no podían tener ningún efecto civil, al haber asumido el Estado en exclusiva la competencia para acordar la separación conyugal, por lo que, en su caso, los interesados, aunque dispusieran de una sentencia canónica de separación, deberían acudir nuevamente al Juez de Primera Instancia, presentando demanda, conforme a las reglas del ordenamiento procesal civil.

4. Sentado lo anterior, es de reseñar, no obstante, que la citada regla general tenía una clara excepción, recogida en la Disposición Transitoria 2ª del referido Acuerdo sobre Asuntos Jurídicos con la Santa Sede, al proclamar que Las causas que están pendientes ante los Tribunales eclesiásticos al entrar en vigor en España el presente Acuerdo, seguirán tramitándose ante ellos, y las sentencias tendrán efectos civiles, a tenor de lo dispuesto en el artículo XXIV del Concordato de 1953, es decir, que regía o se retornaba al sistema anterior, propio del Estado confesional, para aquellos procesos pendientes al entrar en vigor el Acuerdo de constante alusión, toda vez que el precepto del Concordato de 27 de agosto de 1953 (Art. XXIV), daba eficacia civil directa a las sentencias canónicas (incluida, por ende, la de separación), lo que, además, era conforme con los artículos 80 y 82 del Código Civil, redactados según la Ley de 24 de abril de 1958 (de adaptación del Código Civil a las normas del Concordato de 1953), al expresar el primero de ellos, que: El conocimiento de las causas de nulidad y sepa-

ración de los matrimonios canónicos sobre dispensa de matrimonio rato y no consumado y sobre uso y aplicación del privilegio Paulino, corresponde, exclusivamente a la jurisdicción eclesiástica, conforme al procedimiento canónico, y sus sentencias y resoluciones firmes tendrán la eficacia en el orden civil, a tenor del artículo 82. Y este precepto rezaba así: La jurisdicción civil promoverá la inscripción y ejecutará, en todo lo demás relativo a efectos civiles, las sentencias y resoluciones firmes dictadas por la jurisdicción eclesiástica, sobre nulidad o separación de matrimonio canónico y sobre dispensa de matrimonio rato no consumado o aplicación del privilegio Paulino. La ejecución se llevará a cabo en virtud de comunicación canónica de las sentencias o resoluciones, o a instancia de quien tenga interés legítimo y presente el oportuno testimonio. Tal normativa era concorde con lo preceptuado en la Ley del Registro Civil de 8 de junio de 1957 y su Reglamento de 14 de noviembre de 1958, en cuanto dicha legislación establecía, tanto que las sentencias y resoluciones sobre validez, nulidad o separación del matrimonio y cuantos actos pongan término a éste, se inscribirán al margen de la inscripción de matrimonio, como que las inscripciones de las resoluciones judiciales precisarán el alcance y causa de la nulidad o separación conyugal.

5. Llegados a este extremo, es de concluir afirmando que en el caso enjuiciado no cabe duda alguna de que la norma aplicable al mismo es la contenida en la Disposición Transitoria 2ª del Acuerdo sobre Asuntos Jurídicos con la Santa Sede, que se remite, cual antes se ha apuntado, al artículo XXIV-3º del Concordato de 1953, rechazando, al respecto, la sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 29 de septiembre de 1991, en consonancia con la sentencia del Tribunal Constitucional de 12 de noviembre de 1982, la tesis de que pudiese haber, una vez publicada la Constitución, normas optativas de procedimiento, así como la tesis de tener que acudir nuevamente al procedimiento propio de la acción ejercitada (separación, nulidad o divorcio del Código Civil), ya que ello supondría obligar al que pretendió la ejecución a entablar cualquiera de las demandas antedichas ante la jurisdicción civil, con vulneración, por tanto, de lo dispuesto en el apartado 2 del artículo VI del referido Acuerdo con la Santa Sede de 3 de enero (ratificado en 4 de diciembre) de 1979, lo que conlleva, obviamente, que deba otorgarse eficacia civil a la sentencia de separación canónica de autos, pues de no ejecutarse en sus efectos civiles -incluidos los registrales- comportaría una evidente infracción de la mentada Disposición Transitoria 2ª del Acuerdo de constante referencia en relación con el artículo XXIV-3º del Concordato de 1953, al formar un cuerpo de Derecho inter-temporal aplicable a supuestos como el que aquí nos ocupa.

6. Finalmente debe señalarse, siguiendo a una consolidada doctrina jurisprudencial, expuesta por esta misma Sección 18ª de la A.P. de Barcelona, en Auto de 28 de abril de 2003- relativo a un supuesto en que se otorgó eficacia civil a una sentencia de nulidad canónica-, de la que es un fiel exponente la sentencia del Tribunal Constitucional de 8 de noviembre de 1993 y las sentencias del Tribunal Supremo de 1 de julio de 1994 y 5 de marzo de 2001, que los únicos requisitos a tener en cuenta para la homologación de las resoluciones canónicas son, en cuanto a la forma, la constatación de la autenticidad de la resolución y, por lo que al fondo se refiere, la adecuación

y averiguación de que la misma se halle ajustada al derecho del Estado, sin que ello implique más revisión que la de comprobar que la sentencia canónica no esté en contradicción con los conceptos jurídicos del derecho español, lo que no acontece en el caso examinado (vide. folios 5 al 9).

7. Corolario de lo hasta aquí expuesto es la declaración de validez, con eficacia civil, de la sentencia canónica de separación matrimonial dictada por el Tribunal Eclesiástico de la Archidiócesis de Barcelona, en fecha 31 de octubre de 1979, y, en consecuencia, se ordena al Juez de Instancia para que, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 82 del Código Civil(en versión de la Ley de 24 de abril de 1958), en concordancia con los artículos 25 y 76 de la Ley del Registro Civil de 8 de junio de 1957 y artículos 260 al 265 de su Reglamento, de 14 de noviembre de 1958, expida el correspondiente mandamiento, con testimonio de la resolución canónica, para su inscripción al margen de la de matrimonio de la demandante, Doña Marina, con Don Benjamín, en el Registro Civil de Sevilla como tiene interesado, y ello acorde con lo estatuido por la Resolución de la Dirección General de Registros y del Notariado de 7 de octubre de 1995.