

**JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL
SUPREMO**

JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO SOBRE CUESTIONES DE DERECHO ECLESIAÍSTICO (2022)

AGUSTÍN MOTILLA
Universidad Carlos III de Madrid

SUMARIO: 1. Introducción. 2. Los conflictos entre los derechos a las libertades de expresión e información, y el derecho al honor. 3. Libertad de expresión en el ámbito laboral; empresas de tendencia. 4. Partidos políticos, derecho a la participación política y creencias religiosas. 5. Autonomía y no discriminación en el seno de las confesiones y asociaciones con fines religiosos. 5.1. La competencia jurisdiccional de los tribunales civiles. 5.2. Precedentes jurisprudenciales. 5.3. Objeto del recurso; el ámbito del control judicial y la salvaguarda de la autonomía de las asociaciones religiosas. 5.4. La no discriminación por razón de sexo en el ámbito del derecho común de asociación. 5.5. Autonomía y no discriminación en el seno de las confesiones y asociaciones con fines religiosos. 5.6. Consideraciones finales. 6. Derecho a la educación y principio de igualdad. 7. Cuestiones de naturaleza penal. 8. Cuestiones de naturaleza civil. 8.1. Filiación derivada de contrato de gestación por sustitución o subrogada. 8.2. Entidades eclesiasísticas como consumidores finales en contratos de suministros. 9. Régimen tributario de los entes eclesiasísticos.

1. INTRODUCCIÓN

Acepto que se me recuerde lo impropio de realizar confesiones personales en trabajos destinados a ser publicados en revistas especializadas. No obstante, si me atrevo a ello es por dos razones: el número de años –ya cerca de veinticinco– en los que llevo asumiendo el encargo de redactar la sección de jurisprudencia del Supremo en materias relativas a la libertad ideológica y religiosa, o los conflictos que plantean las confesiones religiosas; y el exiguo número de potenciales lectores de estas líneas –hecho comprobable dadas las citas de la

crónica que he visto realizaban otros eclesiasticistas–, que me dicen que estas reflexiones íntimas apenas serán leídas por los amigos o compañeros de aventuras. Y tengo para mí que el actual sistema de promoción de profesorado a través de criterios de cantidad –que no de calidad–, de kilos de papel publicado, lleva a que las nuevas generaciones lean menos y escriba más... en detrimento de la calidad.

He de reconocer, echando la vista atrás, que, a lo largo de los años que he ido cumpliendo, mis gustos y aficiones en el mundo del Derecho eclesiástico han ido variando. Lo cual es lógico, dado que la vida también moldea la mirada y los intereses que se tienen. De la afición juvenil por las valoraciones y calificaciones generales sobre el sistema en materia religiosa que introduce nuestra Constitución –trabajos publicados que, ahora, desde una cierta perspectiva, pienso que tal vez pecaron de una cierta pretenciosidad–, en los momentos presentes me he aficionado a la labor, modesta, de la recopilación y comentario de la jurisprudencia. Dejo para otros el lanzar anatemas de «inconstitucionalidad» hacia leyes o regulaciones concretas; o comentar ordenamientos extranjeros sin tan siquiera tener conocimientos de la lengua nativa en la que se expresa las normas o las glosas doctrinales.

A través de los razonamientos jurídicos que se vierten en los fundamentos de las sentencias veo la verdadera esencia del Derecho: la aplicación del *ius* al *factum*. Más allá de las reglas impuestas por el legislador –y partiendo de ellas, por supuesto–, la labor de los tribunales representa un ejercicio de *equitas*: dar a cada uno lo suyo, lo que le corresponde según justicia.

Desde el punto de vista de las fuentes del Derecho, es difícil negar que el Derecho judicial es una fuente propia. Especialmente el emanado por el Tribunal Constitucional al marcar la doctrina en la interpretación de la Constitución. Pero también el Supremo como máximo tribunal en los procesos de la jurisdicción ordinaria. Y ello si atendemos a dos hechos evidentes.

El conocimiento de su doctrina es un elemento necesario –incluso imprescindible– en la aproximación e interpretación del Derecho vigente. La degeneración que hoy existe en las técnicas legislativas –por ejemplo, la utilización de «leyes escoba» de final de año que recogen, de manera desordenada, los más diferentes asuntos; o el abuso de los decretos ley de igual contenido heterogéneo; o la fabricación de un Código penal al gusto del poder, casi *ad hominem*, ejercido por el Ejecutivo y sus socios en el gobierno de la nación; o la acumulación incesante de normas en una materia, por la que las emanadas en marzo no llegan a septiembre (y lo hemos sufrido en la reciente regulación, caótica, en el tema de la pandemia del COVID-19)...–; la labor del Tribunal Supremo de proceder a rellenar las lagunas del Derecho, frecuentes por la rápida evolu-

ción económico-social, confirman la afirmación del papel imprescindible de la jurisprudencia también en el Derecho continental.

Importancia que contrasta con la progresiva paralización de la actividad de los tribunales superiores, efecto directo, por lo que se refiere al Supremo, de la limitación de funciones que ha impuesto el Gobierno a un Consejo General del Poder Judicial en funciones desde hace ya cuatro años. El espectáculo, incalificable, al que nos someten las luchas partidistas que, en aras del control ideológico, sacrifican un instrumento tan valioso para la democracia y el Estado de Derecho como es la independencia del poder judicial, afecta también a esta crónica del Tribunal Supremo. Decae el número de resoluciones del Tribunal debido a la disminución de jueces producto de jubilaciones forzadas que no son cubiertas por el Consejo General. Se estima que a finales del año en el que se escribe esta Sección del *Anuario*, 2022, las Salas de lo contencioso-administrativo y lo social podrían colapsar... mientras el número de asunto sin fallar se multiplica. Lamentable.

Entrando en los prolegómenos del objeto de estas líneas, se recuerda que, como en las crónicas de años pasados, la búsqueda de resoluciones –sentencias y autos– del Tribunal Supremo se cierra en las emanadas en noviembre; límite temporal al que nos obliga el cumplimiento de los plazos de entrega del escrito establecidos por la Dirección de la Revista.

Se eludirá el comentario de las decisiones que traen causa de pleitos resueltos en años anteriores –como la Sentencia, relatada *in extenso* en la crónica del pasado Anuario, sobre el conflicto en torno a la propiedad de los bienes histórico-artísticos del Monasterio oscense de Sijena que enfrentó a las Comunidades Autónomas de Aragón y Cataluña¹–, y que no aportan nada a la doctrina afirmada en otras resoluciones.

Si reflexionamos sobre las materias objeto de resolución por parte del Tribunal Supremo en las cuestiones referentes a las creencias ideológicas y religiosas que expondremos a lo largo de las siguientes páginas, llama la atención las pocas decisiones dictadas en dos asuntos tradicionalmente presentes en las

¹ En el espacio temporal comprendido en el año 2022 se sitúa una resolución del Tribunal Supremo, el Auto de 17 de mayo de 2022. En él se dilucida si la Asociación «Pro Patrimonium Sijena y Jerusalén» puede personarse en la *litis* como coadyuvante o parte adhesiva simple del Gobierno de Aragón y del Ayuntamiento de Sijena, por constituirse para la defensa e integridad del Real Monasterio. El Tribunal rechaza la personación solicitada con base en dos razones: la constitución de la asociación es muy reciente –tan solo tres meses antes de solicitar la intervención de la Sala– y su intervención no tendrá una utilidad cierta y legítima: defiende una idéntica posición que la del Ayuntamiento, ya representado en la causa –de hecho, la Asociación es defendida por el mismo abogado que la corporación municipal–, por lo que la economía procesal aconseja rechazar dicha personación.

crónicas que realizamos de la jurisprudencia del Tribunal Supremo: el estatuto jurídico de los profesores de Religión² y la asignatura de Religión Católica en los planes de estudio³; tal vez ello se deba al retraso en el enjuiciamiento y fallo de los recursos de casación de las Salas de lo contencioso-administrativo y de lo social por el motivo que señalábamos líneas atrás...y que viene a agravar los efectos, apreciados en todos los órdenes de la vida social y profesional, derivados de la pandemia y sus consecuencias en el poder judicial. También se evidencia la ausencia de pronunciamientos significativos –que fueron ampliamente tratados en las crónicas de los años 2020 y 2021– como la exhumación del General Franco del Valle de los Caídos o las implicaciones en el ejercicio a la libertad religiosa y de culto derivadas del COVID-19⁴; ausencia lógica, por otro

² La Sentencia de 11 de mayo (núm. 416/2022) se pronuncia en el mismo sentido que otras muchas resoluciones del Tribunal Supremo del año pasado –entre otras, las Sentencias de 27 de enero (110/2021, 114/2021 y 116/2021), 9 de febrero (117/2021), 16 de marzo (315/2021 y 317/2021), 17 de marzo (326/2021, 327/2021 y 328/2021) y 21 de septiembre (922/2021)– en torno al derecho a cobrar el complemento de formación permanente, también denominado *sexenio de formación*; doctrina que puede sintetizarse en los siguientes puntos: 1. La finalidad del complemento es, cabalmente, que el profesorado realice actividades de formación. 2. El carácter sinalagmático de la remuneración: el complemento se recibe como asinaprestación a la formación. 3. Y la completa equiparación con el profesorado interino, que asimismo ha de justificar el haber efectivamente atendido a los cursos de formación planificados.

³ En esta última cuestión tan solo encontramos el fallo sobre la solicitud de una medida cautelar. Un sindicato, la Unión Sindical Independiente de Empleados Públicos, pidió la suspensión cautelar de la disposición adicional 1.ª del Real Decreto 243/2022, de 5 de abril, que se refiere a las enseñanzas mínimas de bachillerato: al no fijarse una materia alternativa a la Religión Católica se quiebra, según el Sindicato, el principio de igualdad de los alumnos que opten por ella, ya que tendrán una asignatura más durante dos cursos académicos. De no otorgarse la medida cautelar de suspensión –concluye la demanda– se impediría que los alumnos de religión católica no sean discriminados. El Tribunal Supremo, por Auto de 25 de mayo, deniega la concesión de la suspensión cautelar: siendo una medida que ha de interpretarse de manera restrictiva, no se aprecia en el caso el perjuicio o la difícil reparación que pudiera otorgarse por la futura sentencia. Habrá que esperar a esta para que se dilucide tal interesante cuestión sobre la alternativa a la Religión Católica.

⁴ La Sentencia de 3 de febrero (núm. 126/2022), en el mismo sentido que lo hiciera la resolución del Supremo de 22 de septiembre de 2021 expuesta y comentada el año pasado, anula el límite impuesto por la Presidencia de Castilla y León de veinticinco personas en los lugares de culto al no tener en cuenta los caracteres –superficie, distribución de los asientos, etc.– de cada uno de ellos.

⁵ Un elemento a destacar del *iter* procesal de la demanda interpuesta por la Asociación de Abogados Cristianos, en el procedimiento fallado por Sentencia de 7 de marzo (núm. 281/2022), es que esta parte recusó a la magistrada que había sido designada ponente de la causa. Las razones tienen relación con las supuestas convicciones de la magistrada: según la Asociación recusadora, posee una ideología contraria a las creencias católicas por cuanto es la candidata del Partido socialista a presidir la Sala, es pro-abortista y redactó la Sentencia a favor de la exhumación de Franco del Valle de los Caídos criticando la posición de la Iglesia durante el Régimen. Por Auto de 24 de diciembre de 2021 (núm. 24/2021) la Sala especial del Tribunal Supremo rechaza la recusación alegando, como no podría ser de otra manera, que nada de lo expuesto constituyen razones objetivas que justifiquen las causas de recusación –el interés directo, o la enemistad o amistad manifiesta

lado, dada la naturaleza coyuntural de los hechos de los que traen causa las resoluciones judiciales.

Como es habitual en la sección, escogemos una resolución –la que creemos que tiene mayor trascendencia para la materia y sus implicaciones en la regulación jurídica en el fenómeno de las ideologías y religiones– a fin de centrar nuestra atención en ella desarrollando en epígrafes sus diferentes perspectivas. Consideramos que este método de enfocar, con la lupa de nuestro análisis, todo lo que se refiere a la sentencia comentada *in extenso*, es el camino más conveniente para que el lector comprenda en su integridad lo aportado por la doctrina sentada por el Supremo. Este año no nos ofrece ninguna duda que ese lugar destacado corresponde a la Sentencia de 23 de diciembre de 2021 (número 925/2021), en torno a la ponderación entre el derecho a la autonomía de las asociaciones religiosas y los derechos fundamentales de las personas, entre ellos del derecho a la no discriminación por razón de sexo. Desarrollamos por separado los distintos aspectos tratados por la alta magistratura a lo largo de los fundamentos de Derecho de la resolución, razonamientos que completamos con los antecedentes jurisprudenciales y las consecuencias jurídicas de la decisión.

2. LOS CONFLICTOS ENTRE LOS DERECHOS A LAS LIBERTADES DE EXPRESIÓN E INFORMACIÓN, Y EL DERECHO AL HONOR

Echando la vista atrás observamos que este asunto, la dilucidación de los límites a la libertad de expresión e información cuando atentan al honor –recordemos que la Constitución Española (CE), en su artículo 20.4, menciona expresamente el derecho al honor y a la intimidad en la enumeración de los límites a tales derechos– se convierte en una cuestión que, año tras año, es objeto de recurso de casación ante el Tribunal Supremo. Repasando las crónicas que realizamos en esta Revista se comprueba que ya en el 2011 se comentaron resoluciones sobre el particular; y desde el 2015 hasta la actualidad se dedica un epígrafe a resumir y comentar la jurisprudencia de la alta magistratura sobre la materia. Lógico si pensamos cómo se han ensanchado los márgenes en que se mueve la libertad de expresión –han de aceptarse, nos dice el Tribunal de Estrasburgo, incluso aquellas manifestaciones que perturben, choquen, inquieten, o sean disconformes con el orden establecido o las opiniones mayoritarias–, y

con la demandante–, sino simples conjeturas sin lógica alguna. Por todo lo cual aprecia que ha existido mala fe, condenando a la recurrente a una multa más el pago de las costas procesales.

la multiplicación de medios en que se vierten con la proliferación de las redes sociales que operan a través de *Internet*.

En uno de los derechos mencionados, la dilucidación de los límites a la libertad de prensa cuando inciden en el honor –en su concepto tradicional de aprecio o fama social de una persona o grupo–, se tiene en cuenta en estas páginas desde el momento que repercute en cualquiera de los diversos aspectos de las creencias del individuo, o de su pertenencia a colectivos o asociaciones religiosas. Según doctrina consolidada del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional, en la ponderación judicial se ha de partir, en línea de principio, de la preponderancia de la libertad de información, de la que son titulares los periodistas, como medio necesario para la construcción de una opinión pública libre, elemento imprescindible en toda sociedad democrática. Ahora bien. La información debe cumplir tres requisitos básicos: ha de tener interés general y relevancia pública; ser veraz, es decir, que el periodista ejerza su misión siguiendo una razonable diligencia profesional según la cual la noticia sea contrastada de acuerdo con las pautas profesionales; y no contener afirmaciones ultrajantes u ofensivas.

A lo largo del año 2022, la Sentencia de 18 de julio⁵ se centra en ponderar el derecho a la información y el derecho al honor de un sacerdote, párroco en el pueblo de Épila, el cual interpuso una demanda civil pidiendo que se declare la intromisión ilegítima de su derecho al honor de una información; demanda que se dirige contra la editorial Zeta por un reportaje publicado en la revista *Interviú* y en *Prensa Diaria Aragonesa* titulado «Escándalo en la Iglesia de Zaragoza». La noticia relata que al demandante, el párroco, se le ha investigado por el acoso sexual a un diácono que compartía vivienda con él. Este le contó al obispo de la Diócesis que sufrió tocamientos durante dos años, a veces con su voluntad disminuida por la droga denominada «burundanga» que le suministraba subrepticamente el párroco. El prelado no investigó los hechos, sino que trasladó al diácono y le dio un dinero como compensación... pero no permitió que se le promoviera al sacerdocio. El proceder del obispo de no investigar el caso fue reprochado por la Santa Sede y, según la publicación, provocó que fuera destituido del cargo. Por su parte, el párroco-demandante niega radicalmente los hechos; presentó una querrela contra el diácono por calumnias.

Tanto la primera instancia como la apelación absolvieron a los medios de comunicación escritos que difundieron la noticia en los términos que se ha narrado.

El Supremo confirma el fallo de los tribunales *a quo* y rechaza el recurso de casación. Según sus fundamentos de Derecho, y tras aplicar el específico *test*

⁵ Número 572/2022.

para juzgar la prevalencia del derecho a la información, considera que existe trascendencia pública de la noticia porque los casos de abusos sexuales en la Iglesia tienen interés general; es veraz porque su contenido es fruto de una razonable diligencia profesional; y no contiene frases ultrajantes u ofensivas sin relación con la noticia. Respecto a la segunda condición, la veracidad, destaca que los hechos narrados proceden de declaraciones de testigos –fuentes de terceros que aparecen en el texto entrecomilladas– y no son, por tanto, invención del periodista; y que también se recoge en el relato que se hace la versión del demandante.

3. LIBERTAD DE EXPRESIÓN EN EL ÁMBITO LABORAL; EMPRESAS DE TENDENCIA

Un ámbito especialmente sensible en la determinación del contenido del derecho a la libertad de expresión es el laboral. En palabras del Tribunal Constitucional, la «exigencia de los derechos fundamentales puede resultar singularmente apremiante en el ámbito laboral, en el que la desigual distribución de poder social entre trabajador y empresario y la distinta posición que estos ocupan en la relación laboral elevan, en cierto modo, el riesgo de eventuales menoscabos de los derechos fundamentales del trabajador»⁶. Lo cual no es óbice, prosigue el Tribunal de garantías, para que las relaciones laborales generen «un complejo de derechos y obligaciones recíprocas que condicionan, junto a otras, también el ejercicio [de los derechos fundamentales] de modo que manifestaciones de los mismos que en otros contextos parecerían legítimas, no tienen por qué serlo necesariamente en el ámbito de dicha relación»⁷.

La lucha contra la discriminación de las personas por su condición social es un objetivo prioritario de las organizaciones internacionales para la protección de los derechos humanos creadas tras la terrible conflagración bélica de la II Guerra Mundial. En el ámbito regional, y centrándose en la esfera laboral, el Consejo de la Unión Europea, en uso de las atribuciones conferidas para luchar contra la discriminación en los tratados constitutivos de la organización, ha emanado diversas Directivas en materia de empleo y formación⁸. En el ordena-

⁶ STC 129/1989, de 17 de julio.

⁷ STC 120/1983, de 15 de diciembre.

⁸ Vid., entre otras, la 2000/43/CE, de 29 de junio de 2000, sobre discriminación racial y étnica, la 2000/78/CE, de 27 de noviembre del mismo año, referida a las diferencias de trato en razón de la religión o las convicciones de las personas, y la 2004/113/CE, de 13 de diciembre de 2004, sobre discriminación sexual en el acceso a los bienes y servicios.

miento español, el artículo 14 de la CE consagra conjuntamente la regla de la igualdad y la prohibición de la discriminación. En materia laboral el Estatuto de los Trabajadores reconoce el derecho de éstos a no ser discriminados, directa o indirectamente, para el empleo, mencionando, entre otras circunstancias personales o sociales, su religión o convicciones (art. 4.2.c). Desarrollando los cauces y supuestos en que se concreta la lucha contra la discriminación, a través de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y de orden social se han traspuesto las Directivas comunitarias citadas. Siguiendo lo dispuesto en éstas, el artículo 28.1 de la Ley define la *discriminación directa* como la situación en la que una persona es tratada de una manera menos favorable que otra en posición análoga por razón de sus condiciones personales, entre las que se encuentra sus opciones sexuales o familiares.

En anteriores años nos referimos a algunos casos en que los tribunales habían fallado a favor del trabajador considerando nulos los despidos por razón de las creencias decididos por los responsables bien de empresas neutras⁹ o de empresa de tendencia –esto es, aquellas cuyo fin es la propagación de una ideología (política, ética, religiosa...)¹⁰; confirmando el Supremo las sentencias de las instancias anteriores al considerar que se había producido una discriminación directa motivada en las convicciones o la pertenencia religiosa del trabajador.

Respecto al arco temporal que cubre la crónica, encontramos una descripción del supuesto de hecho en el recurso de casación por parte de un empresa de tendencia, que el Tribunal Supremo inadmite por Auto de 10 de noviembre del 2022: un trabajador de Radio Popular SA (COPE), ayudante de toma de sonido, es despedido por contestar en su perfil de Twitter a la noticia de que la Asociación de Abogados Cristianos ha denunciado a Netflix por emitir una película que presenta a Jesucristo como un homosexual, considerando que incurre en un delito de escarnio de los sentimientos religiosos cristianos. El comentario que realiza el trabajador es el siguiente: «Pero si iba a todas partes con doce maromos y su mejor amiga, como no va a ser maricón». La COPE le despidió por considerar su *tuit* insultante y vejatorio, contrario al ideario de la Empresa y al Decálogo de buenas prácticas en las redes sociales que ha sido comunicado a todo el personal de COPE. Sin embargo, tanto el Juzgado de lo social como el Tribunal Superior de Justicia de Madrid entienden que no se da

⁹ Así, el despido de una monja hinduista miembro de la comunidad religiosa *Vaidika Partisana Sangha, Comunidad Hinduista de la Rama Védica de España*, profesora de yoga en el centro *O2 Wellness* de Granada, apartada del ejercicio de su profesión por su pertenencia religiosa. (Vid., Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de junio de 2012).

¹⁰ En este sentido, el despido de una profesora de educación infantil y primaria del *Colegio El Salvador de los Hermanos Maristas* de Bilbao, por someterse a técnicas de fecundación *in vitro* en un tratamiento de fertilidad. (Vid., Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de abril de 2017.)

un incumplimiento de las obligaciones laborales, y declaran la nulidad del despido por vulneración del derecho a la libertad de expresión del trabajador.

La COPE interpone recurso de casación ante la Sala de lo social del Tribunal Supremo invocando como Sentencia de contraste la del Tribunal Constitucional 93/2021, de 10 de mayo, que rechaza el amparo a un *bloguero* por insultar a un torero muerto en una plaza llamándole asesino y alegrándose de su fallecimiento. El Supremo no considera que exista semejanza entre las resoluciones –la del Tribunal Constitucional y la del Tribunal Superior de Justicia que se impugna–. En el primer caso se atenta claramente contra el honor y la dignidad de una persona que acaba de morir en circunstancias trágicas. Respecto al objeto de la controversia, si bien se reconoce a la COPE como una empresa de tendencia –su ideario es difundir la doctrina católica a través de la opinión pública–, el *tuit* del trabajador no atenta gravemente contra la finalidad apostólica de la Empresa: no ocupaba un cargo relevante en la transmisión de noticias y opiniones –no era periodista, redactor o locutor–; ni en Twitter se identifica como perteneciente a la plantilla de COPE. Luego prevalece su derecho a la libertad de expresión, por lo que –concluye el alto Tribunal– debe inadmitirse el recurso por falta de contradicción, y confirmarse la nulidad del despido que se decretó en las instancias judiciales previas.

4. PARTIDOS POLÍTICOS, DERECHO A LA PARTICIPACIÓN POLÍTICA Y CREENCIAS RELIGIOSAS

El supuesto resuelto por Sentencia de la Sala de lo civil del Tribunal Supremo de fecha 18 de octubre¹¹ se inscribe en la posible discriminación de colectivos en razón de las creencias o la pertenencia a grupos ideológicos o religiosos, esta vez en el seno de un partido político de representación nacional: Podemos.

Unos afiliados al Partido pretenden presentar, como candidatura para concurrir a las primarias de la Asociación política en las elecciones al Ayuntamiento de Madrid, la lista Madrid integral y democrática. Según los estatutos, es necesario que la candidatura sea avalada por algún círculo de Podemos, y que ese aval sea ratificado por el Consejo Ciudadano. Este órgano rechaza la ratificación del aval, justificándolo en que la lista de personas pertenece a la Escuela Integral, iniciática y democrática, adscrita al grupo *Prometeus*. Para los dirigentes regionales de Podemos, la candidatura defiende creencias esotéricas –a

¹¹ Número 682/2022.

lo largo de la resolución no se explica en qué consisten estas— contrarias a los estatutos del Partido. En concreto, alega la vulneración de uno de los principios éticos de Podemos: «impulsar el laicismo, promoviendo un sistema democrático fundado en la libertad de conciencia, sin apoyar ningún culto o religión».

La demanda de Madrid integral y democrática tiene por objeto que se anule tanto el acuerdo de Podemos como todo el proceso de primarias. El *petitum* de la demanda es rechazado en primera instancia y en apelación. El Tribunal Supremo, no obstante, casa las sentencias de los tribunales *a quo* y decreta la nulidad del acuerdo de Podemos —no del proceso de primarias— por vulneración de los derechos de asociación y libertad ideológica de los integrantes de la candidatura. Merece la pena detenerse en los razonamientos jurídicos de la alta magistratura en torno a la aplicación *ad casum* de los derechos proclamados en los artículos 22 y 16 de la CE.

Enmarcando la cuestión, lo primero que plantea el Tribunal son los límites del control judicial de los acuerdos disciplinarios de los partidos políticos. Este debe ser —responde el Supremo— más intenso que respecto al resto de las asociaciones por cuanto aquellos ocupan una posición dominante en el ámbito de la participación política. Y se extiende no solo a la expulsión de los militantes, también a las exclusiones en los procesos de participación de los afiliados dentro del partido. Dicho control se realiza sobre la forma —que en el procedimiento seguido en el seno de la formación política puedan presentar alegaciones— y el fondo —que el acuerdo de los órganos de gobierno tenga una justificación razonable, conforme a lo dispuesto en los estatutos—.

En este último aspecto, la existencia de base razonable, es objeto de un detenido análisis, que, en su dilucidación, lleva al Supremo a decretar la nulidad del acuerdo de Podemos. El Tribunal subraya, en primer lugar y conforme a la jurisprudencia y a la legislación internacional, la amplitud que debe darse al derecho a la libertad de pensamiento, conciencia y religión, el cual salvaguarda tanto las convicciones tradicionales como las nuevas en todas las esferas de desenvolvimiento de la persona. Los partidos políticos —añade el Supremo— han de permitir un debate interno en el que se manifiesten las diversas posturas, incluso cierta disidencia... en los márgenes razonables de los principios fundamentales y la coherencia ideológica. La militancia en un partido no supone uniformidad de pensamiento.

En tales coordenadas, la aplicación del Código Ético de Podemos careció de una justificación razonable. La mera adscripción de los afiliados a una confesión religiosa o a instituciones que defienden creencias determinadas —en el supuesto de hecho a una escuela esotérica—, no supone, de por sí, representar intereses personales, económicos o políticos ajenos al cargo de elector; ni sig-

nifica apoyar a un culto o religión, contrario al principio de laicismo propugnado por el Partido. Podemos –concluye el Tribunal– no ha justificado por qué la candidatura rechazada propugna una organización social fuera o ajena a los fines de esta organización política.

La ausencia de base razonable del acuerdo de Podemos que impide, conforme a los principios éticos del Partido, a la lista Madrid integral y democrática concurrir a las primarias, conduce a que el Tribunal Supremo, casando las resoluciones de las dos instancias anteriores, sentencie la nulidad del acuerdo del Partido por violación de los derechos de asociación y a la libertad de creencias de los afiliados de Madrid integral y democrática.

5. AUTONOMÍA Y NO DISCRIMINACIÓN EN EL SENO DE LAS CONFESIONES Y ASOCIACIONES CON FINES RELIGIOSOS

A finales del año 2021 la Sección 1.^a de la Sala de lo civil del Tribunal Supremo resolvió, por Sentencia de fecha 3 de noviembre¹², el recurso de casación interpuesto por una Hermandad, La Pontificia, Real y venerable Esclavitud del Santísimo Cristo de la Laguna, que tiene el estatuto jurídico de asociación pública católica en el Derecho canónico. El motivo principal del recurso alegado por la recurrente se basa en lo que considera es la falta de competencia de la jurisdicción civil para el conocimiento de la *litis*, que fundamenta en que la legislación especial –los Acuerdos con la Santa Sede– reserva la dilucidación y resolución de los asuntos que se planteen en el seno de las asociaciones católicas a la jurisdicción de la Iglesia. La Diócesis de Tenerife, también demandada, se adhiere al recurso, aunque a lo largo del *iter* procesal mantuviera, como veremos, una actitud un tanto dubitativa.

El fondo de la controversia es el siguiente. Por la vía del procedimiento especial de los derechos fundamentales, una mujer interpuso demanda contra la Hermandad mencionada alegando la violación de su derecho de asociación y la discriminación por razón de sexo, al ser excluida como aspirante a socio en aplicación del artículo 1 de los estatutos. Dicho precepto estipula, desde la fecha de constitución de La Pontificia, Real y venerable Esclavitud del Santísimo Cristo de la Laguna –los estatutos fueron otorgados en el año de 1659–, que es una asociación de caballeros con fines de religión y de culto; por lo que se excluye a las mujeres como aspirantes a ser socios.

¹² Número 925/2021.

Tanto el Juzgado de primera instancia como la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife dieron la razón a la demandante, frente a la oposición de la Hermandad –no así de la codemandada, el Obispado de Tenerife, quien se allanó por considerar que, aunque están entre sus competencias la aprobación de los estatutos, carece de legitimación pasiva para inmiscuirse en la vida de la Entidad–. Ambas instancias judiciales consideran que toda asociación, civil o eclesiástica, está sometida a la Constitución y a la no discriminación por razón de género. En consecuencia, declaran la nulidad del controvertido artículo 1 de los estatutos en el genitivo «caballeros» que aparta a la mujer como aspirante a ser socio por vulnerar los derechos a la no discriminación y el derecho de asociación de la demandante.

El Tribunal Supremo atiende al recurso y casa las Sentencias de instancia fundamentando su razonamiento no en lo alegado por la recurrente, la Hermandad –el Obispado se adhiere en esta fase procesal a lo alegado por aquella–, sino en unas extensas consideraciones que, en síntesis, tratan los siguientes aspectos: la competencia jurisdiccional y objetiva de los tribunales civiles; el objeto de la controversia; el ámbito del control judicial sobre las asociaciones civiles y eclesiásticas; y las potestades de autogobierno y los derechos entre las personas jurídicas privadas en relación con la no discriminación por razón de sexo. Trataremos por separado y en profundidad cada uno de estos temas, los cuales entiendo que –tal y como se dijo en la Introducción– son de extraordinario interés para conocer el ámbito y los límites de los derechos de autonomía y gobierno de las asociaciones religiosas en general, y de las católicas en especial. Complementando la argumentación del alto Tribunal con los precedentes jurisprudenciales.

5.1 La competencia jurisdiccional de los tribunales civiles

El primer motivo de la demanda casacional alega la falta de competencia objetiva de la jurisdicción civil para el conocimiento de la *litis* aduciendo que solo los tribunales de la Iglesia pueden, en aplicación del Derecho Canónico, resolver la controversia. Cita, como fundamento jurídico de la pretensión, el artículo 6 de la Ley orgánica de libertad religiosa (LOLR) y el artículo 1 del Acuerdo jurídico (AJ) con la Santa Sede, deduciendo de ellos la autonomía plena de las entidades eclesiásticas y su derecho a autoorganizarse; se precisa que lo que se reclama es la falta de competencia objetiva –por la materia de la controversia, que pertenece al ámbito de la libre autoorganización–, no la falta de jurisdicción de los tribunales civiles.

El Supremo desestima el motivo, afirmando tanto la existencia de la jurisdicción como la competencia objetiva de los tribunales civiles, sobre la base de lo dispuesto en el ordenamiento jurídico constitucional. El artículo 117.3 de la CE declara que el ejercicio jurisdiccional en todos los procesos corresponde exclusivamente a los tribunales civiles, conforme al principio de unidad jurisdiccional; principio que desarrolla la Ley orgánica del poder judicial (LOPJ) al establecer que la jurisdicción es única y se ejerce por los juzgados y tribunales del Estado (art. 3.1) y se extiende a todas las personas, a todas las materias y a todo el territorio español (art. 4). Es cierto que, conforme al artículo 21.1, el conocimiento de los asuntos se adecuará a lo establecido en los tratados y convenios internacionales de los que España sea parte, lo cual excluye a «las pretensiones formuladas respecto a sujetos o bienes que gocen de inmunidad de jurisdicción y de ejecución de conformidad con la legislación española...» (art. 21.2). ¿Están excluidas las personas y cosas eclesiásticas de la jurisdicción civil, sometiéndose, en consecuencia, a la jurisdicción canónica con carácter exclusivo?

Excepto en las cuestiones espirituales o doctrinales, en las cuales se veda la injerencia del Estado y, por tanto, tienen plena libertad de decisión de las asociaciones católicas, ¿cabe que los tribunales civiles puedan conocer, y fallar, sobre las posibles impugnaciones de acuerdos adoptados en el seno de las mismas? ¿O ha de afirmarse la exclusiva competencia de la jurisdicción eclesiástica en aras de «garantizar el libre y público ejercicio de las actividades que les son propias» (*ex art. 1 del AJ*)?

En opinión del Supremo –expresada en el fundamento 3.º de la Sentencia 925/2021– la respuesta ha de inclinarse a favor del conocimiento de los tribunales civiles, a la luz de lo dispuesto en nuestro ordenamiento jurídico. En primer lugar, porque el artículo 22 de la LOPJ enumera las materias sujetas al fuero exclusivo de los tribunales españoles, entre las que se encuentran las pretensiones referidas a «la constitución, validez, nulidad o disolución de sociedades o personas jurídicas que tengan domicilio en territorio español, así como respecto de los acuerdos y decisiones de sus órganos». En segundo, por la garantía establecida en el artículo 53.2 de la CE de la tutela de los derechos y libertades reconocidos en el artículo 14 y en la Sección primera del Capítulo segundo –donde se incluye, en el artículo 22, el derecho de asociación– ante los tribunales de justicia por un procedimiento preferente y sumario y, en su caso, a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. Lo cual tiene su reflejo en el derecho de libertad religiosa, conforme a la norma que desarrolla su contenido esencial: el artículo 4 de la LOLR garantiza la protección del derecho a través de los tribunales ordinarios y el amparo del Constitu-

cional; y, en la materia específica de la autonomía de las confesiones y asociaciones religiosas, el artículo 6 de la Ley la limita en «el respeto a los derechos y libertades establecidos en la Constitución, y en especial de los de libertad, igualdad y no discriminación».

5.2 Precedentes jurisprudenciales

En realidad, la clara afirmación que realiza el Supremo a favor de la competencia de los tribunales civiles en las controversias no doctrinales o espirituales que surjan en el seno de las asociaciones de la Iglesia entre asociados –o aspirantes a serlo, como en el caso de la Sentencia 925/2021– y los órganos directivos de la institución eclesial entronca con resoluciones precedentes de la alta magistratura. Citaremos dos de ellas, las que, en mi opinión, más semejanzas muestran con el supuesto de hecho de la decisión que comentamos.

La Sentencia 851/1997, de 6 de octubre, resuelve la demanda de nulidad que interpone un asociado de la Hermandad Nuestra Señora de Monlora, radicada en Granada y con personalidad jurídica canónica y civil desde 1904, del acuerdo de los órganos directivos de la entidad en el cual se cedía el uso de un monasterio de su propiedad a una orden religiosa. La incompetencia jurisdiccional de los tribunales españoles se rechazaba de plano invocando el referido artículo 21 de la LOPJ y centrándose la disputa sobre bienes, pactos y personas en territorio español. El hecho de que se trate de una asociación con finalidad religiosa no exime tal competencia, puesto que –argumenta el Tribunal– «... ninguna limitación concordataria atribuye el conocimiento de los mismos a la jurisdicción canónica, ni se trata de un asunto que afecte al fuero interno y como tal sea incoercible ante la jurisdicción estatal...» (fundamento jurídico 3.º). La cuestión litigiosa –la validez del consentimiento otorgado por una persona jurídica en un contrato de cesión del uso de un inmueble– tiene, concluye el Tribunal, una evidente trascendencia civil.

La Sentencia 78/2016, de 18 de febrero, se centra singularmente en la jurisdicción y competencia objetiva de los tribunales civiles respecto a los conflictos internos en el seno de las asociaciones católicas. Por su interés nos entenderemos algo más sobre ella.

La relación de hechos probados es la que a continuación se describe. Un miembro de una asociación privada de la Iglesia católica, la Hermandad de San Isidro Labrador de Estepona, impugna ante el Juzgado de primera instancia, por el procedimiento especial de protección de los derechos fundamentales, los acuerdos adoptados por su Cabildo General que establecían las reglas para

proceder a las elecciones de su Junta Directiva y la aprobación de los presupuestos. La Hermandad contesta planteando, como cuestión previa, una declinatoria de jurisdicción a favor de la autoridad eclesiástica; una vez el Juzgado rechaza tal pretensión, la Hermandad se allana a la demanda y, consiguientemente, el juez dicta sentencia anulando los acuerdos impugnados. La Hermandad apeló ante la Audiencia de Málaga el Auto de primera instancia que rechazaba la declinatoria. La Audiencia estima la demanda, revoca la Sentencia de instancia y declara que la jurisdicción civil no es competente para juzgar, sino que corresponde hacerlo a la eclesiástica.

Planteado recurso de casación ante el Tribunal Supremo, la mencionada Sentencia de 18 de febrero anula la resolución de la Audiencia por ser contraria a Derecho y confirma la decisión del Juzgado de primera instancia. El alto Tribunal recuerda que, con fundamento en el artículo 117.3 de la CE, la potestad jurisdiccional del Estado se extiende a la demanda para la protección civil del derecho de asociación interpuesta por un miembro de una entidad religiosa, dada la aplicación subsidiaria de la Ley orgánica que regula este derecho también a las asociaciones especiales. La jurisdicción eclesiástica no es, desde el Decreto de unificación de fueros de 1868, una jurisdicción estatal; tampoco la libertad de autoorganización de la Iglesia reconocida en el artículo 1 del AJ conlleva dicho reconocimiento. La cuestión planteada, puntualiza el Supremo, no atañe a un conflicto de jurisdicciones, sino a la delimitación del derecho de asociación y su juego respecto al derecho fundamental de libertad religiosa. ¿Pueden los tribunales del Estado juzgar pleitos nacidos en torno al funcionamiento interno de una entidad religiosa? La respuesta debe ser, sin duda, afirmativa. Es doctrina consolidada del Tribunal el que la jurisdicción del Estado debe entrar a conocer de los casos en que se demanda a personas jurídicas eclesiásticas por cuestiones relacionadas con la organización de las mismas y la adopción de acuerdos conforme a sus estatutos en materias no espirituales o doctrinales¹³.

Cabe concluir que, a juicio del Tribunal Supremo expresado en la Sentencia 925/2021, se reafirma «... la doctrina de la competencia de la jurisdicción civil para conocer de estos litigios en los que se demanda a personas jurídicas constituidas en el seno de las confesiones religiosas reconocidas por el Estado Español y, en concreto, la Iglesia Católica, y [procede] situar la solución al problema en el reconocimiento de un amplio ámbito de autoorganización a las

¹³ En este sentido, la Sentencia recuerda otras resoluciones en el ámbito casacional en las que el Supremo se pronunció en torno a supuestos sobre la nulidad de actos de personas jurídicas pertenecientes a la Iglesia católica. Además de la ya citada de 6 de octubre de 1997, menciona las Sentencias del Tribunal Supremo de 13 de mayo de 1994 y 27 de febrero de 1997.

asociaciones religiosas que determine que la demanda no pueda prosperar cuando la pretensión afecte a este ámbito en el que las asociaciones religiosas pueden autoorganizarse, sin que sea posible la intervención de las autoridades estatales y, en concreto, de las judiciales.» (fundamento jurídico 3.º, punto 10).

5.3 Objeto del recurso; el ámbito del control judicial y la salvaguarda de la autonomía de las asociaciones religiosas

En consecuencia de lo expuesto, el Tribunal sitúa la controversia en un conflicto entre el derecho individual de asociación que plantea la demandante, y el derecho colectivo de autoorganizarse a través de las normas internas contenidas en los estatutos propios. Recuerda el Supremo que, según la doctrina sentada por el Constitucional¹⁴, este derecho comprende los derechos a fundar e integrarse en asociaciones, respetando sus estatutos, o a no hacerlo; el derecho de la asociación a autoorganizarse a través de unos estatutos lícitos; y el derecho del miembro, una vez integrado, a que se cumplan los estatutos.

La pregunta que surge es cuándo los tribunales del Estado pueden entrar a conocer de conflictos surgidos en el seno de las confesiones o de las asociaciones que ellas creen para el cumplimiento de sus fines, o cuándo han de declinar la jurisdicción a favor de la propia confesión. Dejando a un lado –como ya hemos dicho– los problemas en torno a las cuestiones meramente doctrinales o espirituales, en los cuales la autonomía de decisión de las confesiones debe ser plena, en las materias de organización interna el Tribunal Constitucional¹⁵ ha reconocido la competencia del juez civil, en aras de la defensa del contenido esencial del derecho de asociación de aquellas comunes, de examinar si se han aplicado correctamente los estatutos –siempre que estos no sean contrarios a la CE o a la ley–. Singularmente, el juez ha de comprobar si los órganos de la asociación tomaron el acuerdo sobre una base razonable –no arbitraria– y según lo dispuesto en los estatutos; y si se siguió un proceso con las debidas garantías para los asociados sometidos al poder disciplinario de la asociación, sin que se haya producido la indefensión de aquellos. ¿Son estas reglas aplicables a las impugnaciones que miembros de confesiones, o de asociaciones dependientes

¹⁴ Por ejemplo, en las Sentencias del Tribunal Constitucional 96/1994, de 21 de marzo; 56/1995, de 6 de marzo; 104/1999, de 14 de junio; 219/2001, de 31 de octubre, y 883/2011, de 28 de noviembre. Doctrina recibida en las Sentencias del Tribunal Supremo de 28 de diciembre de 1998, 2 de marzo de 1999, 18 de noviembre de 2000, 16 de junio de 2003, 23 de junio de 2006, 13 de julio de 2007 y 7 de noviembre de 2008.

¹⁵ STC 218/1988, de 22 de noviembre.

para el cumplimiento de fines religiosos, puedan realizar de acuerdos adoptados por los órganos directivos que consideran ilegales o ilícitos?

Podría afirmarse que, según la doctrina del Supremo, la respuesta ha de ser afirmativa. A tenor de lo afirmado en la Sentencia de 23 de diciembre objeto de comentario, La Pontificia, Real y venerable Esclavitud del Santísimo Cristo de la Laguna, como asociación pública de fieles, se rige, a tenor del artículo 1.3 de la Ley orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del derecho de asociación (LODA), por su legislación específica –sin perjuicio de la aplicación de la LODA con carácter supletorio¹⁶. La cual, *ex* artículo 6 de la LOLR, es el AJ con la Santa Sede, que constituye «un tratado internacional, y a tenor del artículo 96 de la CE... una vez publicados oficialmente en España, como lo fue el Acuerdo citado en el BOE de 15 de diciembre de 1979, forman parte del ordenamiento jurídico español» (fundamento jurídico 5.º, punto 2.6, citando sentencias anteriores del Tribunal).

El ejercicio del derecho de asociación común y especial se ha de someter a la CE y a las leyes que, respetando su contenido esencial –en las cuatro facetas ya señaladas de libertad de creación e integración, libertad de no asociarse, derecho del socio a la aplicación de los estatutos y derecho de la entidad a la organización y funcionamiento sin injerencias públicas–, pueden establecer limitaciones determinadas. Respecto a este último ámbito, la libertad de autoorganización, la Sentencia cita al Tribunal Constitucional¹⁷ indicando que «solo el legislador orgánico puede excepcionar (con justificación constitucional suficiente y proporcionada), para asociaciones concretas, la libertad de autoorganización que, sin duda, se deriva del artículo 22 de la CE».

Sentado lo anterior, la resolución reitera los aspectos sometidos al control judicial de las asociaciones: que los estatutos se adecúan a la CE y a las leyes; y el derecho de los socios a que se cumplan los estatutos conforme a aquéllas. «Ahora bien –prosigue el Tribunal–, una vez comprobada la legalidad de los estatutos, ese control tiene un carácter meramente formal y se polariza en dos datos y solo en ellos: la competencia del órgano social actuante y la regularidad del procedimiento. Por ello quedan fuera de esa fiscalización la actuación de los órganos sociales que decidan discrecionalmente dentro del marco estatutario, incluyendo las decisiones sobre admisión o expulsión de socios, ámbito en el que el control judicial se ha de limitar a verificar que la decisión de aquellos

¹⁶ El párrafo 2.º del artículo citado dispone que «las asociaciones constituidas para fines exclusivamente religiosos por las iglesias, confesiones y comunidades religiosas se regirán por lo dispuesto en los tratados internacionales y en las leyes específicas, sin perjuicio de la aplicación supletoria de las disposiciones de la presente Ley Orgánica».

¹⁷ STC 135/2006, de 27 de abril.

contó con una base razonable... En ningún caso el órgano judicial puede sustituir la voluntad de la persona jurídica manifestada a través de sus órganos de gobierno» (fundamento jurídico 6.º, punto 1.4).

Esta doctrina se aplica a lo que el Tribunal denomina «las asociaciones puramente privadas». Pero no a las asociaciones que, aun siendo privadas, ostentan, de hecho o de Derecho, una posición dominante en ámbitos como el económico, el cultural, el social o el profesional; en estos casos el control judicial sobre las normas estatutarias o las decisiones de los órganos de gobierno se ha de extender a verificar que no se produzcan perjuicios significativos y no justificados al particular afectado en el ámbito económico, social o profesional¹⁸.

¿Puede aplicarse esta excepción a la situación que plantea la demandante que ha sido excluida del ingreso en La Pontificia, Real y venerable Esclavitud del Santísimo Cristo de la Laguna? ¿Cuáles son los límites de las asociaciones privadas respecto al derecho a la no discriminación por razón de sexo? ¿Son aplicables los eventuales límites a las asociaciones constituidas con fines religiosos y de culto?

5.4 La no discriminación por razón de sexo en el ámbito del derecho común de asociación

Una vez delimitado el objeto de la controversia en el equilibrio entre los derechos de asociación institucional –a la organización y autonomía sin injerencias externa– e individual –el de la demandante que reclama integrarse en una entidad restringida a miembros del sexo masculino–, la Sentencia del Supremo dedica el fundamento 6.2 a ilustrarnos en torno a otros pronunciamientos de este Tribunal y del Constitucional sobre la aplicación del derecho a la no discriminación por razón de sexo en el seno de las asociaciones privadas; lo cual, como veremos a continuación, en realidad viene a reflejar la diferente intensidad que tiene el principio de no discriminación entre las denominadas en sede jurisprudencial «asociaciones privadas puras» y las «asociaciones privadas con posición dominante». Con ese motivo expone los razonamientos y el fallo en dos supuestos resueltos por los tribunales de justicia.

¹⁸ El Tribunal cita el ejemplo de la STC 96/1994, de 21 de marzo, en el supuesto de una cooperativa de viviendas en la que la pérdida de la condición de socio implicaba que simultáneamente la persona no pudiera beneficiarse de la adjudicación de una vivienda, para cuya adquisición había realizado importantes desembolsos económicos; el Constitucional no dudaba en calificar de «perjuicio significativo» para el afectado la pérdida de la condición de socio.

El primero trata de la Comunidad de pescadores de El Palmar¹⁹. La Comunidad, formada exclusivamente por hombres, era titular en exclusiva de la explotación económica de un dominio público: por concesión administrativa se le otorgaba el derecho de pesca en la Albufera de Valencia. La Comunidad ocupa, pues, una posición privilegiada. La negativa a que cinco mujeres se integren en ella supone que no puedan desarrollar una actividad laboral en las mismas condiciones que los hombres. No puede ampararse la discriminación por razón de sexo –concluye el Tribunal– cuando se impide al sexo femenino el ingreso en asociaciones que ostentan una posición de privilegio en el mercado laboral.

El segundo supuesto resulta más ilustrativo, por cuanto encontramos en la misma manifestación ejemplos de las dos clases o tipos de asociaciones privadas señaladas líneas atrás. Se trata de los litigios relacionados con las celebraciones del denominado *Alarde* de Irún. Tradicionalmente se limita a las mujeres el papel de cantineras, reservando a los hombres el desfilar como soldados. Dependiendo del grado de intervención de la Administración en las celebraciones que organizan las asociaciones privadas, se justifica o no el distinto rol que históricamente desempeñan los dos sexos.

Según el Supremo²⁰, en el caso de que el Ayuntamiento organice –regulando reglamentariamente su desarrollo– y financie el *Alarde* –subvencionando a la entidad privada cuyo objeto es realizarlo de manera tradicional–, la exclusión femenina del desfile de los soldados resulta injustificada, puesto que significaría admitir que en razón del sexo se pueden establecer diferentes grados de participación. Sin embargo, argumenta el Supremo en fechas posteriores²¹, si una asociación privada sin apoyo institucional –ya que el Ayuntamiento de Irún dejó de organizar y financiar el evento– solicita autorización administrativa para celebrar el *Alarde* a la manera tradicional –incluido el diferente rol entre hombres y mujeres–, no es conforme a Derecho denegar la licencia considerando que prevalece la no discriminación sobre los derechos de reunión y manifestación. «En principio, no es contrario a esos derechos que entidades particulares promuevan y celebren actos en la vía pública que, en función de sus características, limiten o seleccionen de algún modo a quienes participan en ellos. La vida diaria muestra numerosos ejemplos en los que, por razones de

¹⁹ Sentencia de la Sala de lo civil 811/2001, de 8 de febrero. En el mismo sentido se pronuncia el Auto del Tribunal Constitucional 254/2001, de 20 de septiembre.

²⁰ Vid. Sentencias de 19 de septiembre de 2002 (núm. de recurso 2241/1998) y de 28 de mayo de 2008 (núm. de recurso 5540/2002); ambas resoluciones carecen de número en el repertorio consultado *online* «Aranzadi Instituciones».

²¹ Sentencias de 15 de enero de 2007 (núm. 699/2002) en relación con el *Alarde* de Hondarribia, y de 28 de mayo de 2008 (núm. 5540/2002) sobre el de Irún.

edad, sexo, ideas políticas, religiosas o de cualquier otra índole, se circunscribe la participación en actos de la más variada significación... En el caso enjuiciado la prohibición de discriminación por razón del sexo no exigía que el alcalde de Irún denegara la autorización solicitada por quienes querían promover el Alarde tradicional, ni que la subordinara a que aceptaran la integración de mujeres, porque no hay exclusividad en la promoción de iniciativas de este tipo, ni impedimento para que se celebren en la vía pública otros actos de características semejantes con intervención de hombres y mujeres o, incluso, solo de mujeres. Desde luego, cualquier entidad o grupo de personas puede organizarlas conforme a sus propias ideas».

Criterio que puede aplicarse, *mutatis mutandis*, a la asociación privada que organiza el Alarde de la manera consuetudinaria, en cumplimiento de sus fines institucionales. «No hay discriminación por razón del sexo en este caso –concluye el Supremo– porque el Alarde Tradicional es una actividad privada; su celebración no impide a quien lo desee organizar alardes o marchas con otras características; tampoco cabe alterar las que han definido los promotores de ninguno de ellos a no ser que incurran en alguno de los supuestos en que la Ley autoriza al poder público competente a hacerlo, lo que no sucede aquí».

5.5 Autonomía y no discriminación en el seno de las confesiones y asociaciones con fines religiosos

Establecidos los fundamentos de Derecho que hemos expuesto en líneas anteriores, el Tribunal, en razón de ellos, procede a subsumir la argumentación jurídica al caso planteado: ¿supone una discriminación por razón de sexo la exclusión de las mujeres como asociadas a la Cofradía demandada, la Hermandad de la Esclavitud del Santísimo Cristo de la Laguna?

En su respuesta, el Supremo recuerda la doctrina consolidada del Tribunal explicitada, *in extenso*, a lo largo del epígrafe: el contenido esencial del derecho de asociación que incluye la autonomía de estas entidades y la vinculación de sus asociados a las normas que libremente se han establecido; la aplicación de los derechos fundamentales a las relaciones *inter privati* equilibrada con el principio de la autonomía institucional; la prevalencia de este último, salvo que la asociación ostente una posición privilegiada o de dominio en el ámbito económico, social o profesional...

A la luz de la doctrina sentada en el caso de la Asociación organizadora de los Alardes de Hondarribia una vez se desvincula la entidad de la subvención pública y la cooperación y acuerdo con el Ayuntamiento, el Supremo entiende

que la prohibición de no discriminación en el ámbito privado no conduce a obligar a los particulares a la participación de hombres y mujeres en contra de la voluntad de los promotores, máxime cuando se justifica en la recreación de una tradición histórica centenaria en la que, efectivamente, solo desfilaban las Milicias Forales de soldados. Situación que ha de aplicarse a la Esclavitud del Santísimo Cristo de la Laguna. Ni por sus fines ni por la naturaleza de sus manifestaciones públicas puede considerarse una asociación dominante: los fines –«promover entre los asociados una vida cristiana más perfecta, el ejercicio de obras de piedad evangélica y el incremento de la devoción y culto a la Sagrada Imagen de Nuestro Señor Crucificado»– son estricta y exclusivamente religiosos y, por tanto, ajenos a cualquier dimensión económica, profesional y laboral. Y los actos públicos de piedad –procesionar acompañando a la Cruz– no se realizan en una situación de monopolio o exclusividad en las actividades de la Semana Santa, sino conjuntamente con otras hermandades y cofradías existentes en San Cristóbal de La Laguna. Entre ellas pueden existir las de carácter mixto, de hombres y mujeres, o, si se pidiera en este sentido, podrían constituirse solo de mujeres. Además, subraya el Tribunal, en la Cofradía demandada también se refleja una tradición multiseccular que data del año de su constitución, 1659.

Refuerza el Tribunal Supremo la argumentación del fallo estimatorio del recurso de amparo recordando la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos respecto a la autonomía de las confesiones –y la correlativa prohibición de injerencia del Estado– señalada, por ejemplo, en los casos *Fernández Martínez contra España*, de 2 de junio de 2014²², *Sviato-Mykhailivska Parafina contra Ucrania*, de 14 de junio de 2007²³ y *Sindicatul Pastoral Cel Bum contra Rumanía*, de 9 de julio de 2013²⁴.

5.6 Consideraciones finales

A estas alturas de la exposición el lector habrá captado la doble trascendencia que tiene la resolución de la Sala de lo civil del Tribunal Supremo que comentamos.

Por una parte, plantea la espinosa cuestión del ejercicio de los derechos fundamentales en el seno de las confesiones y asociaciones católicas. En este ámbito entran en conflicto derechos individuales y colectivos que los órganos

²² Demanda núm. 56030/07.

²³ Demanda núm. 77703/01.

²⁴ Demanda núm. 2330/09.

jurisdiccionales del Estado habrán de tratar ponderando el equilibrio en el ejercicio de ambos. Es aquí donde se revela en toda su intensidad y extensión el problema de la determinación del ámbito y los límites de la autonomía institucional de la Iglesia: de los órganos públicos integrados en su estructura y de las asociaciones, públicas y privadas, que el espíritu asociativo cree en su seno para la realización de los fines propios y los de sus fieles.

Por otra, tiene por objeto un tema de indudable actualidad como es la proscripción de la discriminación. Singularmente sensible –lo sabemos por las noticias que aparecen diariamente en los medios de comunicación– es la discriminación por razón de sexo. ¿Tiene el principio de igualdad y el veto a la discriminación la virtualidad de imponerse a lo que en el fuero interno puedan disponer? O, por el contrario, ¿la diferenciación entre hombres y mujeres, y la concesión a los primeros de ciertas funciones y tareas de las que quedan excluidas las mujeres, queda amparada por la autonomía institucional? En este caso, ¿en qué circunstancias y con qué condiciones?

En los conflictos que surjan entre los miembros de confesiones o asociaciones religiosas y los órganos institucionales en los que se confronten derechos individuales y colectivos, se debe buscar el equilibrio teniendo en cuenta los principios de proporcionalidad y menor perjuicio. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos pone de relieve la importancia que, entre los derechos colectivos, tiene el preservar un marco de libre autodeterminación de las iglesias y comunidades en la consecución de sus fines espirituales. En palabras de Estrasburgo, «la estructura interna de una organización religiosa y las regulaciones que rigen a sus miembros deben verse como un medio por el que tales organizaciones pueden expresar sus creencias y mantener sus tradiciones»²⁵. La autonomía de las confesiones y entes religiosos prevalecerá en materias que sean nucleares a la consecución de sus fines espirituales; tales como la determinación del dogma, la organización interna, el culto y el ritual religioso, la transmisión de la doctrina a través de su magisterio... Si bien, en todo caso, en aquellos supuestos en que queden afectados derechos individuales la ponderación de los jueces del Estado habrá de examinar tanto los aspectos formales y procesales de la decisión confesional –que esté motivada, que se hayan dado unas mínimas garantías de defensa, la imparcialidad del órgano interno...–, como el análisis de los aspectos sustanciales que excluyan la arbitrariedad de la resolución. Ponderación que impide al Estado negar la tutela judicial a la

²⁵ *Suyato-Mykhaylivskav contra Ucrania*, de 14 de junio de 2007, párrafo núm. 150 (Demanda núm. 77703/01).

demanda del fiel alegando la falta de jurisdicción de los tribunales civiles²⁶. Es más. En la última jurisprudencia de Estrasburgo²⁷ el Tribunal señala unos criterios que ha de cumplir la decisión confesional a fin de justificar la prevalencia de esta sobre el derecho individual reclamado, sometiéndola a un específico *test* que la acredita como proporcional y conforme a los estándares de los conflictos entre diversos derechos fundamentales: que busque evitar el riesgo, real y grave, a la autonomía; que la injerencia en los derechos individuales no se extralimite; y que no persiga fines distintos a la salvaguarda de esa autonomía.

Partiendo de estos parámetros, el Tribunal Supremo analiza la cuestión de la eventual discriminación alegada por la parte contraria a la admisión del recurso. Y lo hace acudiendo a la doctrina de los tribunales en torno al derecho de asociación común. A este respecto subraya la importancia que tiene *inter privati* el principio de la autonomía, el poder regirse por los estatutos otorgados para el cumplimiento de sus fines. Al carecer la Cofradía de las notas de constituir una asociación dominante o que ocupa una posición privilegiada por recibir financiación pública, prevalece el Derecho estatutario; en la cuestión disputada, el excluir a las mujeres de la condición de socios. El carácter mixto –concluye el Tribunal– no se exige de todas las asociaciones privadas; también pueden existir lícitamente las integradas solo por mujeres. A mayor abundamiento, el Supremo remarca el carácter consuetudinario de una Hermandad que opera de manera ininterrumpida desde hace más de tres siglos. Por lo que el fallo considera que constituye una injerencia injustificada del Estado la declaración de nulidad –decretada por los tribunales *a quo*– del precepto estatutario que determina la exclusiva condición de «caballero» para solicitar el acceso a la Asociación pública de fieles, ya que no se percibe una violación del artículo 14 de la CE en relación con el 22.

La decisión del alto Tribunal, razonable y bien fundamentada, pone de relieve dos aspectos que, sin duda, influirán en futuros conflictos que se verifi-

²⁶ Desde esta perspectiva, en otros trabajos he cuestionado la doctrina de los tribunales españoles en torno a las disputas laborales que plantean los clérigos y religiosos contra las personas públicas eclesíásticas, o las órdenes y congregaciones religiosas a las cuales están o han estado adscritos. Vid., la argumentación que se realiza al respecto en el libro *La Jurisprudencia del Tribunal de Estrasburgo en Materia de Libertad Religiosa. Cuestiones Disputadas*, Editorial Comares, Granada, 2021, pp. 228-236.

²⁷ Así, por ejemplo, en *Sindicatul «Pastorul cel Bun» contra Rumanía*, de 9 de julio de 2013 (Demanda núm. 2330/09) y *Fernández Martínez contra España*, de 12 de junio de 2014 (Demanda núm. 560030/07).

quen en el seno de las confesiones y entes que se creen para el cumplimiento de finalidades religiosas:

1. Refuerza la aplicación a estas de la doctrina sentada por la jurisprudencia en torno al Derecho común de asociación que, como señala el artículo 1.3 de la LODA, es de aplicación supletoria –en lo no dispuesto por la legislación específica– para las iglesias, confesiones y comunidades religiosas.

2. Subraya el carácter expansivo de los derechos humanos. Su predicada universalidad conduce a que no puedan existir «islas» o «agujeros negros»²⁸ inmunes a su penetración. Las confesiones religiosas no pueden representar una excepción.

De lo cual, a mi entender, no se deriva afirmar el fin de la autonomía de la que gozan las confesiones en nuestro ordenamiento. Esta también se vertebró, como hemos visto, en los derechos colectivos esenciales para la existencia y funcionamiento de las entidades religiosas. Y su salvaguarda se convierte, en palabras del Tribunal de Estrasburgo, en un pilar fundamental del pluralismo en una sociedad democrática. No obstante, sí exige calibrar el concepto de autonomía, definir sus contornos, su contenido esencial; fuera de él el respeto a los derechos humanos individuales ha de imponerse. Se trata, en definitiva, de adaptar la vida y el devenir de las confesiones al nuevo contexto axiológico del siglo XXI.

6. DERECHO A LA EDUCACIÓN Y PRINCIPIO DE IGUALDAD

En la enseñanza superior hallamos una resolución interlocutoria de admisión a trámite de un recurso de casación de una universidad privada, la Católica de Valencia San Vicente Mártir, contra un Decreto de la Consejería de la Comunidad Autónoma que la excluye de unas ayudas a las universidades. Por similitud en la materia e identidad en la persona jurídica recurrente, creo conveniente hacer referencia a un Auto del año pasado, 2021, que, por el principio de unidad doctrinal, condiciona el fallo del que se emite en el 2022.

Recordemos²⁹ que, por Auto de 6 de mayo de 2021, el Tribunal Supremo admitió a trámite la demanda de la Universidad Católica contra la Orden de la

²⁸ Expresión utilizada por McGOLDRICK, «Religion in Legal Spaces. In Gods We Trust; in the Church We Trust, but Need to Verify», *Human Rights Law Review*, 12 (2012), p. 780.

²⁹ El Auto fue comentado en «Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado», vol. XXXVIII (2022), pp. 906-907.

Consejería de Educación de la Comunidad que regula las bases de las ayudas a las becas de movilidad de estudiantes dentro del Programa *Erasmus Mobility*. En la norma, del año 2017, se limitan las referidas ayudas a las instituciones públicas de educación superior. El recurso de casación se interpone al no atender las instancias judiciales inferiores la demanda de la Universidad por la cual se solicita que se declare nula en ese punto la Orden y se permita a los estudiantes de la institución educativa privada optar a las ayudas públicas. El Tribunal Supremo entiende que, a la luz de la doctrina sentada por el Constitucional³⁰, que ya declaró la nulidad de la exclusión de los alumnos de las universidades privadas de las becas públicas por estimar que vulneraba la igualdad del artículo 14, así como del 27.6 o derecho a crear instituciones de enseñanza –ambos de la CE–, procede admitir a trámite la demanda por su interés casacional y pronunciarse sobre la nulidad de la norma impugnada.

El Auto que se dicta en el arco temporal, de fecha 15 de junio, sigue muy de cerca el del año pasado... con el mismo resultado de estimar que existe interés casacional. En esta ocasión la Universidad impugna por los mismos motivos –violación de los artículos 14, 27 y 16 de la CE– el Decreto de la Generalitat Valenciana sobre ayudas para complementar becas a fin de realizar estudios universitarios en la Comunidad; el cual, de nuevo, excluye a los alumnos de las universidades privadas. Como era de esperar, el Supremo, fundamentando la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional en la Sentencia 6/2021, de 25 de enero, y del propio Tribunal en el Auto citado líneas atrás, de 6 de mayo de 2021, admite el recurso de casación, centrando la cuestión en si la exclusión de las universidades privadas de las ayudas y becas públicas vulnera los principios de igualdad (art. 14) y los derechos a la educación (art. 27.1) y a crear instituciones educativas en el nivel superior de la enseñanza (art. 27.6)³¹.

³⁰ STC 6/2001, de 25 de enero.

³¹ Encontramos cierta similitud entre la resolución comentada y el Auto de 20 de abril de 2022, que declara la admisión al recurso de casación interpuesto por la *Provincia Española de la Orden Religiosa de los Ministros de los Enfermos (Religiosos de Comillas)*. El objeto del recurso es impugnar la Sentencia 881/2021, de 6 de julio, del Tribunal Superior de Justicia de Madrid que inadmite la apelación que hiciera la Orden contra una resolución de la Consejería de Economía de la Comunidad de Madrid por la cual se deniega una subvención al *Centro de Humanización de la Salud* –que depende del instituto religioso demandante–, aduciendo el Tribunal Superior que la Orden religiosa carece de legitimación activa. El Tribunal Supremo declara el interés casacional del recurso, planteando como objeto del mismo si la Orden de la que depende el *Centro de Humanización* –el cual tiene la naturaleza de centro docente– tiene legitimación activa para recurrir las resoluciones que afecten al Centro.

7. CUESTIONES DE NATURALEZA PENAL

La religión para el hombre se ha mostrado, desde el origen de la humanidad, como una fuente de la que emanan obligaciones morales que han contribuido a la convivencia. Desde esa perspectiva representa un motor de progreso ético. Lo cual no excluye que también haya sido utilizada como un instrumento de dominación, de poder, singularmente sobre las personas proclives a la credulidad irracional.

En anteriores crónicas se relataron *in extenso* resoluciones del Supremo que condenan a proxenetas por utilizar los ritos del *vudú* para atemorizar y coaccionar a mujeres nigerianas traídas ilegalmente a España –engañadas por falsas promesas de empleo– para dedicarlas a la prostitución. Hecho execrable, por la vulnerabilidad de las víctimas, que continúa siendo objeto de sentencias del Tribunal, en las que se confirman las penas decretadas en las instancias judiciales anteriores³².

También son utilizadas las creencias, en sus formas más espurias, como vía de obtención de ingresos explotando la credulidad de las personas. En la crónica de este año encontramos, de nuevo, condenas por apropiación indebida en las que el sujeto activo se aprovecha de la situación de vulnerabilidad de la víctima.

En la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de enero³³ se relatan como hechos probados que el acusado se ganó la confianza de una anciana en situación de dependencia y sin familiares a través de la religión. El conocimiento mutuo se realizó en el año 2010 en unos encuentros de oración. Traba amistad con la víctima aprovechando –dice la resolución– la soledad y el vacío emocional de la señora. Logra que se le autorice en la gestión de las cuentas corrientes; así consigue administrar, por la vía de hecho, un patrimonio cuantioso. El condenado procedió a traspasar a cuentas suyas cantidades a través de cheques en blanco firmados por la anciana, e ingresar supuestos donativos en una Fraternidad en la que él es el Presidente. Cuatro años después logra aparecer en el testamento de la señora como beneficiario de un legado de 96.000 euros. Tras enfriarse la relación, en el 2015 la anciana le quita la administración... pero el administrador no rinde cuentas; tan solo presenta una serie de gastos sin justi-

³² Por ejemplo, en las Sentencias de 12 de mayo (núm. 466/2022) y 4 de julio (núm. 477/2022). La similitud de la descripción de los hechos probados –entre ellos, la relevancia de las prácticas del *vudú* para la dominación de las mujeres nigerianas– respecto a los casos narrados en los comentarios de jurisprudencia de los años 2016 y 2017 publicados en esta *Revista*, explica que obviemos extendernos sobre las citadas resoluciones del Supremo.

³³ Número 67/2022.

ficar. Tanto en la primera instancia como, en apelación, la Audiencia Provincial condenan al acusado por un delito de apropiación indebida. El Supremo confirma las sentencias de los tribunales *a quo*: según los fundamentos de Derecho del alto Tribunal, los hechos y las declaraciones inculpativas son suficientemente expresivas de que el condenado se ganó la confianza de la anciana a través de la oración conjunta y otros actos de piedad para aprovecharse económicamente de ella.

Otro de los móviles criminales a los que puede servir la religión es el de satisfacer la libido de las personas; desgraciadamente observamos cómo una materia que en los últimos años es objeto de resolución por parte de la Sección de lo penal del Tribunal Supremo es la de los delitos sexuales cometidos por clérigos y ministros de culto, en los que se suele hacer constar la agravante de prevalimiento por la posición de superioridad, derivada de su ascendencia espiritual, sobre las víctimas.

En el supuesto de hecho relatado en la Sentencia de 27 de enero³⁴ es un pastor de la Iglesia Evangélica, de nacionalidad colombiana, quien aprovecha el que jóvenes de su feligresía menores de edad acuden a su domicilio buscando ayuda espiritual para abusar sexualmente de ellas. Resulta probado que mantuvo relaciones con dos niñas de catorce y quince años durante un periodo prolongado –unos seis meses–. En su actividad delictiva colaboró la mujer del pastor, que también fue condenada. El Supremo confirma las condenas impuestas en la instancia y la apelación por un delito continuado de abuso sexual, con prevalimiento dada su condición de pastor y líder espiritual del grupo de menores.

Prevalimiento que asimismo concurre, a juicio del Tribunal, en los abusos sexuales durante una relación matrimonial, infligidos por un marido autoritario y agresivo. Un triste caso de esa lacra social que es la violencia de género es descrito en la Sentencia de 1 de junio³⁵. La mujer sufrió maltrato, de palabra y de obra, por más de cincuenta años de matrimonio. Aunque en los últimos años los esposos vivían en cuartos separados, él la obliga a mantener relaciones sexuales a su voluntad, a las cuales ella solía acceder para evitar sus arrebatos violentos. Sin embargo, en la noche del 23 de julio de 2017 el marido lo hace con violencia. La esposa huye de la casa y consigue una orden de alejamiento.

El Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León estima en parte la apelación y absuelve al marido del delito de abusos sexuales, estimando que se presume el consentimiento de la mujer al darse la acción dentro del matrimonio. El Supremo casa la Sentencia de la instancia y le condena por abuso sexual,

³⁴ Número 68/2022.

³⁵ Número 544/2022.

agravado por la circunstancia de prevalimiento, además de confirmar los delitos de malos tratos continuados y amenazas. Los razonamientos del alto Tribunal respecto al primero, los abusos sexuales, ponen de relieve la importancia que hoy tiene el respeto a la autonomía de la voluntad y a la dignidad de la persona también dentro de una relación matrimonial.

El Tribunal Supremo considera que, a pesar de constituirse la relación matrimonial en 1962, época en que la mujer se sometía al «débito conyugal» por encima de su voluntad, hoy el consentimiento pleno y libre se justifica tanto en los convenios internacionales ratificados por España –que lo exige por encima de cualquier religión, costumbre y honor (art. 42 del Convenio de Estambul)–, como por la dignidad humana y el libre desarrollo de la personalidad proclamados en el artículo 10 de la CE. «Se rechaza –afirma el Supremo– la concepción contractualista del consentimiento sexual dentro del matrimonio», de tal manera que exista consentimiento automático y perpetuo a mantener relaciones sexuales. «Los derechos a la autonomía corporal y a la libertad sexual no pueden quedar suspendidos o limitados en el matrimonio» (fundamento de Derecho único, punto 5.^o). Prevalecen, pues, los valores constitucionales por encima de las tradiciones que niega la libertad de la persona; e, incluso, sin tener directamente en cuenta la edad proveya del acusado –noventa años en la fecha de la Sentencia–. Por todo lo cual, admite la casación planteada por el Ministerio Fiscal y condena al marido también por abuso sexual.

Por último, y en cuanto a las resoluciones destacables en este apartado³⁶, nuevamente aparece entre las compilaciones de jurisprudencia un caso relacionado con el discurso de odio –delito castigado en el artículo 510 de nuestro Código Penal–. Recordemos que, según afirmó el Supremo en su Sentencia de 12 de abril de 2011³⁷, «aunque sean frontalmente rechazables los contenidos negativos de tales ideas o doctrinas discriminatorias, no necesariamente la res-

³⁶ Baste mencionar a pie de página la Sentencia de 27 de junio (número 646/2022) en la que el Supremo anula parcialmente la resolución 830/2021, de 29 de octubre, en la que, tal y como se narró en la crónica de ese año, se condenó a un párroco por el delito de apropiación indebida al demostrarse que con fin de enriquecimiento personal sustrajo decenas de objetos religiosos de valor para incorporarlos a su patrimonio. La causa de la revisión es que se aportan nuevas pruebas que llevan a atenuar su responsabilidad penal; en concreto, informes psiquiátricos de diversos hospitales –emanados con posterioridad a la Sentencia– en los que se acredita que el condenado sufre trastornos esquizoides y depresión, lo cual produce la disminución de las facultades intelectivas. El alto Tribunal los tiene en cuenta y ordena remitir las actuaciones a la Sala para que se celebre un nuevo juicio en el que se consideren los hechos acreditados posteriormente a fin de reducir la responsabilidad penal.

³⁷ Una exposición y comentario de ella, vid. *Jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre cuestiones de Derecho Eclesiástico*, «Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado», vol. XXVIII (2012), pp. 924-925.

puesta se configura como penal, quedando reservada la sanción penal para los ataques más graves, considerando el resultado de la lesión y el peligro para los bienes jurídicos protegidos» (fundamento de Derecho 1.º)³⁸. La libertad que dan las redes sociales para expresar ideas y opiniones hace que sean también cauces habituales para difundir alegatos y consignas proclives de subsumirse en los supuestos de hecho castigados en el 510.

Durante el arco temporal que cubre la presente crónica encontramos una condena por discurso de odio fundamentada, en parte, por los ataques contra las personas por sus creencias religiosas. En el relato de los hechos probados que contiene la Sentencia de 19 de mayo³⁹, un individuo que utiliza tres perfiles en las redes sociales, convertido al Islam –rama *Jariyista*– y que también se confiesa comunista, escribe mensajes que insultan y denigran a otros colectivos: se expresa contra otras ramas del Islam –se refiere a los «suníes borrachos», sobre los que anuncia su intención de «seccionar sus aortas», «asesinar y degollar»...–, las mujeres feministas, los homosexuales, los «fachas»... y en general los españoles –especialmente los andaluces– a los que insulta y manifiesta su propósito de «matar con tiros y bombas»...

El Tribunal Supremo confirma las sentencias de las instancias anteriores en las que se condenó al sujeto por un delito de incitación al odio en aplicación de los apartados 1 y 3 del 510 del Código Penal. Las manifestaciones del acusado instigan a la violencia –a través de las amenazas de asesinar– contra determinados colectivos por sus creencias ideológicas o religiosas, su condición sexual o su nacionalidad. Las expresiones crean un peligro directo –al incitar a la realización de actos criminales y a la discriminación por las condiciones personales–, conociendo el acusado la trascendencia de sus actos. No es necesario –argumenta el Supremo– que estos mensajes tengan eco; basta que se difundan en una red, *Internet*, cuyo uso es incontrolado, lo cual supone una causa de agravamiento de la pena.

³⁸ En este sentido, las consecuencias de las manifestaciones que inciten al odio por la religión, la etnia u otra circunstancia personal pueden tener consecuencias extrapenales. Por ejemplo, en materia de extranjería. La Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de mayo de 2014 revoca la nacionalidad a un ciudadano paquistaní por expresar, a través del portal *YouTube*, un discurso *islamofóbico*: manifiesta su deseo de quemar un Corán públicamente y cuelga en la red una película en donde se insulta gravemente al profeta Mahoma. El Tribunal considera que estos hechos incitan al odio y ponen en peligro la seguridad del Estado, motivo que, según la Ley 12/2009, es causa suficiente para proceder a la revocación de la nacionalidad.

³⁹ Número 428/2022.

8. CUESTIONES DE NATURALEZA CIVIL

8.1 Filiación derivada de contrato de gestación por sustitución o subrogada

Un nuevo supuesto que versa sobre la determinación de la filiación de un menor nacido por gestación subrogada es resuelto en una Sentencia dictada en el año 2022.

En la Sentencia de 31 de mayo⁴⁰ una mujer solicita que se declare la filiación materna de un niño nacido de otra mujer con la que concertó un contrato de gestación por sustitución sin que la primera, la solicitante de la filiación, aporte material genético propio. A través de una empresa de enlace que se ocupa de los trámites, se firma en Méjico –país que admite esta práctica–. El niño adquiere la nacionalidad mejicana por el lugar de nacimiento.

La Audiencia Provincial de Madrid, por Sentencia de 1 de diciembre de 2020, reconoce la filiación a favor de la madre que le cuida, justificándolo en el interés del menor. Contra esta resolución interpone recurso de casación el Ministerio Fiscal alegando la vulneración tanto de lo prescrito en el artículo 10 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción asistida, como de la doctrina sentada por el Tribunal Supremo.

Efectivamente. La Sentencia de la alta magistratura de fecha 6 de febrero de 2014 –citada en la que comentamos– ya se pronunció al respecto. Recuerda que la Ley del 2006 es taxativa al prescribir la nulidad de los contratos de gestación subrogada; la filiación se determinará por el parto, quedando a salvo la posible reclamación de paternidad por parte del padre biológico. Solución que encuentra su fundamento y razón de ser en el orden constitucional y en el desarrollo de los derechos humanos y las libertades públicas.

La gestación subrogada no es, ni podrá ser –según afirma el Supremo–, aceptada en ningún Estado democrático de Derecho por atentar contra la dignidad de la mujer y de los menores: mercantiliza la gestación y la filiación, convirtiéndola en un objeto de negocio de terceros que explota la necesidad económica y la pobreza de la mujer. Solo así se entiende –añade la Sentencia de 31 de mayo de 2022 que se comenta– que la mujer gestante se vea obligada a someterse a tratamientos médicos que conllevan un riesgo y, una vez en estado –y según se refleja en las cláusulas contractuales–, a renunciar a su derecho a la privacidad y a la intimidad: se le somete a una dieta especial, a una vigilancia continua y a ser objeto de pruebas médicas sin previo aviso... Las viola-

⁴⁰ Número 277/2022.

ciones a los derechos fundamentales más elementales de la mujer y del niño –al que se priva de conocer sus orígenes– conduce a que tal prohibición se integre dentro del concepto y el ámbito del orden público internacional, límite de la aplicación de los actos o negocios realizados en el extranjero y que se pretende tengan reconocimiento en España. Lo contrario, esto es, permitir que empresas garanticen la filiación automática en España, supondría favorecer una práctica prohibida. Tampoco resultan claramente perjudicados los derechos de los menores –fundamento, como dijimos, de la resolución de la Audiencia Provincial de Madrid–, por quedar desprotegidos o privarles de los mejores padres. Los niños, según la ley española, tienen la filiación, y la subsiguiente protección, de la madre gestante. Además, permanecen abiertas otras vías a los recurrentes a fin de reintegrar jurídicamente a los menores a la unidad familiar: constituir un acogimiento familiar del niño, o iniciar los trámites para su adopción legal.

En el supuesto de hecho contemplado, es aplicable la legislación donde el niño tenga su residencia (*ex art. 94 del Código Civil*); esto es, la española. Por todo lo cual, concluye el Supremo, y a tenor de la Ley de reproducción asistida, la madre es la gestante; aunque sí se permite que la madre de acogida inicie el proceso de adopción en España. Se estima, en definitiva, el recurso planteado por el Ministerio Fiscal, reiterando la doctrina del Tribunal y casando la Sentencia de la Audiencia.

8.2 Entidades eclesiásticas como consumidores finales en contratos de suministros

El Auto de 2 de noviembre de 2022 resuelve el recurso de casación interpuesto por el Banco de Santander contra la Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante en la que calificaba a la Parroquia de San Pascual de Elda como «consumidora» en un crédito que esta solicitó al Banco para llevar a cabo actividades parroquiales, y condenaba al Santander a devolver las cantidades cobradas de más en aplicación de la cláusula suelo que se contenía en el contrato de préstamo. El Banco considera que no tiene la naturaleza de consumidora la Parroquia por cuanto es una persona jurídica.

El Tribunal Supremo recuerda la doctrina sentada, entre otras resoluciones⁴¹, por la Sentencia de 29 de abril del 2021. Son consumidores los destina-

⁴¹ Vid., asimismo, Auto de 25 de mayo de 2020, que rechaza la admisión del recurso de casación de una entidad financiera contra la sentencia que declaraba la nulidad de la cláusula suelo, y condenaba a devolver las cantidades cobradas indebidamente, del préstamo hipotecario concedido para la adquisición del edificio social de la Iglesia Evangélica a fin de desarrollar actividades con finalidad religiosa.

tarios de productos, incluidas las personas jurídicas, sin actividad profesional o empresarial; y lo es una parroquia de la Iglesia Católica, que, como los demás entes eclesiásticos de carácter público en la Iglesia, actúa sin fin de lucro. Por lo que procede la desestimación del recurso de casación.

9. RÉGIMEN TRIBUTARIO DE LOS ENTES ECLESIASTICOS

La Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de marzo⁴² tiene por objeto decidir sobre la procedencia de la devolución de una cantidad pagada por el Arzobispado de Zaragoza al Ayuntamiento de esa ciudad en concepto del Impuesto de construcciones y obras (ICIO) devengado, presuntamente, por la rehabilitación del Museo Diocesano en el Palacio Arzobispal.

Antes de adentrarnos en el supuesto de hecho y los fundamentos de Derecho de la resolución, puede ayudar al lector una breve exposición sobre la aplicación del ICIO a los entes de la Iglesia Católica.

El ICIO es un tributo introducido en nuestro Derecho por la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las haciendas locales (LRHL). Su hecho imponible no se asemeja a otros impuestos preexistentes y, por tanto, no absorbe otros tributos. El artículo 101 de la LRHL lo define como «un tributo indirecto cuyo hecho imponible está constituido por la realización, dentro del término municipal, de cualquier construcción, instalación u obra para la que se exija obtención de la correspondiente licencia de obras o urbanística...» El sujeto pasivo del ICIO es el dueño de la misma, es decir, aquél que soporta los gastos o costes de realización; tienen la consideración de sustitutos del contribuyente quienes soliciten las correspondientes licencias o realicen la construcción, instalación u obra. Y la base sobre la que se calcula es el coste real y efectivo de la construcción⁴³. Su carácter novedoso y su vigencia posterior al Acuerdo sobre asuntos económicos entre el Estado español y la Santa Sede (AAE) explican que, naturalmente, este no mencione exención alguna del mismo a favor de los entes exclusivamente religiosos. Tampoco la LRHL, o la Ley 49/2002, de régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos y de los incentivos fiscales al mecenazgo (en adelante Ley de mecenazgo), realizan declaración alguna de exención que beneficie a las entidades sin fin de lucro y de carácter benéfico, a la que pudieran acogerse las entidades confesionales firmantes de un acuerdo con el Estado.

⁴² Número 279/2022.

⁴³ Artículos 102 y 103 de la LRHL, redactados conforme a la Ley 51/2002.

La duda que se planteó en la doctrina es si cabía considerar la exención del ICIO a favor de los entes exclusivamente religiosos de la Iglesia católica, por quedar incluida dentro de la exención genérica de los impuestos reales o de producto, sobre la renta o sobre el patrimonio, del artículo 4,1 B del AAE. Siguiendo las consideraciones de algunas decisiones de los tribunales de justicia, que concluía aplicando a las entidades exclusivamente religiosas de la Iglesia católica la exención del ICIO por tener este impuesto carácter real⁴⁴, el Ministerio de Hacienda confirmó, a través de la Orden de 5 de junio del 2001, la exención de los entes eclesiásticos del artículo 4 del citado Acuerdo del ICIO, al comprenderse éste entre los impuestos reales o de producto a que hace referencia la letra B del apartado 1 del artículo 4. Posteriormente la Orden EMA/2814/2009 del Ministerio de Economía y Hacienda modifica la Orden de 2001 limitando la exención del ICIO a aquellos inmuebles de la Iglesia católica también exentos del Impuesto sobre bienes inmuebles (IBI), de tal manera que esta última exención se convierte en condición *sine qua non* y previa a la del ICIO.

En realidad, la Sentencia de 4 de marzo de 2022 no discute si procede la exención del ICIO por la rehabilitación del Museo Diocesano propiedad del Arzobispado. El objeto de la *litis* es otro: la devolución o no de las cantidades ingresadas, indebidamente, por el Arzobispado a lo largo del año 2011 y que el Ayuntamiento no devuelve alegando que la liquidación había devenido firme. Ello a pesar que primero un Juzgado de lo contencioso-administrativo y, luego, la Audiencia Nacional –por Sentencia dictada en el 2013– declaran la obligación del Ayuntamiento de restituir, fundamentando la decisión en la aplicación de la doctrina del enriquecimiento injusto, así como en el principio, enunciado en el artículo 221.3 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, general tributaria, de la revocación *ex officio* de los actos administrativos cuando se comprueba que infringen manifiestamente la ley.

El Supremo confirma las Sentencias de los tribunales *a quo* y rechaza la casación planteada por el Ayuntamiento. Por un lado, la orden del órgano de gobierno del Municipio fue anulada, conforme a Derecho, por la resolución de la Audiencia Nacional. Por otro, se afirma la potestad de los tribunales para revocar, a instancia de parte, los actos de la Administración cuando exista causa legal para ello. Y la causa es que no procedía el ingreso, dado que el ICIO está incluido en el concepto genérico de «exenciones reales» que se reconocen a favor de los entes eclesiásticos en el artículo 4.1 del Acuerdo con la Santa

⁴⁴ Vid., en este sentido, Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, de 24 de marzo de 1993 y 14 de mayo de 1996; Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, de 1 de febrero de 1999; y Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de marzo del 2001.

Sede. Luego, concluye el Tribunal, existe el derecho a revocar el acto de la corporación municipal –tal y como hicieron las sentencias de instancia– y la correlativa obligación a devolver las cantidades que ingresó indebidamente el Arzobispado.

Por su parte, el Auto del Tribunal Supremo de 6 de octubre de 2022 plantea una interesante cuestión en la materia de la tributación de los entes eclesiásticos. Versa sobre si un instituto religioso, Nuestra Señora de la Merced de Barcelona, debe pagar el IBI sobre un local de su propiedad cedido a un tercero en alquiler para la realización de un negocio –una escuela donde se imparten clases de inglés–, cobrando, por ello, una renta. El Ayuntamiento de Barcelona reclama al instituto religioso el IBI de local devengado a lo largo del año 2020, 20.632,11 euros, alegando la aplicación de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 27 de junio de 2017.

Recordemos que la Ley de mecenazgo, en su artículo 15, declara la exención del IBI de todos los bienes inmuebles de las entidades sin ánimo de lucro salvo los afectos a explotaciones económicas no exentos del Impuesto de sociedades –aquellas destinadas a fines distintos de los enumerados en la Ley, incluyéndose entre estos últimos los religiosos–. El precepto, a tenor de la disposición adicional 9.^a de la Ley, es aplicable a la Iglesia católica: a los entes públicos eclesiásticos y a las entidades exclusivamente religiosas –como las órdenes y congregaciones–. La Ley de mecenazgo se remite a la LRHL en la determinación del titular de los bienes o derechos, sujeto pasivo del impuesto, por lo que serán de aplicación los artículos 64 y 65 de la LRHL, en la nueva redacción dada a estos preceptos por la Ley 51/2002, de 27 de diciembre, de reforma de la LRHL. En cuanto al modo de aplicación de la exención, seguirá la regla general de aplicarse directamente a las entidades exclusivamente religiosas, debiendo ser declarada por la Administración tributaria en el caso de entidades asistenciales o benéficas de la Iglesia.

Según la doctrina sentada en la Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de abril de 2014⁴⁵, en torno al sentido del artículo 15.1 de la Ley de mecenazgo en la determinación del alcance de las exenciones del IBI a los entes de la Iglesia Católica, a los declarados en la citada Ley se suman los enumerados en el AAE a favor de determinados entes eclesiásticos –entre los que se encuentran las órdenes y congregaciones religiosas y los institutos de vida consagrada–. De lo que se deduce que quedan exentos del IBI todos los inmuebles de los que son

⁴⁵ Una exposición y comentario, vid. el relato de la jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre ese año publicado en el *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, vol. XXXI (2015), pp. 850-851.

titulares excepto aquellos afectos a explotaciones económicas en tributan por el Impuesto de sociedades.

Otra resolución de la alta magistratura, de 10 de diciembre de 2015, determina que ha de aplicarse la exención del IBI a los entes eclesiásticos sea cual sea la actividad que realiza el tercero en el inmueble cedido por una entidad sin ánimo de lucro; solo cuando esta la explote directamente –y, por ello, esté sujeta al Impuesto de sociedades–, perderá la exención del IBI. El alquiler de un inmueble no es actividad económica estos efectos.

El elemento de contraste con la doctrina expuesta lo constituye, como dijimos, la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea Congregación de Escuelas Pías Provincia de Betania contra Ayuntamiento de Getafe⁴⁶, en la que, respecto al ICIO, el Tribunal comunitario dictaminó que la exención tributaria de las obras realizadas por una congregación religiosa en un inmueble destinado al ejercicio de actividades sin una finalidad estrictamente religiosa –en el caso se trataba de unas obras en el salón de actos de un colegio– puede estar comprendida en la prohibición del artículo 107.1 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, esto es, las ayudas públicas que falseen la competencia favoreciendo a determinadas entidades.

El Tribunal Supremo resuelve apreciando el interés casacional del asunto, cuyo objeto concreta en la siguiente cuestión: si la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea es aplicable al supuesto de los entes eclesiásticos titulares de inmuebles cedidos a efectos de la sujeción al Impuesto de sociedades –y, derivadamente, al IBI– y, por tanto, se impone la modificación de la línea doctrinal que viene aplicando el Supremo, principalmente a partir de la Sentencia de 4 de abril del 2014, por atentar contra el Derecho comunitario de protección de la competencia.

Como si de una novela por entregas se tratara, habrá que esperar a que la alta magistratura se pronuncie definitivamente sobre una cuestión de importancia capital para la economía de los entes públicos de la Iglesia, y para las órdenes, congregaciones e institutos de vida consagrada, titulares de un ingente patrimonio inmobiliario en nuestro país.

⁴⁶ C-74/16.

