

## SECCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

### TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

**8955** *Sala Primera. Sentencia 74/2020, de 29 de junio de 2020. Recurso de amparo 2094-2019. Promovido por don José Luis Gonzalo Troncoso Freiría respecto de la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Sevilla, que desestimó en suplicación su demanda sobre efectos económicos de la jubilación. Supuesta vulneración de los derechos a la igualdad, a no padecer discriminación y a la libertad religiosa: razonada denegación del cómputo de períodos de cotización respecto de los que no se acreditó el desarrollo de una actividad pastoral de modo estable y retribuido.*

ECLI:ES:TC:2020:74

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Juan José González Rivas, presidente, y los magistrados don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García, don Alfredo Montoya Melgar y don Cándido Conde-Pumpido Tourón, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2094-2019, promovido por don José Luis Gonzalo Troncoso Freiría, representado por la procuradora de los tribunales doña Paula María Guhl Millán, y defendido por el letrado don Andrés Pérez Subirana contra el auto de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 23 de enero de 2019, dictado en el recurso de casación para unificación de doctrina núm. 2549-2018, y contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Sevilla, de 21 de diciembre de 2017, dictada en el recurso núm. 127-2017-L. Han intervenido la letrada de la administración de la seguridad social en representación del Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) y de la Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS) y el Ministerio Fiscal. Ha sido ponente el magistrado don Santiago Martínez-Vares García.

#### I. Antecedentes

1. Por escrito presentado en el registro electrónico de este Tribunal el día 1 de abril de 2019, don José Luis Gonzalo Troncoso Freiría, interpuso recurso de amparo contra el auto de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 23 de enero de 2018, que desestimó el recurso de casación para unificación de doctrina núm. 2549-2018, interpuesto contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Sevilla, de 21 de diciembre de 2017, dictada en el rollo de suplicación núm. 127-L, que también se impugna. Esta última estimó el recurso de suplicación interpuesto contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 2 de Cádiz de 29 de marzo de 2016 –dictada en los autos núm. 201-2014– que había estimado la demanda del recurrente contra la resolución de 23 de enero de 2014 del Instituto Nacional de la Seguridad Social y había declarado el derecho del demandante al 100 por 100 de la base reguladora con efectos del 30 de abril de 2013, absolviendo de toda responsabilidad a la Iglesia evangélica.

2. Los hechos relevantes para resolver el recurso de amparo interpuesto, son los siguientes:

a) El 31 de julio de 2013 el recurrente solicitó la revisión de la cuantía de su pensión de jubilación que le había sido reconocida por resolución del Instituto Nacional de la Seguridad Social (en adelante INSS) de 25 de enero de 2008. Dicha solicitud fue desestimada por resolución de 13 de noviembre de 2013 (con registro de salida del 15 de noviembre siguiente).

b) El demandante de amparo tras interponer reclamación previa contra la anterior resolución denegatoria interpuso demanda ante los juzgados de lo social de Cádiz. En la misma afirmó que no se le permitió darse de alta en la Seguridad Social por su actividad pastoral «hasta 1999», lo que impidió que se le tuviera en cuenta la actividad realizada no coincidente con otra actividad o causar alta en la Seguridad Social. Refiere que dicha situación contrasta con la posibilidad de darse de alta que se reconocía a quienes realizaban idéntica actividad pastoral pero para la Iglesia católica. Dicha disparidad de trato constituye a su juicio una vulneración del derecho a la igualdad y no discriminación [arts. 14 CE y 14 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales (CEDH)] y del derecho fundamental a la libertad religiosa (art. 16 CE y art. 9 CEDH). Apoya su afirmación en la STEDH de 3 de abril de 2012, cuyo contenido exponía extensamente. También hace amplia referencia a la regulación aplicable: Decreto 2398/1977, de 27 de agosto, Orden de 19 de diciembre de 1977, y reales decretos 487/1998, de 17 de marzo, y 2668/1998, de 11 de diciembre. Y, finalizaba su demanda solicitando que se revisase la pensión de jubilación con el reconocimiento del 100 por 100 de la base reguladora todo ello con apoyo en una cotización a la Seguridad Social de treinta y cinco años.

c) Repartida la demanda, el Juzgado de lo Social núm. 2 de Cádiz incoó el procedimiento núm. 201-2014 sobre seguridad social en materia prestacional, y dictó sentencia el 29 de marzo de 2016 por la que estimó la demanda y declaró el derecho del demandante al 100 por 100 de la base reguladora con efectos desde el 20 de abril de 2013. Por otra parte absolvió de toda responsabilidad a la Iglesia evangélica. En dicha sentencia se contiene como hechos probados los siguientes:

«Primero. Al demandante nacido el 10-1-43 (teniendo 50 años en 1993 y 55 en 1998), se le reconoció jubilación el 25.1.2008 con efectos de tal día, por 32 años de cotización y el 94 por 100 de la Base. Computándole 11.419 días resultado de sumarle: 10.426 días del periodo 7-10-98 a 10-1-2008, más 279 días por un contrato a tiempo parcial y otros 751 por la edad que tenía el 1.1.67 de la empresa Corvián del 77 al 79: 441 día [sic].

Y por la Iglesia Evangélica: de 15-9-86 a 30-9-91: 558 días; de 11.10.91 a 30.4.99: 2.759; de 1.5.99 a 10.01.2008: 3.177 días, más 13 días de vacaciones no disfrutadas.

La Base reguladora fue de 646,13 euros, del que su 94 por 100 son: 607.36 que con complementos a mínimo le supuso 658,95 euros al mes. Por esos redondeados: 32 años. El periodo de bases de cotizaciones utilizadas se extiende desde: 1.1.1993 a 31.2.2007; de ahí la base reguladora de 646,13 euros.

Segundo. Ejerció la función de Ministro de Culto de la Iglesia Evangélica desde: 1.1.1974 a 1.1.2008 en que se jubiló.»

La sentencia extractaba –en su fundamentación jurídica– el contenido de la STEDH de 3 de abril de 2012, asunto *Manzanas Martín c. España*, indicando que al demandante solo se le ha computado el periodo de cotización, como tiempo de prestación de servicios a la Iglesia evangélica, desde que fue dado de alta en el régimen general, por lo que le era aplicable la doctrina de la STEDH citada. Refería que al no ofrecerle ni aplicarle ninguna posibilidad de alcanzar treinta y cinco años de cotización tomando en consideración el tiempo de realización de actividad como ministro de culto de la Iglesia evangélica antes de la integración de 1986, se le había provocado una discriminación que vulneraba el art. 14 CE.

d) El INSS y la TGSS formalizaron recurso de suplicación contra la anterior sentencia. Dicho recurso fue estimado por sentencia de la Sala de lo Social, con sede en Sevilla, del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, dictada el 21 de diciembre de 2017.

En la fundamentación de la sentencia se exponía con detalle la regulación que prevé la incorporación al régimen general de la Seguridad Social del clero diocesano y de los religiosos y religiosas secularizados de la Iglesia católica. Y en lo que a los ministros de culto de las iglesias pertenecientes a la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España se refería, indicaba que tras la solicitud de inclusión en la Seguridad Social efectuada el año 1997, fue el Real Decreto 369/1999, de 5 de marzo, el que hizo efectiva su integración. Dicha norma estableció en su art. 2.1) que «a estos efectos se entenderá por ministro de culto la persona que esté dedicada, con carácter estable, a las funciones de culto o asistencia religiosa, siempre que no ejerza estas funciones a título gratuito». Sostenía que si bien la norma no preveía inicialmente la posibilidad de cómputo de periodos anteriores, la modificación realizada por el Real Decreto 839/2015, de 21 de septiembre completó la posibilidad de reconocimiento de períodos como cotizados anteriores a la inclusión en el régimen general en relación con, entre otras, la pensión de jubilación.

Concreta la cuestión del recurso a determinar si puede afirmarse la existencia, en el caso del actor, de discriminación respecto a sacerdotes de la Iglesia católica por el hecho de que a estos se les permita la incorporación a la Seguridad Social de manera casi inmediata al Real Decreto 2398/1977. A fin de resolver la existencia de la misma hace referencia a la STEDH de 3 de abril de 2012, asunto *Manzanas Martín c. España*, e indica que en dicha sentencia se discutía el derecho a pensión de jubilación de un pastor de la Iglesia evangélica que ejerció como tal hasta el año 1991, esto es, hasta antes de la integración y al que le fue denegada la pensión solicitada. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos declaró la existencia de vulneración del art. 14 CEDH en relación con las previsiones y la regulación del clero de la Iglesia católica y condenó al Estado español al pago de una indemnización. Sin embargo, lo que pretende el actor es el incremento del porcentaje de la pensión de jubilación que le ha sido reconocida por lo que las situaciones no son las mismas.

Añade que tampoco existe trato discriminatorio respecto de quienes, en su misma situación, pertenecen a la Iglesia católica. Refiere que la orden del Ministerio de Sanidad y Seguridad Social de 19 de diciembre de 1977 estableció para el clero diocesano de la Iglesia católica una previsión sobre reconocimiento de periodos previos como cotizados para poder causar pensión de jubilación y requería tener cincuenta y cinco años cumplidos y que se tratara de personas respecto de las que se previera que no alcanzarían el periodo de carencia necesario para causar pensión de jubilación a los sesenta y cinco años. Indica que una disposición semejante se ha dictado para ministros de culto de las iglesias pertenecientes a la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España en virtud del Real Decreto 839/2015, de 21 de septiembre. Afirma que la situación del actor no es equiparable a la de quienes no pueden acceder a la pensión de jubilación. Como tampoco es equiparable su situación a quienes habiendo pertenecido al clero de la Iglesia católica se hubiesen secularizado o hubiesen cesado en la profesión religiosa (Real Decreto 2665/1998, de 11 de diciembre que completa el Real Decreto 487/1998, de 27 de marzo). Finalmente añade que la tardía regulación de la incorporación de los pastores de la Iglesia evangélica a la Seguridad Social, respecto a la incorporación del clero de la Iglesia católica, es cierta, pero no ocasiona discriminación, pues la inmediata incorporación del clero a la Seguridad Social se produce porque cuando se dicta el Real Decreto 2398/1977, de 27 de agosto, la única religión oficial era la católica, y, en el caso del actor, el tardío desarrollo de la integración de la Iglesia evangélica en nada afectó a la pensión pretendida, teniendo en cuenta que se le han computado cotizaciones de esta Iglesia desde 1986, por lo que no hubo ninguna objeción al alta en dicha fecha y que igualmente se le podría haber dado de alta antes. Tal razonamiento lleva a la revocación de la sentencia recurrida.

e) La representación procesal de don José Luis Gonzalo Troncoso Freiría interpuso recurso de casación para la unificación de doctrina que fue inadmitido por auto de fecha 23 de enero de 2019 dictado por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo.

El auto examina como sentencia de contraste alegada la dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 29 de junio de 2016 y descarta la existencia de contradicción al no existir coincidencia en los hechos acreditados en las dos resoluciones, lo que justifica las diferentes consecuencias jurídicas alcanzadas. Refiere:

«En efecto, no existe coincidencia en los hechos acreditados en las dos resoluciones, lo que justifica las diferentes consecuencias jurídicas alcanzadas y obsta a toda contradicción. Así, en la sentencia de contraste consta, de un lado, que el actor fue ministro de culto de la Iglesia evangélica con plena dedicación y percibiendo una retribución desde el 1 de diciembre de 1967 y hasta el 31 de diciembre de 2002, cuando pasó a la situación de jubilación; y, de otro, que cotizó por la Iglesia evangélica en diversos periodos desde el 1 de septiembre de 1991 al 31 de diciembre de 2002. Mientras que en la sentencia recurrida, de un lado, lo que consta es que el actor ejerció la función de ministro de culto de la Iglesia evangélica desde el 1 de enero de 1974 a 1 de enero de 2008, en que se jubiló, pero no hay referencia alguna a que ello fuera con plena dedicación y percibiendo retribución; y, de otro, acredita cotizaciones de la Iglesia evangélica desde el 15 de septiembre de 1986 y hasta el 10 de enero de 2008, esto es, desde antes de 1991.»

3. La demanda de amparo solicita que se declare la vulneración del derecho a la igualdad y no discriminación (art. 14 CE) y de la libertad religiosa (art. 16 CE) y se anule el auto de la Sala de lo Social de Tribunal Supremo dictado en el recurso de casación para unificación de doctrina núm. 2549-2018 y la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía en Sevilla de 21 de diciembre de 2017 – recurso de suplicación núm. 127-2017– y se deje vigente la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 2 de Cádiz dictada en el procedimiento núm. 201-2014.

Refiere que la denegación de la pensión solicitada ante el INSS vulneraba el art. 14 CE por tratarse de un trato desigual injustificado y constituir una discriminación por pertenencia a una confesión religiosa (art. 16 CE), como ya había reconocido por la STEDH de 3 de abril de 2012. Aborda extensamente el contenido de la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 2 de Cádiz, tanto en el relato de hechos probados, como en su fundamentación, con expresa referencia a la regulación legal que en la misma se cita. Tras referirse al recurso de suplicación interpuesto por el INSS y al contenido de la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, desarrolla las razones de la vulneración.

En tal sentido expresa que la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia en la sentencia de 21 de diciembre de 2017, al estimar el recurso presentado por el INSS y confirmar la resolución administrativa, y en última instancia el auto del Tribunal Supremo de 23 de enero de 2019 que inadmitió el recurso de casación para unificación de doctrina, vulneraron los arts. 14 y 16 CE, al avalar el trato desigual y discriminatorio de los pastores evangélicos respecto de los católicos, sin que existiera una causa objetiva y razonable que lo justificase.

Sostuvo que el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía parecía obviar que es una cuestión resuelta por la Sala Cuarta y Tercera del Tribunal Supremo, en la Sentencia de la «Sala General de la Sala Cuarta de 24 de abril de 2018», aclarada y completada por auto de 16 de enero de 2019 que los pastores evangélicos que hayan sufrido alguna de las contingencias protegidas por su inclusión en el sistema de la Seguridad Social, tienen derecho a que la cotización exigible para beneficiarse de las correspondientes prestaciones pueda ser computada e ingresada en los mismos términos que el legislador ha previsto para los sacerdotes de la religión católica. No cabe alegar la necesidad de un acuerdo entre el Estado y la Iglesia evangélica para reconocer la integración de los pastores en el sistema de la Seguridad Social, pues ya estaba previsto en el Real Decreto 2398/1977, por lo que difícilmente se podía justificar el retraso en su inclusión en

el régimen general de la Seguridad Social con los argumentos que realizó la sentencia del Tribunal Superior de Justicia.

4. La Sección Segunda de la Sala Primera del Tribunal Constitucional, en fecha 30 de septiembre de 2019, dictó providencia en la que acordó admitir a trámite el recurso, apreciando especial trascendencia constitucional, porque el recurso planteaba un problema o afectaba a una faceta de un derecho fundamental sobre el que no había doctrina de este Tribunal [STC 155/2009, FJ 2, a)], y dar vista de todas las actuaciones del presente recurso de amparo, en la secretaría de la Sala, por un plazo común de veinte días, al Ministerio Fiscal y al procurador del demandante, para que dentro de dicho término pudieran presentar las alegaciones que a su derecho convenga, y al abogado del Estado para que dentro de dicho plazo, si lo estimaba oportuno, pueda personarse y formular las alegaciones del mencionado art. 52, con entrega de copia de la demanda y demás documentación presentada en el recurso.

5. El 24 de octubre de 2019 la letrada de la administración de la Seguridad Social, en nombre del Instituto Nacional de la Seguridad Social y de la Tesorería General de la Seguridad Social solicitó que se le tuviera por comparecida y personada en el presente recurso.

6. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 18 de diciembre de 2019, la fiscal jefe ante el Tribunal Constitucional formuló alegaciones, solicitando la denegación del amparo solicitado.

En su escrito expuso los antecedentes procesales de los que traía causa la demanda de amparo y sintetizó el contenido de ésta. A continuación recogía la doctrina del Tribunal Constitucional sobre el contenido del derecho a la igualdad a través de la reproducción parcial de la STC 91/2019 y del ATC 89/2019, y extractó la STEDH de 3 de abril de 2012, asunto *Manzanas Martín c. España*. Se refirió al modo en que la citada STEDH fue aplicada por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, tanto en la sentencia de 24 de abril de 2018, dictada por el pleno, como en la sentencia de 19 de junio de 2018, en que no se apreció contradicción alguna con la sentencia de contraste entonces alegada, al no acreditarse que el interesado hubiera desempeñado funciones como pastor de la Iglesia evangélica a los efectos de la revisión de la cuantía de la pensión de jubilación. Por otra parte, en relación con el auto de 23 de enero de 2019 cuestionado en la demanda de amparo, en el que a su vez se alude a la sentencia de 19 de junio de 2018, consideró que la contradicción alegada con un asunto similar no existía.

Consideró manifestó que las afirmaciones del recurrente que sustentaban la vulneración del derecho a la igualdad y la existencia de discriminación, contrastaban con los pronunciamientos de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo. El auto de 23 de enero de 2019, es cuestionado por el recurrente «aunque su fundamentación se omite de forma palmaria». Sostuvo que tanto la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Andalucía, como la Sala Cuarta del Tribunal Supremo apreciaron que en el supuesto de autos no concurría la discriminación denunciada, lo cual ha sido declarado en más ocasiones por la Sala Cuarta del Tribunal Supremo. La razón de decidir de ambas resoluciones no fue la tardía inclusión en el régimen de la Seguridad Social. Lo que imposibilitó que el actor accediera a la pensión de jubilación sin descuento alguno fue «la falta de acreditación de que hubiera ejercido como pastor de la Iglesia evangélica de modo retribuido por la totalidad del tiempo de carencia exigido para lucrar la pensión de jubilación íntegra y para ello han tomado en consideración su vida laboral, que en la presente demanda no se cuestiona, como tampoco se cuestionó en el proceso subyacente».

Expuso que el examen de la vida laboral del actor pone de manifiesto la realización de trabajo por cuenta ajena para empresas distintas de la Iglesia evangélica durante el periodo en que ya ejerció la función de ministro de culto, lo que evidenciaba que tal actividad pastoral no era ejercida de forma exclusiva por el actor. Aludió a que en

periodos anteriores a que se produjera la integración del colectivo de pastores de la Iglesia evangélica en el régimen de la Seguridad Social –con bastante antelación– ya figuraba como trabajador de la misma y cotizaba por él, a la Seguridad Social, la Iglesia evangélica. Tal circunstancia permite constatar la irrelevancia de la tardía incorporación al régimen de la Seguridad Social en comparación con los clérigos y religiosos de la Iglesia católica.

Lo que el demandante «no ha acreditado es el desempeño retribuido de la función de ministro de culto durante el periodo de carencia o el desempeño de otras actividades también cotizadas durante ese mismo periodo y ello es lo que ha determinado la reducción de su pensión de jubilación, lo que en casos similares también sucede con los demás afiliados a la Seguridad Social, sacerdotes católicos y otro tipo de trabajadores».

7. La representación del recurrente en amparo, el 2 de enero de 2020, formuló alegaciones, sistematizadas bajo cuatro títulos, con una previa explicación sobre la necesidad de efectuar precisiones a la demanda de amparo. Insistió en que hasta el año 1992 no pudo cotizar como pastor evangélico al no permitirse el alta en la Seguridad Social a diferencia de los pastores de la Iglesia católica. Destacaba la necesaria aplicación de la STEDH de 3 de abril de 2012 en el asunto *Manzanas Martín c. España*, según declaró la STS de 24 de abril de 2018 del Pleno de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, siendo reconocido su carácter vinculante por la sentencia de la Sala Tercero del Tribunal Supremo de 13 de noviembre de 2017. Cuestionaba la solidez de la argumentación de las resoluciones judiciales que descartaron la vulneración del derecho fundamental, insistiendo en que no se le permitió cotizar por periodos de actividad pastoral anteriores al momento en que la norma les permitió acceder a cotizar. Finalmente se refirió a que la estimación de la vulneración debía llevar a la anulación de las resoluciones judiciales vulneradoras y a mantener el pronunciamiento del juzgado de lo social de Cádiz.

8. Finalmente, el 3 de enero de 2020 se presentaron las alegaciones del Instituto Nacional de la Seguridad Social y de la Tesorería General de la Seguridad Social, solicitando la denegación del amparo, y subsidiariamente, si se decide otorgar el amparo, resuelva que el actor tiene el deber de abonar el capital coste correspondiente a la parte de la pensión, que se derive de los años de cotización que se le reconozcan.

Comienza sus alegaciones refiriéndose a los antecedentes procesales y al contenido de las resoluciones judiciales dictadas. Examina el contenido de la STEDH de 3 de abril de 2012, e indica que el supuesto que en dicha sentencia se resuelve, así como el que es objeto de la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 24 de abril de 2019, son distintos al que se plantea en el presente caso, en el que al actor se le ha reconocido pensión de jubilación, por importe del 94 por 100 de la base reguladora, por 32 años de cotización. En este caso, se pretende el reconocimiento del 100 por 100 de la base reguladora, para lo que se requiere que se le computen al menos tres años del periodo que ejerció como ministro de culto, antes de la integración en el régimen general, por el Real Decreto 369/1999, de 5 de marzo.

La denegación de su pretensión no supone la vulneración alegada por varias razones: i) consta en los hechos probados que ejerció la función de ministro de culto de la Iglesia evangélica desde el 1 de enero de 1974 al 1 de enero de 2008, pero no consta referencia alguna a que lo fuera con plena dedicación y percibiendo retribución, a diferencia del supuesto examinado por la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 29 de junio de 2016; ii) el art. 2 del Real Decreto 369/1999, de 5 de marzo, que reguló los términos y condiciones de inclusión en el régimen general de la Seguridad Social de los ministros de culto pertenecientes a la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España, establece que a los efectos del real decreto se entenderá por ministro de culto la persona que esté dedicada con carácter estable a las funciones de culto o asistencia religiosa, siempre que no las desempeñe a título gratuito. La retribución constituye un requisito necesario para su inclusión en el régimen general, al igual que sucede con los sacerdotes católicos, respecto del art. 1 de la Orden de 19 de

diciembre de 1977, que regula determinados aspectos de la inclusión del clero diocesano de la Iglesia católica en el régimen general de la Seguridad Social. Al no quedar acreditado que durante los años de ejercicio de ministro de culto anteriores, que pretende computar para alcanzar el porcentaje del 100 por 100 de la base reguladora de la pensión de jubilación, que el actor cumpliera los requisitos necesarios para su inclusión en el régimen general de la Seguridad Social, por no constar percepción de retribución por sus funciones, no resulta discriminado.

Refiere que si se aplicara al actor la orden de 19 de diciembre de 1977, que permitía computar periodos de ejercicio anteriores a la integración, a los sacerdotes católicos, tampoco podría considerarse que ha sido discriminado, pues si bien la norma permite tomar en consideración periodos de actividad sacerdotal anteriores a la vinculación al régimen general de la Seguridad Social, se limita a los clérigos que tuvieran la edad de cincuenta y cinco años en la fecha de entrada en vigor de la norma. Si dicha norma se aplica a la entrada en vigor del Real Decreto 369/1999, de 5 de marzo, el 1 de mayo del mismo año, como el actor nacido el 10 de enero de 1943, tendría cincuenta y seis años en ese momento, solo podría computarse el periodo comprendido entre el 10 de enero de 1998 y el 1 de mayo de 1999, en el que estaba dado de alta y cotizando, como consta en los hechos probados, pero en todo caso el derecho estaría condicionado al deber de abonar el capital coste de la parte de pensión que se derive de los años adicionales reconocidos, pues de lo contrario se produciría un trato más favorable que el dispensado a los sacerdotes de la Iglesia católica.

9. Por providencia de 25 de junio de 2020, se señaló para la deliberación y votación de la presente sentencia el día 29 de este mismo mes y año.

## II. Fundamentos jurídicos

### 1. Objeto del recurso de amparo y posición de las partes.

El objeto de la presente demanda de amparo es determinar si la resolución del Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) por la que se denegó al recurrente la revisión de la pensión de jubilación, confirmada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Sevilla, –que revocó la sentencia del Juzgado de lo Social núm.2 de Cádiz– y luego por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo –que desestimó el recurso de casación para unificación de doctrina– vulneraron el derecho a la igualdad y no discriminación (art. 14 CE) y a la libertad religiosa (art. 16 CE).

Como se expuso en los antecedentes el recurrente impugnó la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 21 de diciembre de 2017 – y el auto de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo que desestimó el recurso de casación para unificación de doctrina–, porque al revocar la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. 2 de Cádiz, vulneraron el derecho a la igualdad y no discriminación, en relación con el derecho a la libertad religiosa, de los pastores evangélicos respecto de los católicos (arts. 14 y 16 CE). Consideraba que la discriminación resultaba del retraso en la inclusión de quienes ejercían el ministerio de culto de la Iglesia evangélica en el régimen general de la Seguridad Social, demora que, a juicio del recurrente, habría impedido que se le computasen determinados años en que ejerció como ministro de culto, sin que existiera una causa objetiva y razonable que lo justificase.

Por su parte el Ministerio Fiscal y la representación del INSS y de la TGSS descartaron la existencia de la desigualdad de trato alegada, pues la razón por la que no se le había concedido la revisión de la pensión, no tenía que ver con la posibilidad de darse de alta en la Seguridad Social, sino con la falta de acreditación del desempeño de la función de ministro de culto retribuida y en exclusiva durante el periodo de carencia, prueba que también era exigible a los ministros de culto de la Iglesia católica.

2. Contexto normativo aplicable. Inclusión de los ministros de culto en el ámbito de la Seguridad Social.

Con carácter previo conviene hacer referencia, aun de modo conciso, a la evolución de la regulación sobre la inclusión de los ministros de culto de iglesias y confesiones religiosas en el ámbito de la Seguridad Social en lo que al objeto de la demanda de amparo se refiere.

Como ponen de manifiesto las partes, el Real Decreto 2398/1977, de 27 de agosto, por el que se regula la Seguridad Social del clero, dictado en aplicación del art. 61.2 h) de la Ley general de la seguridad social de 30 de mayo de 1974, dispuso que los «clérigos de la Iglesia católica y demás ministros de otras iglesias y confesiones religiosas debidamente inscritas en el correspondiente registro del Ministerio de Justicia quedarán incluidos en el ámbito de aplicación del régimen general de la Seguridad Social, en las condiciones que reglamentariamente se determinen».

El desarrollo reglamentario, al que llamaba el Real Decreto, se realizó por la Orden de 19 de diciembre de 1977, por la que se regulan determinados aspectos relativos a la inclusión del clero diocesano de la Iglesia católica en el régimen general de la Seguridad Social. Para que pudieran quedar asimilados a los trabajadores por cuenta ajena, a los efectos de su inclusión en el régimen general de la Seguridad Social se exigía que «desarrollen su actividad pastoral al servicio de organismos diocesanos o supra diocesanos por designación del ordinario competente y perciban por ello la dotación base para su sustentación.». Asimismo se establecía que «la base única mensual de cotización para todas las contingencias y actuaciones incluidas en la acción protectora estará constituida por el tope mínimo de la base de cotización para trabajadores mayores de dieciocho años vigente para cada momento en el régimen general de la Seguridad Social, sin el incremento correspondiente a pagas extraordinarias» (art. 3). Se disponía que «las diócesis y organismos supra diocesanos asumirán los derechos y obligaciones establecidos para los empresarios en el régimen general de la Seguridad Social» (art. 4). Y quienes estaban ejerciendo el cometido pastoral, a efectos de cotización para la contingencia de jubilación, «podrán ingresar la fracción de cuota del Régimen General asignada a las contingencias [...] correspondientes a periodos anteriores [...] con arreglo a las siguientes condiciones: 1. Si tuvieran cumplida la edad de cincuenta y cinco años el 1 de enero de 1978, podrán hacer el ingreso por los periodos comprendidos entre el 1 de enero de 1978 y el día en que el clérigo hubiera cumplido dicha edad, con la fecha tope de 1 de enero de 1967» (disposición transitoria primera).

Posteriormente la Ley 24/1992, de 10 de noviembre, aprobó el acuerdo de cooperación del Estado con la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España, en cuyo art. 5 se indicó: «De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1 del Real Decreto 2398/1977, de 27 de agosto, los ministros de culto de las Iglesias pertenecientes a la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España que reúnan los requisitos expresados en el artículo 3, del presente Acuerdo, quedarán incluidos en el régimen general de la Seguridad Social. Serán asimilados a trabajadores por cuenta ajena. Las Iglesias respectivas asumirán los derechos y obligaciones establecidos para los empresarios en el régimen general de la Seguridad Social». En el indicado precepto se establecía como requisitos que los ministros de culto «estén dedicados, con carácter estable, a las funciones de culto o asistencia religiosa y acrediten el cumplimiento de estos requisitos», exigencias similares a las establecidas para el clero diocesano de la Iglesia católica.

Con la finalidad de dar cumplimiento a las previsiones normativas enunciadas en el Real Decreto 2398/1977, de 27 de agosto se dictó el Real Decreto 369/1999, de 5 de marzo, sobre términos y condiciones de inclusión en el régimen general de la Seguridad Social de los ministros de culto de las iglesias pertenecientes a la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España, estableciendo los términos y condiciones de dicha incorporación, pero sin hacer previsión alguna de derecho transitorio y relativa a los periodos de actividad pastoral previos a la inclusión en el sistema de Seguridad Social, a diferencia de lo que establecía la citada Disposición transitoria primera de la

orden de 19 de diciembre de 1977. En concreto, en el art. 2 se disponía –en términos similares a los establecidos por la referida orden de 19 de diciembre de 1977 para el clero diocesano de la Iglesia católica– que a los «efectos del presente Real Decreto se entenderá por ministro de culto la persona que esté dedicada, con carácter estable, a las funciones de culto o asistencia religiosa, siempre que no desempeñe las mismas a título gratuito».

Finalmente, para completar la exposición de la evolución normativa, debe destacarse –aunque carezca de relevancia alguna al no ser aplicable al recurrente en amparo– que para salvar la ausencia de cláusula destinada a posibilitar el ingreso de las cuotas correspondientes y reunir el periodo de carencia necesario de aquellos ministros de culto que se encontraran en edades cercanas a la edad de jubilación y que acreditaran haber ejercido esa actividad en un momento anterior al 1 de mayo de 1999, fecha de entrada en vigor del Real Decreto 369/1999, se procedió a incluir en éste, mediante el Real Decreto 839/2015, de 21 de septiembre, una nueva disposición adicional, que si bien fue anulada por la sentencia de la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso administrativo del Tribunal Supremo de 13 de noviembre de 2017, aplicando la STEDH de 3 de abril de 2012.

3. Doctrina constitucional aplicable. Contenido y alcance del derecho a la igualdad y de la prohibición de discriminación (art. 14 CE), en relación con la libertad religiosa (art. 16.1 CE).

Dados los términos en los que aparece planteado el debate debemos sintetizar brevemente la doctrina constitucional sobre el derecho a la igualdad y a la prohibición de discriminación con carácter general, vinculando la misma al cálculo de las pensiones contributivas, en concreto de jubilación, y, con ocasión del servicio prestado por quienes pertenecieron a congregaciones religiosas.

Como hemos recordado recientemente en la STC 91/2019, de 3 de julio, FJ 4, con cita de otras sentencias anteriores, el art. 14 CE contiene en su primer inciso «una cláusula general de igualdad de todos los españoles ante la ley, habiendo sido configurado este principio general de igualdad, por una conocida doctrina constitucional, como un derecho subjetivo de los ciudadanos a obtener un trato igual, que obliga y limita a los poderes públicos a respetarlo y que exige que los supuestos de hecho iguales sean tratados idénticamente en sus consecuencias jurídicas y que, para introducir diferencias entre ellos, tenga que existir una suficiente justificación de tal diferencia, que aparezca al mismo tiempo como fundada y razonable, de acuerdo con criterios y juicios de valor generalmente aceptados, y cuyas consecuencias no resulten, en todo caso, desproporcionadas».

La esencia del derecho a la igualdad comporta que sólo aquella desigualdad que introduce una diferencia de trato entre situaciones que pueden considerarse iguales y que además carece de una justificación objetiva y razonable vulnera el referido derecho. De lo que resulta la máxima tan reiterada de que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas, no siendo posible distinguir dos supuestos de hecho mediante la utilización o introducción de elementos diferenciadores arbitrarios o carentes de fundamento racional. A lo que debe añadirse que están prohibidas aquellas desigualdades de trato que resulten artificiosas o injustificadas por no venir fundadas en criterios objetivos suficientemente razonables de acuerdo con criterios o juicios de valor generalmente aceptados. Finalmente, es preciso destacar que para que la diferenciación resulte constitucionalmente lícita no basta con que lo sea el fin que con ella se persigue, sino que es indispensable además que las consecuencias jurídicas que resultan de tal distinción sean adecuadas y proporcionadas a dicho fin, de manera que la relación entre la medida adoptada, el resultado que se produce y el fin pretendido por el legislador superen un juicio de proporcionalidad en sede constitucional, evitando resultados especialmente gravosos o desmedidos [SSTC 253/2004, de 22 de diciembre, FJ 5; 61/2013, de 14 de marzo, FJ 4 a); 156/2014, de 25 de septiembre, FJ 4, y STC 91/2019, FJ 4].

En tanto que la discriminación a la que se hace referencia se ampara en motivos religiosos, debe recordarse que el art. 14 CE se refiere a la prohibición de una serie de motivos o razones concretos de discriminación. Esta referencia expresa representa una explícita interdicción de determinadas diferencias históricamente muy arraigadas y que han situado, tanto por la acción de los poderes públicos como por la práctica social, a sectores de la población en posiciones, no solo desventajosas, sino contrarias a la dignidad de la persona que reconoce el art. 10.1 CE (SSTC 128/1987, de 16 de julio, FJ 5; 166/1988, de 26 de septiembre, FJ 2, y 145/1991, de 1 de julio, FJ 2). Tales prohibiciones expresas implican un juicio de irrazonabilidad de la diferenciación establecida *ex constitutione*, que imponen como fin y generalmente como medio la parificación, de manera que sólo pueden ser utilizadas excepcionalmente por el legislador como criterio de diferenciación jurídica, «lo que implica la necesidad de usar en el juicio de legitimidad constitucional un canon mucho más estricto, así como un mayor rigor respecto a las exigencias materiales de proporcionalidad»; y que «en tales supuestos la carga de demostrar el carácter justificado de la diferenciación recae sobre quien asume la defensa de la misma y se torna aún más rigurosa que en aquellos casos que quedan genéricamente dentro de la cláusula general de igualdad del art. 14 CE, al venir dado el factor diferencial por uno de los típicos que el art. 14 CE concreta para vetar que en ellos pueda basarse la diferenciación, como ocurre con el sexo, la raza, la religión, el nacimiento y las opiniones» [SSTC 22/1994, de 27 de enero, FJ 4; 240/1999, de 20 de diciembre, FJ 6, y 253/2004, FJ 7 y 91/2019, FJ 4 c)].

Efectuadas las anteriores precisiones hemos de centrarnos en el derecho a la igualdad con respecto a las prestaciones del sistema de la Seguridad Social, pues es en ese marco en el que se alega la discriminación por parte del recurrente. Entre otras la STC 197/2003, de 30 de octubre, FJ 3, con carácter general, refirió que «el art. 41 CE convierte a la Seguridad Social en una función estatal en la que pasa a ocupar una posición decisiva el remedio de situaciones de necesidad, pero tales situaciones han de ser apreciadas y determinadas teniendo en cuenta el contexto general en que se producen y en conexión con las circunstancias económicas, las disponibilidades del momento y las necesidades de los diversos grupos sociales. No puede excluirse por ello que el legislador, apreciando la importancia relativa de las situaciones de necesidad a satisfacer, regule, en atención a las circunstancias indicadas, el nivel y condiciones de las prestaciones a efectuar o las modifique para adaptarlas a las necesidades del momento (STC 65/1987)».

De modo más concreto y en lo que al trato diferencial derivado de los distintos periodos de cotización se refiere, recientemente, con cita de los pronunciamientos contenidos en las SSTC 253/2004, de 22 de diciembre, FJ 8; 61/2013, FJ 6 b); 156/2014, FJ 5, y 110/2015, de 28 de mayo, FFJJ 4 y 8, hemos recordado que «el principio de contributividad que informa a nuestro sistema de seguridad social justifica sin duda que el legislador establezca que las bases reguladoras de las prestaciones de seguridad social se calculen en función de lo efectivamente cotizado» [STC 91/2019, de 3 de julio, FJ 6 a)].

Finalmente, en relación con los miembros de congregaciones religiosas hemos afirmado que la cualidad de miembro de una orden religiosa no puede determinar la «deslaboralización» automática de la actividad profesional que presta, ni, por consiguiente, su exclusión del campo de aplicación del régimen correspondiente de la Seguridad Social. Pues la irrelevancia de «la condición religiosa de la persona que ejerce una actividad profesional, con respecto de la configuración de un vínculo jurídico laboral –que es el presupuesto que condiciona la viabilidad y existencia de la inclusión en el régimen general de la Seguridad Social–, ha sido repetidamente proclamada por la jurisprudencia ordinaria (entre otras, SSTC de 12 marzo 1985 y 16 de septiembre de 1985)». (STC 63/1994, de 28 de febrero, FJ 4). No debe haber ningún impedimento para reconocer como laboral –si cumple con los requisitos exigidos para ello– la relación que un religioso mantiene tanto dentro de la comunidad a la que pertenece, como la relación con un tercero, cuando dicha actividad se subsume dentro de la participación en

la actividad productiva exigida por el art. 1.1 de la Ley del estatuto de los trabajadores, y, en consecuencia, no debe existir obstáculo alguno para determinar su inclusión en el régimen general de la Seguridad Social.

Es evidente además que sería contrario al art. 14 CE efectuar distinciones en este ámbito que se basaran exclusivamente en la pertenencia a una u otra confesión religiosa. En tal sentido la STEDH de 3 de abril de 2012, a la que alude el recurrente, ha declarado la infracción por España de los artículos 14 CEDH y del Protocolo 1 del convenio por el distinto tratamiento dado en la normativa de pensiones a los sacerdotes católicos y a los pastores evangélicos. En tal sentido indica que, «[s]i bien las razones del retraso en la integración de los pastores evangélicos al régimen general de la Seguridad Social están incluidas en el margen de apreciación del Estado (apartado 53 arriba), el Gobierno no justifica, sin embargo, las razones por las cuales, una vez efectuada dicha integración, se mantuvo una diferencia de tratamiento entre situaciones similares, basada solamente en razones de confesión religiosa» [ap. 55].

#### 4. Aplicación de la doctrina al caso concreto.

Como se ha expuesto en los antecedentes, el recurrente tomando como apoyo la STEDH de 3 de abril de 2012, asunto *Manzanas Martín c. España*, considera que ha sido discriminado respecto a quienes ejercen el ministerio de culto en la Iglesia católica, al no computarse periodos de cotización, como ministro de culto de la Iglesia evangélica debido al injustificado retraso en la inclusión en el régimen general de la Seguridad Social. Sin embargo esa conclusión no es compartida por las demás partes en el procedimiento. Estas descartan la existencia de la desigualdad de trato alegada, al entender que la razón por la que no se le ha concedido la revisión de la pensión de jubilación, nada tiene que ver con la posibilidad de darse de alta en la Seguridad Social, encontrando su fundamento en la falta de acreditación del ejercicio de la función de ministro de culto retribuida y en exclusiva durante el periodo de carencia necesario para que se estimara la revisión de la pensión de jubilación que tenía reconocida.

Conviene comenzar por indicar, como afirma la fiscal jefe ante el Tribunal Constitucional, que el supuesto de hecho que determinó la decisión del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en la sentencia de 3 de abril de 2012, asunto *Manzanas Martín c. España*, no guarda similitudes con las circunstancias apreciadas para denegar la revisión de la pensión de jubilación en las resoluciones administrativas y judiciales que son objeto del presente recurso de amparo.

En efecto, en el caso examinado por la STEDH de 3 de abril de 2012, asunto *Manzanas Martín c. España* –recurrente en aquel procedimiento– acreditó ser pastor de la Iglesia evangélica entre el 1 de noviembre de 1952 y el 30 de junio de 1991, fecha en que se jubiló, percibiendo una remuneración pagada por la comisión permanente de la Iglesia evangélica. Si bien, esta no pudo ingresar las cotizaciones a la Seguridad Social en nombre del demandante, dado que no estaba prevista esta posibilidad por la legislación vigente. Esa posibilidad si estaba reconocida a los ministros de culto católicos en el Real Decreto 2398/1977, de 27 de agosto, desarrollado por la Orden de 19 de diciembre de 1977. La STEDH declaró que si bien las razones del retraso en la integración de los pastores evangélicos al régimen general de la Seguridad Social están incluidas en el margen de apreciación del Estado, el Gobierno no había justificado, las razones por las cuales, una vez efectuada dicha integración, se mantuvo una diferencia de tratamiento entre situaciones similares, basada solamente en razones de confesión religiosa [ap. 55].

En el presente caso, del relato de los hechos probados de la sentencia de 29 de marzo de 2016 del Juzgado de lo Social núm. 2 de Cádiz, resulta que al demandante de amparo se le reconoció la jubilación el 25 de enero de 2008, por treinta y dos años de cotización y una base del 94 por 100, computando su labor al servicio de la Iglesia evangélica, a los efectos del cálculo como periodo de cotización, desde el 15 de septiembre de 1986 al 30 de septiembre de 1991, desde el 11 de octubre de 1991 al 30 de abril de 1999 y desde el 1 de mayo de 1999 al 10 de enero de 2008. Como sostiene

el recurrente, es claro que las cotizaciones efectuadas con anterioridad al 1 de mayo de 1999 no podían ser debidas a su labor como pastor evangélico –pese a lo que se indica en la sentencia del juzgado de lo social y comparte la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía–, pues tenían que proceder de la prestación de otros servicios para la Iglesia evangélica. En efecto la posibilidad de reconocimiento de cotizaciones como ministro de culto de la referida iglesia, proyectado a periodos anteriores al 1 de mayo de 1999 –momento en que entró en vigor el Real Decreto 369/1999, de 5 de marzo, conforme a su disposición final segunda– no se produjo hasta la aprobación del Real Decreto 839/2015, de 21 de septiembre, esto es más de siete años después de la fecha en que se le reconoció la jubilación.

Ahora bien, el demandante de conformidad con el art. 2 del Real Decreto 369/1999, para poder cotizar como ministro de culto, debía acreditar que estaba dedicado «con carácter estable, a las funciones de culto o asistencia religiosa» y de modo retribuido. Tal acreditación «se efectuará mediante certificación expedida por la iglesia o federación de iglesias respectiva, debidamente inscrita en el registro de entidades religiosas. Esa certificación deberá acompañarse de la conformidad de la comisión permanente de la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España». Y es dicha prueba la que a juicio del auto de fecha 23 de enero de 2019 dictado por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, no se ha producido. En efecto, la Sala de lo Social del Tribunal Supremo descarta la contradicción con la sentencia de contraste en lo que al cómputo de periodos de cotización se refiere al no existir razón alguna para que el ejercicio de la función de ministro de culto para la Iglesia evangélica fuera con plena dedicación y percibiendo retribución.

De lo anteriormente expuesto se puede afirmar que en el presente caso no ha existido una diferencia de trato en el ámbito del reconocimiento de la pensión de jubilación entre el recurrente y quienes ejercen como ministros de culto de otras confesiones religiosas. La necesidad de acreditar el desarrollo de una actividad pastoral de modo estable y retribuido como base del reconocimiento del periodo de carencia es una exigencia que se aplica por igual para el cómputo de la pensión de jubilación a quienes ejercen como ministros de culto con independencia de la confesión religiosa a la que sirvan. Es más pretender dispensar de esta exigencia al recurrente que ejerció como ministro de culto para la Iglesia evangélica podría suponer la introducción de un elemento diferenciador carente de fundamento racional en relación con los ministros de culto de otras confesiones religiosas, pues el principio de contributividad justifica que las bases reguladoras de las prestaciones de seguridad social se calculen en función de lo efectivamente cotizado [STC 91/2019, de 3 de julio, FJ 6 a)].

## FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Desestimar el recurso de amparo interpuesto por don José Luis Gonzalo Troncoso Freiría contra el auto de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 23 de enero de 2019, dictado en el recurso de casación para unificación de doctrina núm. 2549-2018, y contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Sevilla, de 21 de diciembre de 2017, dictada en el recurso núm. 127-2017-L.

Publíquese esta sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a 29 de junio de 2020.–Juan José González Rivas.–Andrés Ollero Tassara.–Santiago Martínez-Vares García.–Alfredo Montoya Melgar.–Cándido Conde-Pumpido Tourón.–Firmado y rubricado.