
Crónica de jurisprudencia 2010. Derecho eclesiástico español*

Jorge OTADUY

Profesor Ordinario de Derecho eclesiástico
Facultad de Derecho Canónico. Universidad de Navarra
jorotaduy@unav.es

SUMARIO: 1. Educación para la ciudadanía. 1.1. *Carácter adoctrinador de un libro de texto*. 1.2. *Rechazo de la objeción de conciencia*. 1.3. *Modo de impartir la asignatura*. 1.4. *Educación sexual*. 1.5. *Obligación de la Administración de responder a la solicitud de alternativa académica*. 2. Profesores de religión. 2.1. *Participación en elecciones sindicales*. 2.2. *Derecho a percibir trienios y otros complementos retributivos*. 2.3. *Titulación*. 2.4. *Méritos*. 2.5. *Cotización a la Seguridad Social*. 2.6. *Modificación de jornada*. 2.7. *Profesores de religión evangélica*. 2.8. *Los actos liquidatorios no producen efectos sobre la relación laboral*. 2.9. *Inaplicación de Convenios específicos*. 2.10. *Religiosa sin relación laboral*. 3. Enseñanza de la religión. 4. Símbolos religiosos. 5. Tributos. 5.1. *Impuesto sobre el Valor Añadido*. 5.2. *Impuesto sobre Bienes Inmuebles*. 5.3. *Impuesto sobre Transmisiones patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados*. 5.4. *Contribución territorial*. 6. Libertad religiosa. 7. Bienes de «la Franja». 8. Objeción de conciencia. 9. Registro de entidades religiosas. 10. Concierto educativo. 11. Derecho de propiedad. 12. Capellán castrense. 13. Uso de las campanas. 14. Delitos contra la libertad de conciencia, los sentimientos religiosos y el respeto a los difuntos. 15. Asociaciones de fieles. 16. Antisemitismo. 17. Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

* La numeración marginal corresponde al Repertorio de Jurisprudencia de *Thomson Reuters (Aranzadi)*. Téngase en cuenta que la abreviatura JUR se refiere a resoluciones no necesariamente publicadas en los productos CD/DVD de *Thomson Reuters (Aranzadi)*; se encuentran en *Westlaw*, el servicio de Internet de la editorial; las que carecen de referencia son de fuente propia. Todas las resoluciones citadas en esta Crónica corresponden al año 2010.

1. EDUCACIÓN PARA LA CIUDADANÍA

1.1. *Carácter adoctrinador de un libro de texto*

La Sentencia del Pleno de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, de 11 de febrero de 2009, no reconoció el derecho a la objeción de conciencia de los padres que consideraban los contenidos de la asignatura Educación para la ciudadanía, que obligatoriamente debía cursar sus hijos, contrarios a sus convicciones religiosas o filosóficas. Introdujo el Alto Tribunal unas matizaciones finales en el sentido de que cuando proyectos educativos, textos o explicaciones incurrieran en adoctrinamiento, los padres merecerían tutela judicial efectiva, preferente y sumaria, que habrían de prestarles los tribunales de lo Contencioso-Administrativo, «pues el hecho de que la materia Educación para la ciudadanía sea ajustada a Derecho no autoriza a la Administración educativa –ni tampoco a los centros docentes, ni a los concretos profesores– a imponer o inculcar, ni siquiera de manera indirecta, puntos de vista determinados sobre cuestiones morales que en la sociedad española son controvertidas». El Tribunal Supremo aboca a los padres, en suma, a adoptar una alternativa extrema para la defensa del derecho reconocido por el artículo 27.3 de la Constitución, a saber, la impugnación de las actuaciones particulares si se demostrara que han incurrido en adoctrinamiento incompatible con las responsabilidades que el artículo 27.2 del texto constitucional atribuye al Estado en la educación. Esta aparente solución resulta profundamente injusta. Por una parte, se reserva la reacción protectora del Ordenamiento al momento en que ya se ha iniciado la lesión del derecho, es decir, la invasión o injerencia en la esfera de privacidad que el artículo 27.3 reserva a los padres en cuanto a la formación religiosa y moral de sus hijos; por otro lado, se hace recaer íntegramente sobre las padres la carga procesal del caso.

Con todo, este angosto itinerario previsto para la protección del derecho ha sido recorrido, hasta obtener por vez primera la declaración del carácter adoctrinador de un libro de texto de la materia. Tal es el contenido de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Sevilla (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª), de 15 de octubre de 2010 (RJCA 2010 842).

Resueltos en favor de los recurrentes los óbices procesales (el pretendido carácter de cosa juzgada del objeto del proceso y la calificación como de trámite del acto de la Administración), entra la Sala en el fondo del asunto, or-

denando su argumentación en dos partes: la primera sobre las premisas doctrinales y jurisprudenciales referidas al caso y la segunda sobre el detenido análisis de los contenidos del libro de texto.

En relación con lo primero, subraya, en extensa argumentación, las notables connotaciones axiológicas del litigio y las diversas posiciones filosófico-educativas en juego. La segunda parte, destinada al análisis preciso de los contenidos del manual, concluye que «el texto se ha alejado en temas fundamentales y capitales del sentido recto de la impartición de la asignatura, ofreciendo bajo una aparente objetividad, una sola alternativa de conocimiento y comprensión del hombre, su dignidad y ciudadanía, sus valores intrínsecos tal y como, la familia, la dimensión de la sexualidad, las “relaciones con la mujer”, y la autonomía del menor, y atribuyendo sólo deméritos al progreso moral, económico y cultural de la sociedad actual a la religión de los recurrentes, que no cumplen con los parámetros constitucionales antes expuestos en la sentencia del Tribunal Supremo».

Hay Voto particular, en el que ase arguye que la petición de declarar el carácter adoctrinador del libro tiene sólo un valor instrumental, pues se pretende la exención de la obligación de ir a clase y no se solicita la modificación, supresión o retirada del manual. Si el libro es declarado adoctrinador, lo es *per se*, y por tanto es adoctrinador para todos los alumnos (no sólo para el hijo de los demandantes), por lo que la situación perturbadora no cesaría por el hecho de que a un solo alumno, o a varios, se les autorizase a no ir a clase, ya que el adoctrinamiento continuaría para los demás. Por otra parte, estima que el libro respeta el pluralismo de los valores mantenidos en la sociedad, pero no promueve la adhesión a ninguno de ellos.

1.2. *Rechazo de la objeción de conciencia*

Varias sentencias del Tribunal Supremo acogen el recurso de casación fundado en la infracción de la jurisprudencia contra resoluciones de los tribunales superiores de justicia favorables al reconocimiento del derecho a ejercitar la objeción de conciencia a cursar la asignatura. Algunas sentencias suficientemente significativas de esta postura son las siguientes: Tribunal Supremo, de 14 enero 2010 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7ª [RJ 2010 712]), que anula Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía; y de 21 abril 2010 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7ª [RJ 2010 5358]), en recurso procedente de Castilla y León.

En este último caso, la Sala de instancia sostenía que los pronunciamientos que a resultas de los recursos de casación interpuestos en relación con esta clase de procedimientos se adopten por el Tribunal Supremo no constituyen jurisprudencia, encontrándose únicamente vinculada a los pronunciamientos del Tribunal Constitucional.

Se rechaza el argumento. No se puede olvidar que en la configuración del sistema de recursos a promover frente a resoluciones judiciales recaídas en los procedimientos de protección de los derechos fundamentales el legislador ha dado cabida, a través del recurso de casación, al Tribunal Supremo que, conforme a lo dispuesto en el artículo 123.1 de la Constitución española, es el órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes, salvo lo dispuesto en materia de garantías constitucionales, siendo su papel esencial en la tutela judicial de los derechos fundamentales. Por tanto, existiendo reiterados y constantes pronunciamientos de la Sala negando que los padres sean titulares de un específico derecho a la objeción de conciencia en el ámbito educativo –sin perjuicio de advertir que ello no autoriza a la Administración educativa ni a los centros docentes ni a los concretos profesores a imponer o inculcar ni siquiera de manera indirecta puntos de vista determinados sobre cuestiones morales que en la sociedad española son controvertidas– se impone la estimación de los recursos de casación interpuestos por el Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal, al considerarse infringida dicha jurisprudencia.

La primera demanda de amparo por rechazo del derecho a la objeción de conciencia a cursar la asignatura ha llegado ya al Tribunal Constitucional. Se trata del recurso presentado contra la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Tribunal Supremo (Sección séptima), de 11 de mayo de 2009, recaída en recurso de casación contra la dictada por el Tribunal Superior de Justicia de La Rioja, de 11 de julio de 2008. Mediante Auto de 6 de mayo (RTC 2010 51) se inadmite el recurso por extemporáneo. Estima la Sala que la demanda ha incurrido en un error en la calificación del objeto, que no debía dirigirse a la impugnación de un acto de un órgano judicial (por la vía del artículo 44 de la LOTC, por tanto) sino de un acto administrativo (a través del artículo 43 de la misma ley), siendo así que en el segundo caso el plazo de caducidad es de veinte días, y no de treinta.

En la esfera de los tribunales superiores de justicia puede apreciarse el progresivo ajuste al criterio ya fijado por el Supremo, contrario al reconocimiento del derecho a la objeción de conciencia a cursar la asignatura. En la mayoría de los casos no hay aportaciones argumentales destacables. Pueden

citarse a título ejemplar las sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Comunidad Valenciana (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª), Sentencia de 7 de junio de 2010 (RJCA 2010 678); y Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Sevilla (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª), Sentencia de 8 de abril de 2010 (JUR 2010 259681).

Mayor interés tiene la resolución del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª). Sentencia de 19 de marzo de 2010 (RJCA 2010 792). A juicio de la Sala, el derecho a ejercer la objeción de conciencia se extiende más allá de los casos que cuentan con cobertura legal. La postura contraria ha sido superada por doctrina del Tribunal Constitucional en Sentencia 53/1985, del Pleno, de 11 de abril, con relación a la despenalización del aborto y Sentencia del mismo Tribunal 177/1996, de 11 de noviembre, que reconoce que, junto a la dimensión interna del derecho fundamental a la libertad ideológica y religiosa, se incluye una dimensión externa que faculta a los ciudadanos a actuar con arreglo a sus propias convicciones y a mantenerlas frente a terceros, por lo que se admite en principio la posibilidad del ejercicio de la objeción de conciencia por los padres cuyos hijos menores se ven obligados legalmente a cursar un contenido curricular que entienden pugna con sus convicciones. El debate queda reducido, entonces, a precisar si con toda claridad se ha producido o no dicha vulneración de los derechos fundamentales implicados y si, por tanto, ha de prosperar la estimación de la objeción de conciencia como instrumento en el ejercicio de dichos derechos fundamentales, a lo que responde negativamente. La Sentencia viene a justificar que la formación de una conciencia y de una ética cívica no supone vulneración de ideas, doctrinas o posiciones morales o religiosas que se adentren en lo más íntimo de las convicciones y creencias personales de los padres; la moral o la ética cuya consecución se pretende es una ética cívica que habilita a aquellos para la convivencia conforme a los valores contenidos en la Constitución para que forme en ellos una conciencia crítica que les permita valorar las distintas situaciones de la vida personal y moral.

Hay un voto particular según el cual parte de los contenidos de la asignatura litigiosa reflejan conceptos de indudable trascendencia ideológica y religiosa, como son «ética», «conciencia moral y cívica», «valoración ética», «valores», o «conflictos sociales y morales» cuya estimación y alcance corresponde a los titulares del derecho a la educación y no a los poderes públicos.

1.3. *Modo de impartir la asignatura*

El Tribunal Superior de Justicia de Comunidad Valenciana (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª. Sentencia de 15 de febrero de 2010 [RJCA 2010 403]) estima el Recurso Contencioso-Administrativo interpuesto contra la Orden de 10 de junio de 2008 de la Consejería de Educación, por la que se establecen formas de organización pedagógica para impartir la materia Educación para la ciudadanía en Educación Secundaria Obligatoria. Es nula de pleno derecho la disposición que establece con carácter obligatorio para todos los alumnos y centros que la asignatura de Educación para la ciudadanía se imparta en inglés; no se cumpliría con la previsión contenida en la disposición adicional del Decreto 112/2007, del propio Consejo, que dispone que la Consejería competente podrá autorizar la implantación de programas de educación plurilingüe, lo que significa que serían los centros educativos en cada caso, quienes deberían solicitar la autorización correspondiente a la Consejería. Por otra parte, la opción B –realización de un trabajo con enfoque transversal– no permite al alumno acceder a todos los contenidos y objetos de la materia. Finalmente, una mera Orden de un Consejero no es instrumento normativo válido para reconocer un derecho de objeción de conciencia.

1.4. *Educación sexual*

La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña dictó Auto desestimando el recurso de súplica interpuesto contra Auto de 12 de diciembre de 2007, sobre denegación de medida cautelar de suspensión de campaña promovida por el Departamento de Salud y Educación de la Generalidad de Cataluña consistente en reparto de cien mil folletos informativos sobre afectividad y sexualidad de niños y adolescentes. El Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª. Sentencia de 3 febrero 2010 [RJ 2010 3220]) declara no haber lugar al recurso de casación interpuesto por falta de prueba de los perjuicios irreparables que la no suspensión habría de producir.

1.5. *Obligación de la Administración de responder a la solicitud de alternativa académica*

Se interpone recurso de casación (Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso-Administrativo. Sentencia de 8 de abril 2010 [RJ 2010 4601]) contra un

Auto del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana desestimatorio del recurso de súplica dirigido contra Auto en el que se había declarado inadmisibile el recurso contencioso-administrativo por entender que no había acto administrativo alguno susceptible de constituir objeto de tal recurso, porque los recurrentes no habían formulado ninguna petición a la Administración que pudiese ser considerada denegada presuntamente por silencio administrativo, sino que simplemente habían comunicado a aquella su decisión de objetar para sus hijos la asignatura de Educación para la ciudadanía, no pudiendo ser contenido propio de una desestimación tácita la comunicación de una decisión tomada por los administrados. No se comparte el razonamiento del Tribunal de instancia para fundar la inadmisión, por excesivamente rigorista. El contenido de los escritos de declaración de objeción de conciencia a la asignatura de Educación para la ciudadanía presentados en su día por los recurrentes no puede considerarse, tal y como afirma el Auto recurrido, una mera comunicación de una decisión desprovista de mayores o ulteriores pretensiones. Los recurrentes no sólo comunicaban a la Administración su rechazo a que sus hijos cursaran la asignatura al reputarla contraria a sus convicciones, sino que a continuación formulaban su objeción de conciencia a la misma, al amparo de los artículos 16 y 27.3 de la Constitución española, manifestando que se ponían a disposición de la Consejería «para que mi hijo/hija pueda realizar alguna actividad sustitutoria de la mencionada asignatura, siempre que se ajuste a los objetivos de la educación que pretendo proporcionarle». Así las cosas, no puede sostenerse que la Administración no tuviera obligación alguna de pronunciarse en sentido favorable o contrario a los escritos presentados.

2. PROFESORES DE RELIGIÓN

2.1. *Participación en elecciones sindicales*

La Sala de lo Social, Sección 1ª, del Tribunal Supremo (Sentencia de 3 febrero de 2010 [RJ 2010 644]) ha resuelto que los profesores de religión tienen derecho a participar en las elecciones a representantes de los trabajadores y sus votos computan para el cálculo de la representatividad de los sindicatos a efectos de participar en la Mesa General de Negociación. Es cierto que son trabajadores por cuenta ajena con especialidades derivadas de los Acuerdos entre el Estado español y la Santa Sede, pero tales especialidades no son sufi-

cientes para excluirlos del régimen general del Estatuto Básico del Empleado Público, pues se hallan ubicados dentro del objeto y su relación jurídica se acomoda a los fundamentos del art. 1 del referido Estatuto.

En definitiva, los profesores de religión, que no son funcionarios públicos sino que tienen la condición jurídica indubitada de trabajadores por cuenta ajena y en tal condición son también empleados públicos, se hallan comprendidos dentro del campo de aplicación de la Ley 7/2007, de 12 de abril, reguladora del Estatuto Básico del Empleado Público, y por lo tanto les es de aplicación la previsión contenida en el artículo 36 de dicha norma básica cuando dispone que la Mesa General de Negociación se formará por las formaciones sindicales con representación suficiente, «tomando en consideración en cada caso los resultados obtenidos en las elecciones a los órganos de representación del personal funcionario y laboral del correspondiente ámbito de representación».

2.2. *Derecho a percibir trienios y otros complementos retributivos*

Los profesores de religión en centros públicos tienen derecho a percibir trienios computando todo el periodo de servicios prestados y no únicamente desde que adquieren la condición de laborales indefinidos, según el Auto de 12 enero de 2010 del Tribunal Supremo (Sala de lo Social, Sección 1ª. [JUR 2010 49582]). Son de aplicación a estos efectos la Ley Orgánica 6/2006 de Educación y el Estatuto Básico del Empleado Público, la primera equiparando los profesores de religión a los funcionarios interinos, y la segunda reconociendo a estos los trienios. Las previsiones contenidas en el art. 25.2 del EBEP¹ son de aplicación para los trabajadores que estuviesen empleados a la entrada en vigor del mismo, y pueden reclamar los efectos retributivos de los trienios generados durante toda la relación jurídica, que se incorpora al contenido de su relación laboral, y ello con independencia de que tras la entrada en vigor del RD 696/2007, de 1 de junio, sea aplicable a la relación el Estatuto de los Trabajadores.

Hay resoluciones sobre el particular en el ámbito de los tribunales superiores de justicia, como las siguientes.

¹ Artículo 25. Retribuciones de los funcionarios interinos (...).

2. Se reconocerán los trienios correspondientes a los servicios prestados antes de la entrada en vigor del presente Estatuto que tendrán efectos retributivos únicamente a partir de la entrada en vigor del mismo.

El Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sala de lo Social, Sección 1ª. Sentencia de 30 junio [JUR 2010 311698]) se pronuncia favorablemente al derecho de los profesores de religión a percibir las retribuciones correspondientes a las de los profesores interinos a la entrada en vigor de la Ley Orgánica 2/2006 de 3 de mayo, disposición adicional 3ª en su apartado 2º, siendo de aplicación el artículo 25.1 y 2 en relación al 23 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, en cuanto al reconocimiento de trienios para el personal interino. Hay Voto particular sosteniendo que a los profesores contratados de religión se les aplica en materia retributiva la normativa laboral.

En Sentencia de 23 marzo, el mismo Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sala de lo Social, Sección 2ª [AS 2010 1094]) había ya sostenido que al entrar en vigor el Estatuto del Empleado Público, Ley 7/2007, de 12 abril, los profesores de religión se rigen por sus artículos 23 y 25, y se les aplican los trienios correspondientes a los servicios prestados antes de la entrada en vigor del Estatuto con efectos de la vigencia de este último, lo que no se ve alterado por el RD 696/2007, disposición adicional única, en que se les conceptúa desde ese momento contratados por relación laboral indefinida, manteniéndose las condiciones precedentes. Entre ellas se encuentra el derecho a los trienios por antigüedad, aplicable, por otra parte, en virtud del imperativo del artículo 15.6 del Estatuto de los Trabajadores, que impide diferenciar entre personal fijo y temporal cuando sus condiciones no estén en función de la temporalidad o de las especiales características de la prestación.

El Tribunal Superior de Justicia de Cantabria (Sala de lo Social, Sección 1ª Sentencia de 16 junio [JUR 2010 356304]) abunda en la idea de que el derecho a trienios por antigüedad debe reconocerse en virtud del artículo 15.6 del Estatuto de los Trabajadores, que impide diferenciar personal fijo y temporal, cuando sus condiciones no estén en función de la temporalidad o de las especiales características de la prestación, y en aplicación de la correspondiente directiva comunitaria, contraria a discriminación por razón de la temporalidad del vínculo (Directiva 1999/70/CEE, de 28 de junio de 1999).

Según el Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sala de lo Social, Sección 5ª. Sentencia de 28 enero [AS 2010 896]), sin embargo, los profesores de religión de Educación secundaria que imparten docencia en el primer ciclo de la ESO no tienen derecho al devengo del Complemento específico por el desempeño de puestos de trabajo docentes singulares que perciben los maestros adscritos a ese ciclo. Los miembros del colectivo al que se equipara el de

los profesores de Religión de Secundaria, que son los interinos, no cobran el complemento demandado. Falta la base de la petición, en tanto que las retribuciones correspondientes al personal interino no comprenden en el momento presente aquel complemento singular.

2.3. *Titulación*

El Real Decreto 696/2007 exige el título de licenciado o equivalente para el ejercicio de la docencia de Religión. El demandante, profesor de esta disciplina, fue contratado ininterrumpidamente mediante contratos temporales hasta que adquirió la condición de indefinido en el año 2007, siendo objeto de un despido objetivo por ineptitud sobrevenida al estimar la Administración que no reunía la titulación requerida para impartir la específica materia, decisión que el Tribunal Supremo ratifica (Sala de lo Social, Sección 1ª. Auto de 9 septiembre 2010 [JUR 2010 361280]).

2.4. *Méritos*

Según la Junta de Extremadura, la equiparación de la actividad de los profesores de Religión con los de otras asignaturas a los efectos de valoración de los méritos para participar en un concurso daría lugar a una vulneración de principios constitucionales, recogidos en los artículos 14 (igualdad y no discriminación), 23.3 (acceso a la funciones y cargos públicos en condiciones de igualdad) y 103.3 (acceso a la función pública de acuerdo con los principios de mérito y capacidad), provocándose una desigualdad. Invoca, además, el carácter no reglado de la enseñanza de la Religión. Resuelve, en tal sentido, que la experiencia docente desempeñada en la materia de Religión no será valorada a los efectos solicitados. Es decir, no se menciona en la citada resolución en momento alguno cuestiones relativas a defectos en la presentación de méritos sino a la exclusión *per se* de esos méritos.

La jurisdicción (Tribunal Superior de Justicia de Extremadura. Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª. Sentencia de 18 febrero [JUR 2010 133124]) rectifica el criterio de la Junta, con referencia a una doctrina que, por otra parte, viene siendo reiterada por el Tribunal Supremo. La asignatura de Religión es reglada por la Ley Orgánica de Educación, prueba de ello es la regulación específica que de la misma se contiene. En segundo lugar, tanto en la citada Ley como en el Real Decreto 696/2007 se viene a exigir una titulación similar

que al resto del profesorado correspondiente al nivel educativo. Así pues, al excluirse como mérito la impartición de dicha enseñanza en las resoluciones impugnadas se está realizando una interpretación que vulnera el sistema de jerarquía legal y además se atenta al principio de igualdad en el acceso a la función pública al crearse una discriminación no objetiva. Todo lo anterior desemboca en la estimación del recurso. Si a ello añadimos la doctrina constitucional en la materia, la conclusión es que no existe vulneración del principio de igualdad ni discriminación; al contrario, de no valorarse tal experiencia se produciría tal desigualdad no justificada. Todo ello desemboca en la desestimación del recurso.

Véase, en sentido análogo, Tribunal Superior de Justicia de Extremadura (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª. Sentencias de 1 de marzo de 2010 [JUR 2010 214960], con referencia a doctrina del Tribunal Supremo en sentencia de 23 de julio de 2009. Y también sentencias del mismo Tribunal y Sala de 30 marzo [JUR 2010 183669] y 26 mayo de 2010 [JUR 2010 214739]). En esta última se advierte la irrelevancia de que en las propias bases de la convocatoria se excluyera la experiencia docente y que el recurrente no las impugnara en su momento. La no impugnación de las bases no impide el posterior control jurisdiccional contra un acto de aplicación de tales bases, si incide en un derecho fundamental de amparo constitucional.

2.5. Cotización a la Seguridad Social

La cualidad de empresario y la obligación de cotización a la Seguridad Social corresponden a la Administración Pública contratante de los profesores de Religión. En línea con una reiterada jurisprudencia así lo declara el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (Sala de lo Social, Sección 1ª. Sentencia núm. 113/2010 de 13 enero [AS 2010 972]; y en términos análogos el Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sala de lo Social, Sección 4ª. Sentencia de 7 junio [JUR 2010 257793]). En aplicación de la normativa derivada del Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, recuerda, no existe base para entender que la empleadora no estaba en condiciones de haber cumplido con sus obligaciones de Seguridad Social con respecto a su trabajadora, profesora de Religión católica ni, en consecuencia, para exonerarle de responsabilidad por tal causa. Además, conforme al artículo 15.1 de la Ley General de la Seguridad Social, la obligación de cotizar nace desde el momento mismo de iniciación de la actividad correspondiente, y no desde la fecha de firmeza de la posible sentencia declarativa del carácter laboral de la relación.

2.6. *Modificación de jornada*

De la aplicación del Real Decreto 696/2007 sobre profesorado de religión no se sigue una novación de los contratos que permita a la Administración modificar la jornada al comienzo del curso, a juicio del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Sevilla, Sala de lo Social, Sección 1ª. Sentencia de 11 mayo de 2010 [JUR 2010 252561]). Cualquier modificación sustancial de las condiciones laborales que se pretenda hacer por la Administración, condiciones entre las que se encuentra la relativa a jornada laboral, habrá de respetar las exigencias que al respecto señala el artículo 41 del Estatuto de los Trabajadores, sin que la Administración pueda proceder a acordar ninguna modificación sustancial de forma unilateral e injustificada. Sea cual fuere la modalidad de contratación a la que hubieran estado vinculados los docentes antes de la entrada en vigor de la nueva normativa, con la publicación de ésta pasan, de forma automática y sin necesidad de celebrar un nuevo contrato, es decir, sin constituir una nueva relación laboral diferente a la que venían disfrutando –salvo por su carácter de indefinida–, a ser considerados como trabajadores por tiempo indefinido, con la misma jornada que tenían.

2.7. *Profesores de religión evangélica*

El actor demanda en reclamación de salarios devengados y no satisfechos por haber impartido clases de enseñanza religiosa evangélica, denunciando la supuesta infracción del artículo 10 de la Ley 24/1992, de 10 de noviembre y de la Resolución de 23 de abril de 1996. El Tribunal Superior de Justicia de Valencia (Sala de lo Social, Sección 1ª. Sentencia de 19 enero de 2010 [AS 2010 1275]) dictamina que para el régimen jurídico de estos profesores, y en realidad para todas las enseñanzas de religión debe estarse al artículo 93 de la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, conforme al cual «los profesores que, no perteneciendo a los Cuerpos de funcionarios docentes, imparten enseñanzas de religión en los centros públicos en los que se desarrollan las enseñanzas reguladas en la presente Ley, lo harán en régimen de contratación laboral, de duración determinada y coincidente con el curso escolar, a tiempo completo o parcial. Estos profesores percibirán las retribuciones que correspondan en el respectivo nivel educativo a los profesores interinos, debiendo alcanzarse la equiparación retributiva en cuatro ejercicios presupuestarios a partir de 1999». La consecuencia es que no pueden haberse vulnerado las normas invocadas por el demandante.

El Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sala de lo Social, Sección 6ª. Sentencia de 1 marzo de 2010 [AS 2010 1275]) resuelve la reclamación de los actores, profesores de Religión evangélica, en aplicación de los convenios de 20 de mayo de 1993 y de 26 de febrero de 1999, relativa a diferencias salariales que se les adeudan desde el 1 de enero de 1999 hasta 31 diciembre 2001. Todos los motivos del recurso abundan en la misma cuestión, a saber, si las diferencias retributivas que reclaman los actores estaban o no prescritas cuando los mismos decidieron acudir a este orden jurisdiccional para reclamar su abono, dado que este ha sido el único argumento que ha servido a la Sentencia de instancia para desestimar tales pretensiones, que la Sala de suplicación confirma.

2.8. *Los actos liquidatorios no producen efectos sobre la relación laboral*

Las resoluciones administrativas impugnadas en el recurso son unas actas de liquidación levantadas por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social al Ministerio de Educación, Cultura y Deporte por cuotas de cotización no satisfechas correspondientes a diversos profesores de Religión que no habían sido dados de alta en la Seguridad Social. El Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª. Sentencia de 5 marzo de 2010 [RJCA 2010 447]) recuerda que las actas de liquidación carecen de efectos constitutivos sobre la relación laboral y consiguientes obligaciones de afiliación, alta y cotización, ya que se limitan a documentar una deuda exigible a un empleador por un periodo y cuantía determinados, teniendo meros efectos liquidatorios y recaudatorios, sin conllevar un contenido añadido constitutivo de una declaración de alta o afiliación.

2.9. *Inaplicación de Convenios específicos*

No corresponde a los profesores de Religión católica la aplicación del convenio propio de los funcionarios. Según el Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha (Sala de lo Social, Sección 1ª. Sentencia de 4 febrero de 2010 [AS 2010 902]), la remisión en un único aspecto (el retributivo) al régimen de los profesores interinos conduce a considerar que la regla general es una regulación diferenciada de ambos colectivos, que admitirá excepciones solo cuando expresamente sean contempladas (así ocurre con la materia retributiva), deviniendo aplicable dicha regla general en caso contrario; lo que en

conclusión significa que los profesores de Religión en centros públicos se equiparan a los profesores docentes universitarios únicamente en los aspectos retributivos. Si la norma hubiera querido que los profesores de Religión en centros públicos se rigiesen por el mismo régimen jurídico que los profesores interinos, así lo habría dispuesto; resultando, entonces, innecesarias, tanto las previsiones contenidas en la disposición adicional tercera de la Ley Orgánica de Educación como en la regulación especial contenida en el Real Decreto 696/2007.

Por otra parte, es inaplicable al profesorado de Religión el Convenio colectivo del personal laboral. Tras el nacimiento de su hijo la actora disfrutó de permiso por maternidad de dieciséis semanas y solicitó seguidamente el disfrute de permiso adicional de cuatro semanas de lactancia, que le fue denegado. La relación laboral que mantienen los profesores de Religión católica con la Administración de la Comunidad demandada tiene unas condiciones peculiares que se regulan por un sistema normativo propio, con suficiente rango legal, y que significa la inaplicación del Convenio colectivo de referencia (Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Sevilla. Sala de lo Social, Sección 1ª. Sentencia de 14 abril de 2010 [JUR 2010 218290]).

2.10. *Religiosa sin relación laboral*

Se desestima por la Administración la solicitud de incorporación de una religiosa (alta administrativa) como profesora de Religión en centro concertado sin relación laboral por cuenta ajena (que expresamente niega dada la falta de remuneración) y su vinculación a la nómina delegada a los efectos de la cuotas de Seguridad Social con cargo a la Administración educativa por razón del concierto. El recurso contencioso-administrativo se inadmite por falta de competencia, «siendo la acción ejercitada de naturaleza social». Discrepa el órgano jurisdiccional de este orden. Resuelve la Sala de conflictos del Tribunal Supremo en favor del orden contencioso: la cuestión enjuiciada no está referida a la naturaleza jurídica de la relación de la profesora, pues según se admite no es laboral por cuenta ajena, ni en consecuencia tampoco se reclama o se vincula el alta administrativa pretendida a la obligación de pago delegado de salarios de la Administración educativa, sino la asunción por parte de la expresada Administración de las cuotas de la Seguridad Social como trabajadora autónoma en la nómina concertada, resultando en esencia la cuestión traída a la causa bien cuestión del contenido propio del concierto

educativo bien de debido encuadramiento y alta en régimen especial de Seguridad Social de la citada religiosa, materia una y otra ajenas a la competencia objetiva de la jurisdicción social y propia del orden contencioso administrativo.

3. ENSEÑANZA DE LA RELIGIÓN

Mediante Orden por la que se regulan determinados aspectos relativos a las Enseñanzas de Educación Infantil en la Comunidad Autónoma de Extremadura, se establece que cuando los padres o tutores de los alumnos no manifiesten expresamente, a comienzos de cada curso escolar, la voluntad de que sus hijos reciban la enseñanza de religión, se entenderá que no optan por esta enseñanza. A juicio de la Sala (Tribunal Superior de Justicia de Extremadura. Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª. Sentencia de 23 de febrero de 2010 [JUR 2010 132678]), la Administración se arroga funciones que no le competen; es facultad de los padres manifestar tanto que sí como que no; decir por tanto que no es una facultad exclusiva de los padres, e implica que no es de la Administración. Además, en el caso de los centros concertados con carácter propio religioso, la presunción de que, en caso de no optar expresamente por la enseñanza de la religión católica se entiende que no se va a cursar ésta, se aparta de los principios inspiradores de la Ley Orgánica de Educación y de su coherencia, ya que los padres optan voluntariamente por la enseñanza en ese Centro, que tiene ese ideario, y coherentemente, la presunción no debe ser la que defiende la Administración.

Según el Tribunal Superior de Justicia de Islas Baleares (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª), Sentencia de 14 de septiembre de 2010 (RJCA 2010 812) –y en el mismo sentido, sentencias de 14 y 29 de septiembre de 2010 (JUR 2010 343318 y RJCA 2010 824, respectivamente)– concurre vicio de nulidad radical de la norma reglamentaria impugnada –apartado 4 de la Disposición Adicional Segunda del Decreto 82/2008–, que no establecía alternativa a la asignatura de Religión católica en Bachillerato. El Bachillerato constituye enseñanza voluntaria, pero no por ello deja de ser enseñanza regulada, esto es, sujeta, en lo que aquí interesa, a lo previsto en el Acuerdo de 1979 entre el Estado español y la Santa Sede, de manera que, para disponer de las ineludibles condiciones equiparables a las disciplinas fundamentales ha de configurarse al menos como optativa, es decir, con alternativa académica.

4. SÍMBOLOS RELIGIOSOS

Se presenta ante el Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 8ª. Sentencia de 2 noviembre 2010 [RJ 2010 7787]) recurso contencioso-administrativo contra la desestimación por silencio del Consejo General del Poder Judicial de su recurso de alzada contra el Acuerdo verbal del Presidente de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 29 de octubre de 2009, que prohibió a una letrada portar el pañuelo islámico en el estrado. Se desestima el recurso sin entrar en el fondo.

No tiene duda la Sala del Supremo de que se trata de una decisión adoptada por quien presidía el juicio en el ejercicio de las funciones de policía de estrados que le confiere el artículo 684 de la Ley de Enjuiciamiento y que constituye una corrección especial de las contempladas en el artículo 557 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. En consecuencia, el régimen de su impugnación es el previsto en el artículo 556 de este último texto legal: recurso de audiencia en justicia ante el propio tribunal que juzgaba el proceso penal y, de no prosperar, ulterior alzada ante la Sala de Gobierno de la Audiencia Nacional cuya decisión cierra la vía judicial. El Consejo General del Poder Judicial no está llamado, por tanto, a revisar esas decisiones cuya naturaleza es jurisdiccional y no gubernativa. De ahí que la resolución expresa que hubiera debido dictar habría sido de inadmisión ya que, además de que el camino para impugnar estos acuerdos tomados en el ejercicio de la policía de estrados, como se ha visto, está trazado en la Ley Orgánica del Poder Judicial y no le incluye, no corresponde al órgano de gobierno del Poder Judicial revisar las decisiones jurisdiccionales de los juzgados y tribunales ni en el seno del procedimiento disciplinario ni en ningún otro.

El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1, de Cuenca (Sentencia de 23 de febrero de 2010) ordenó la retirada de la simbología franquista presente en un monumento pero el mantenimiento de la cruz y de los nombres de las personas a quienes se rinde homenaje. La cruz es un símbolo religioso que trasciende más allá de cuestiones o ideas políticas y de determinadas épocas de la historia y ha de ser contemplada en el momento actual como símbolo exclusivamente religioso. La mención de las personas, por otra parte, es un estricto recuerdo privado, sin exaltación de los enfrentados, más allá de que la cruz se encuentre en un espacio de titularidad pública, como es el cementerio municipal.

El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3, de Zaragoza (Sentencia de 30 de abril de 2010) desestimó el recurso contencioso-administrati-

vo interpuesto por la Asociación MHUEL (Movimiento hacia un Estado Laico) frente al Decreto del Alcalde del Ayuntamiento de Zaragoza de 16 de junio de 2009, por el que se inadmite el recurso de reposición interpuesto por dicha Asociación contra los artículos 8.1.a) y 13.1 del Reglamento de Protocolo, Ceremonial, Honores y Distinciones del Ayuntamiento de Zaragoza. Desestima igualmente el recurso interpuesto contra la Resolución de la Alcaldía de 4 de marzo de 2009, en el que se reclama que sea retirado el crucifijo colocado en el salón de plenos del Ayuntamiento, así como cualquier otro símbolo religioso que se exhiba en dependencias y centros municipales de Zaragoza.

5. TRIBUTOS

5.1. *Impuesto sobre el Valor Añadido*

Tras la reforma de algunos aspectos del tratamiento económico de la Iglesia católica mediante Canje de Notas de 22 de diciembre de 2006 entre el Estado Español y la Santa Sede, que, entre otras cosas, procedió a la derogación de la exención del IVA, se han planteado algunas dudas acerca de la aplicación de las normas transitorias del nuevo régimen². Veamos algunos casos.

Por medio de resolución fechada en 16 de marzo de 2007 se desestima la solicitud de exención del IVA en obras a realizar en una parroquia, presentada el 28 de diciembre de 2006. Ante el Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª. Sentencia de 29 de septiembre de 2010 [JUR 2010 367840]) se cuestiona la legalidad de la Orden EHA/3958/2006, de 28 de diciembre, por la que se establecen el alcance y los efectos temporales de la supresión de la no sujeción y de las exenciones establecidas en los artículos III y IV del Acuerdo entre el Estado español y la Santa Sede, de 3 de enero de 1979, respecto al Impuesto sobre el Valor Añadido y al Impuesto General Indirecto Canario. El recurso argumenta a partir del rango insuficiente de la norma (una Orden) para proceder a la supresión de la exención, lo que vulneraría el artículo 8.2 de

² Orden EHA/3958/2006, de 28 de diciembre, por la que se establece el alcance y los efectos temporales de la supresión de la no sujeción y de las exenciones establecidas en los artículos III y IV del Acuerdo entre el Estado español y la Santa Sede, de 3 de enero de 1979, respecto al Impuesto sobre el Valor Añadido y al Impuesto General Indirecto Canario.

la Ley General Tributaria, que recoge el principio de reserva de ley para la supresión de exenciones. A juicio de la Sala, no es así. La supresión se acordó por disposición que goza de rango material de ley (Canje de Notas de 22 de diciembre de 2006 entre el Estado Español y la Santa Sede, mecanismo de consultas y concertación previsto en el artículo VI del Acuerdo sobre asuntos económicos de 1979 y en el apartado 2 del Protocolo Adicional). Como la declaración de la exención se solicitó por la parroquia actora en diciembre de 2006, y el 1 de enero de 2007 ni las obras estaban realizadas ni tampoco se había reconocido la exención del impuesto, no resulta de aplicación el régimen anterior a la vigencia del canje de Notas de 22 de diciembre de 2006.

En el mismo sentido: Tribunal Económico-Administrativo Central. Resolución de 26 de enero de 2010 (JUR 2010 122765); Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª. Sentencia de 13 de septiembre de 2010 [JUR 2010 343524]); Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª. Sentencia de 30 de septiembre de 2010 [JUR 2010 361617]), que insiste en que el mantenimiento de la exención requeriría el doble requisito de la solicitud y otorgamiento con anterioridad al 1 de enero de 2007; Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª. Sentencia de 28 de junio de 2010 [JT 2010 947]), caso en el que resulta de aplicación la Orden de de 29 de febrero de 1988. La solicitud de la exención fue denegada por considerar que no se trataba de una obra de «construcción o rehabilitación». Discrepa la Sala de la interpretación según la cual el concepto de «rehabilitación» al que se refiere el artículo 8 de la Ley 37/1992 del IVA se asimile al de rehabilitación «exenta» del artículo 20.1.22 de la misma. Lo que añade la exención objetiva del artículo 20 es que cuando la obra supera el porcentaje del 25 por ciento del valor del inmueble afectado se considera exenta por asimilación a la primera entrega de inmuebles. Esto no significa que una obra de porcentaje inferior no sea de rehabilitación, siempre y cuando se trate de obra o reforma que afecte a elementos estructurales de un inmueble. En el caso de la Iglesia Católica y por aplicación directa del especial régimen jurídico vigente hasta enero de 2007, la exención deberá aplicarse siempre y cuando se trate de entrega de bienes en los términos del artículo 8, constituya objetivamente una «obra de rehabilitación», y se den el resto de los requisitos de la Orden 29 de febrero de 1988.

5.2. *Impuesto sobre Bienes Inmuebles*

El Tribunal Superior de Justicia de Islas Canarias, Las Palmas (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª. Sentencia de 15 de enero de 2010 [JUR 2010 169984]) reconoce el derecho a la exención de la fundación religiosa reclamante. El análisis comparativo de las regulaciones contenidas en las Leyes 30/1994 y 49/2002 evidencia una notoria ampliación de las exenciones en materia del tributo local litigioso, al disponer su art. 15.1 que: «Estarán exentos del Impuesto sobre Bienes Inmuebles los bienes de los que sean titulares, en los términos previstos en la normativa reguladora de las Haciendas Locales, las entidades sin fines lucrativos, excepto los afectos a explotaciones económicas no exentas del Impuesto sobre Sociedades». En consecuencia, en el ordenamiento vigente únicamente se excluyen de la exención los bienes afectos a explotaciones económicas no exentas del Impuesto sobre Sociedades, precisándose en el art. 3.3 de la propia Ley que «se considera que las entidades sin fines lucrativos desarrollan una explotación económica cuando realicen la ordenación por cuenta propia de medios de producción y de recursos humanos, o de uno de ambos, con la finalidad de intervenir en la producción o distribución de bienes o servicios». De ahí que, ante la absoluta falta de prueba en orden a justificar que el Instituto apelado realice explotación económica alguna, deba confirmarse la sentencia recurrida.

5.3. *Impuesto sobre Transmisiones patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados*

El Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Granada, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª. Sentencia de 1 de febrero de 2010 [JUR 2010 186193]) no discute la procedencia del reconocimiento de la exención subjetiva por el ITPAJD a la actora –fundación religiosa católica– respecto a una escritura de préstamo hipotecario. Ciertamente la exención viene reconocida con carácter general en el Acuerdo entre el Estado Español y la Santa Sede sobre Asuntos Económicos, de 3 de enero de 1979, que en su artículo V dispone que las entidades religiosas, no comprendidas entre las enumeradas en el artículo IV del Acuerdo, que se dediquen a actividades benéfico-docentes, entre otras, tendrán derecho a los beneficios fiscales que el ordenamiento jurídico tributario del Estado español prevé para las entidades sin ánimo de lucro y, en todo caso, los que se conceden a las entidades benéficas privadas. Ahora

bien, se requiere la tramitación de un expediente en el que se constate que se cumplen esas exigencias en cada caso y del correspondiente acuerdo previo dictado por la Dirección General de Tributos del Ministerio de Economía y Hacienda, como requiere el artículo 90.2 del Reglamento del ITPyAJD, aprobado por el Real Decreto 828/1995, de 29 de mayo. En el previo expediente, cuya tramitación exige el citado precepto reglamentario, habrá de acreditarse la naturaleza y fines de la entidad solicitante, mediante certificación expedida por la autoridad eclesiástica; la inscripción en el Registro a que se refiere el artículo 5 de la Ley Orgánica 7/1980, de 7 de julio, mediante certificación literal del mismo y, finalmente, el destino de los bienes (a actividades benéfico-docentes, en este caso). La fundación no cumplió el requisito de la obtención del acuerdo previo sobre reconocimiento de la meritada exención.

5.4. *Contribución territorial*

Reconoce el Tribunal Superior de Justicia de Navarra (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª. Sentencia de 14 de abril de 2010 [JT 2010 826]) la exención en la contribución territorial a favor de determinados inmuebles de la Iglesia católica y se deniega la solicitud del Ayuntamiento para que se le abone por el Gobierno de Navarra la cantidad dejada de percibir. No procede, en efecto, la compensación de la exención de la contribución territorial, habida cuenta que este beneficio fiscal está expresamente contemplado en la Ley Foral 2/1995, previendo esta norma sólo la compensación en los supuestos en que una norma foral posterior innovando el sistema establezca un nuevo beneficio fiscal que no esté contemplado en la Ley Foral 2/1995, lo que no es el caso.

La Dirección General de Tributos responde a la Consulta vinculante (Resolución 70/2010, de 20 de enero [JUR 2010 57266]) planteada por una comunidad de montes vecinales en mano común propietaria de un edificio en estado ruinoso. Es voluntad de la comunidad destinar recursos para su rehabilitación y su posterior uso por todas las entidades sociales de la parroquia que lo utilizarán para sus actividades culturales, lúdicas, deportivas, etc. Se pregunta si esta situación entra dentro de los conceptos del artículo 123 del texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades (reducción de la base imponible a las comunidades titulares de montes vecinales en mano común en el importe de los beneficios del ejercicio que se apliquen a los fines indicados en la norma). La respuesta es afirmativa. La rehabilitación de un edificio

de propiedad de la comunidad –al que se aplica del beneficio correspondiente– y su posterior uso por todas las entidades sociales de la parroquia para actividades culturales, lúdicas y deportivas, así como también por todas las personas físicas de la parroquia, puede considerarse obra de infraestructura y de servicio público, siempre que no esté orientada a beneficiar singularmente a determinadas personas o entidades privadas.

Resuelve la Dirección General de Tributos (Resolución 356/2010, de 24 de febrero [JUR 2010 100109]) consulta de una Congregación religiosa que va a instar un acta de notoriedad para inmatricular un inmueble si a la operación le es de aplicación los beneficios fiscales reconocidos en el Acuerdo entre el Estado Español y la Santa Sede. El artículo 45.I.A del texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre, establece que «estarán exentos del impuesto: (...) d) La Iglesia Católica y las iglesias, confesiones y comunidades religiosas que tengan suscritos acuerdos de cooperación con el Estado Español». Se encuentra actualmente en vigor el Acuerdo para Asuntos Económicos suscrito entre el Estado Español y la Santa Sede de 3 de enero de 1979, que determina en su artículo IV, apartado c), para –entre otras– las congregaciones religiosas, la exención total del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales, siempre que los bienes o derechos adquiridos se destinen al culto, a la sustentación del clero, al sagrado apostolado y al ejercicio de la caridad. Por lo tanto, si la operación la promueve la entidad consultante y el inmueble se dedica a uno de estos fines, gozará de exención.

Mediante Resolución 757/2010, de 20 de abril (JUR 2010 201154) resuelve la Dirección General de Tributos consulta de una entidad de las comprendidas en el artículo IV del Acuerdo sobre Asuntos Económicos suscrito entre el Estado Español y la Santa Sede que imparte enseñanza gratuita en régimen de concierto con la Comunidad Autónoma. Las dependencias del centro fueron construidas sobre un conjunto de siete solares. Es intención de la Institución proceder a la agrupación de dichas fincas en una sola, pasando a constituir una nueva finca con un solo solar. Se pregunta si le resulta de aplicación la exención del artículo 45.I.A del texto refundido de la Ley del ITPyAJD. Si la entidad está inscrita en el Registro de Entidades Religiosas y cumple con los requisitos establecidos en la Ley 49/2002, de 23 de diciembre, de régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos y de los incentivos fiscales al mecenazgo, tendrá derecho a la exención en el Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos

Jurídicos Documentados para las operaciones dedicadas a la actividad de la enseñanza, como es la operación de agrupación de las fincas donde está situado el colegio, tanto si se encuentra o no en régimen de concierto.

6. LIBERTAD RELIGIOSA

Dos sentencias de la Audiencia Nacional se pronuncian con resultado desigual acerca de la concesión de la nacionalidad española a quienes resultan sospechosos, a partir de los informes de la Administración, de no respetar el orden público.

En la primera (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª. Sentencia de 28 de septiembre de 2010 [JUR 2010 354350]) se impugna la resolución denegatoria por no haber justificado suficiente grado de integración en la sociedad española. El CNI informó acerca de la vinculación del solicitante con «asociaciones, grupos o movimientos conocidos por sus actividades irregulares o radicalizados, en sus programas y procedimientos, desde el punto de vista político y religioso». Se admite el recurso sobre la base de que no es posible denegar la nacionalidad española en base a informes oficiales inconcretos y no debidamente motivados. Sobre la alusión en el referido informe a la profesión de fe musulmana del recurrente, afirma la Sala que no consta que su práctica extravasara los límites del ámbito religioso e incidiera en los conceptos de orden público e interés nacional, cuyos conceptos son ajenos a la resolución recurrida, garantizando la Constitución española la libertad religiosa y de culto sin más limitación en sus manifestaciones que la necesaria para el mantenimiento del orden público protegido por la ley.

En el segundo caso (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª. Sentencia de 4 de enero de 2010 [JUR 2010 17215]), se impugna la resolución por la que se denegó la concesión de la nacionalidad española por tratarse de un miembro activo del movimiento Tabligh en España, lo que supone la falta de integración en la sociedad española y desinterés para una integración futura. Los miembros Tabligh profesan un Islam conservador y fundamentalista y propagan una sociedad segregacionista respecto a la sociedad no musulmana, dentro de la cual no tienen ningún interés en integrarse al propugnar el sometimiento de todo musulmán exclusivamente a las normas islámicas. Ello puede dar a situaciones de conflicto social, especialmente en aquellos caso en que el cumplimiento estricto de la ley islámica pueda chocar con el cumplimiento de las leyes del país en el que residen; por otra parte, no está claro su

carácter apolítico y no violento, dado que su organización ha sido utilizada en ocasiones –se dice– como cobertura para la realización de actividades terroristas. Frente a las alegaciones de la Administración correspondía al recurrente la práctica de una actividad probatoria destinada a demostrar su adecuada integración en la sociedad española, máxime cuando su pertenencia activa a este movimiento le exige, dadas las características del mismo y los principios por los que se rige, una cumplida prueba de su participación en el entramado social y en la actividad colectiva (vecinal o institucional) que conforma nuestra sociedad, que dispase cualquier duda de rechazo a los principios y valores de nuestra sociedad o el intento de mantener una actitud segregacionista respecto de la comunidad no musulmana. De la prueba practicada no resulta acreditada dicha integración, resultando insuficiente a tal efecto el mero desempeño de una actividad laboral en nuestro país, pues ello no demuestra su integración efectiva en nuestra sociedad.

En otro tipo de asuntos, merece mencionarse la resolución de la Audiencia Provincial de Cáceres (Sección 2ª. Auto de 15 de septiembre [JUR 2010 343200]). La unilateral matriculación de una hija común en un determinado centro escolar religioso sin haber recabado el asentimiento del padre supone un incumplimiento de las reglas que rigen el ejercicio de la patria potestad pues, ciertamente, algo como la educación religiosa (el padre querellante es de origen musulmán) debe ser decidido por ambos progenitores de común acuerdo y, a falta de éste, por aquel a quien por resolución judicial se atribuya la facultad de decisión (artículo 156 del Código Civil), pero no es constitutivo del delito del artículo 226 del Código Penal. En materia penal no caben aplicaciones extensivas ni interpretaciones analógicas de preceptos, y el artículo 226.1 del Código Penal, integrado en los delitos de abandono de familia, menores e incapaces, se refiere al incumplimiento de «deberes legales de asistencia», y en tales deberes legales de asistencia no tiene cabida el supuesto denunciado. No estamos ante el supuesto en el que la madre niegue o impida la educación de la menor (la educación forma parte del concepto de sustento y, por tanto, de la asistencia debida de padres a hijos), sino de la toma de una decisión en materia educativa incumpliendo las reglas de las relaciones paternofiliales, supuesto ajeno al ámbito del artículo 226 y que, por tanto, no es constitutivo de infracción penal.

La Audiencia Provincial de Pontevedra, por su parte, (Sección 3ª. Sentencia de 19 de julio [JUR 2010 336487]) afronta el recurso contra la sentencia que resuelve de forma expresa y detallada el conflicto promovido entre la

madre y la abuela paterna de la menor y establece en la regulación del régimen de comunicación las restricciones de abstenerse de realizar acto alguno de proselitismo religioso y de evitar participar en ningún tipo de reunión religiosa o asistir con la menor a ritos propios de los testigos de Jehová. Con estas limitaciones se excluye el riesgo de proselitismo y la participación de la niña en actos religiosos, por lo que no es necesaria su ampliación. Un mayor riesgo para la niña no está probado y el incumplimiento de esas limitaciones es sólo una hipótesis que no puede sancionarse de antemano.

7. BIENES DE «LA FRANJA»

En el curso de la disputa sobre los bienes procedentes de las parroquias de la diócesis de Barbastro-Monzón que se encuentran en el Museo diocesano de Lérida se han producido a lo largo del año una serie de incidencias reseñables. Por una parte, la Asociación de amigos del Museo diocesano y comarcal de Lérida presentó una demanda de juicio declarativo ordinario, con la pretensión de que se declare la adquisición del dominio por el Obispado de Lérida de los bienes en disputa como consecuencia de la prescripción adquisitiva o usucapión. El objeto del pleito recae en las tres cuestiones siguientes: 1. legitimación activa de la demandante para el ejercicio de la acción; 2. concurrencia de los requisitos de la usucapión; 3. si por la aplicación de la doctrina de los actos propios debe entenderse en todo caso que el Obispado de Lérida no es titular de los bienes relacionados en la demanda.

A lo primero, el Juzgado de Primera instancia número 4 de Lérida (Sentencia de 6 de septiembre de 2010 [AC 2010 1364]) responde afirmativamente. Cabe apreciar en la Asociación la concurrencia de un interés no meramente difuso o moral sino que, con arreglo a sus estatutos, la obtención del beneficio del Obispado de Lérida usucapiente en principio comportaría el beneficio de la Asociación demandante en cumplimiento de sus fines, y la actitud pasiva o de no reivindicación o ejercicio de su posible derecho de dominio tendría en principio como consecuencia un perjuicio para la demandante, quedando frustrado uno de sus fines principales.

En cambio, no se ha probado la concurrencia de una posesión en concepto de dueño realizada por el Obispado de Lérida respecto a los bienes objeto del litigio que se identifican en la demanda, manifestada por un comportamiento inequívoco, externo o público que sólo quien sea el propietario del bien pueda realizar.

Se alega la doctrina de los actos propios frente a la actuación del Obispado de Lérida. De los datos fácticos resulta una posición o actuación del Obispado de Lérida en los últimos años, manifestada por sus diversos legítimos representantes, conforme a la que ha reconocido expresamente que la propiedad de las piezas de arte litigiosas pertenecen a las parroquias de las que originariamente proceden, habiendo mantenido éstas sus derechos de dominio mientras los bienes se hallaban custodiados y conservados en el Museo. Lo anterior no hace sino confirmar la conclusión de la falta de acreditación de una posesión en concepto de dueño y con los requisitos legales apta para apreciar la prescripción adquisitiva de los bienes objeto de demanda por parte del Obispado de Lérida, por lo que, conforme a las reglas que sobre la carga de la prueba establece el art. 217 Ley de enjuiciamiento civil, procede la desestimación de la demanda.

Merece mencionarse, asimismo, el recurso de casación (Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª. Sentencia de 11 de junio de 2010 [RJ 2010 5649]) presentado contra los Autos por los que el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña inadmitió los recursos presentados contra el Acuerdo de la Consejería de Cultura de la Generalidad de Cataluña de 5 de abril de 2006, mediante el que impuso determinadas condiciones a la disposición por parte del Obispado de Lérida de determinados bienes muebles que forman parte de la colección del Museo de Lérida, Diocesano y Comarcal. El recurso es desestimado, porque la acción popular ejercitada no es congruente con la pretensión, que no es sino la declaración de propiedad sobre los bienes afectados por la resolución de la Consejería de Cultura de la Generalidad de Cataluña de la que trae causa el proceso.

8. OBJECCIÓN DE CONCIENCIA

No procede el reintegro de gastos por intervención quirúrgica sin realización de transfusión sanguínea. Según el Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sala de lo Social, Sección 1ª. Sentencia de 4 de febrero de 2010 [JUR 2010 124892]), no toda denegación de asistencia habilita al beneficiario a dirigirse a servicios sanitarios ajenos al sistema público y obtener posteriormente de la Administración el reintegro de los gastos en los que incurra. El carácter público y la finalidad constitucionalmente reconocida del sistema de la Seguridad Social supone que éste se configure como un régimen legal, en el que tanto las aportaciones de los afiliados, como las prestaciones a dispensar,

sus niveles y condiciones, vienen determinados, no por un acuerdo de voluntades sino por reglas que se integran en el ordenamiento jurídico, de manera que la negativa del médico de la Seguridad Social –en este caso del centro concertado con ella– a realizar un intervención quirúrgica en las condiciones exigidas por el paciente por motivos religiosos, en sí misma considerada, no vulnera el derecho a la libertad religiosa del paciente, siendo la apreciación sobre si dicha negativa está justificada o no una cuestión de legalidad ordinaria que ha de ser resuelta por los órganos jurisdiccionales.

9. REGISTRO DE ENTIDADES RELIGIOSAS

Se impugna ante el Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 8ª. Sentencia de 20 de enero de 2010 [JUR 2010 126990]) la Resolución mediante la que se acuerda la anotación en el Registro de Entidades Religiosas de nuevos representantes legales de la «Comunidad Islámica de Aranjuez» en sustitución de quienes venía ejerciendo dicha representación hasta la fecha. El recurrente apoya su defensa en afirmaciones sobre la incorrecta constitución de la asamblea. Sin embargo, en ningún momento acredita haber impugnado las resoluciones de la misma. Es por ello por lo que sin haberse declarado la ilegalidad del acuerdo, difícilmente puede discutirse el acto formal de su inscripción.

10. CONCIERTO EDUCATIVO

Se declara el incumplimiento grave del concierto (Tribunal Superior de Justicia de Galicia, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª. Sentencia de 9 de junio de 2010 [JUR 2010 321998]) como consecuencia del cobro de cantidades sin autorización administrativa. Además, las actividades versaban más bien sobre materias curriculares, de donde se seguía que la inasistencia podría dar lugar a una discriminación en el trato académico de los alumnos.

11. DERECHO DE PROPIEDAD

Se confirma en apelación (Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, Valladolid (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª. Sentencia de 16 de febrero de 2010 [JUR 2010 133643]) el derecho de la Diócesis de

Astorga frente a las actuaciones materiales del Ayuntamiento constitutivas de vía de hecho al realizar una obra de nueva construcción. El hecho de que el consultorio médico que se pretendía construir fuera para prestar un servicio público no habilitaba sin más para ocupar el mencionado terreno, cuando no constaba que era del Ayuntamiento. Aún más, al no tener el Ayuntamiento la posesión de ese terreno y al haber oposición de quien dice ser su titular, que ha aportado documentación al respecto, es claro que dicha Administración no podía sin más, y sin seguir el correspondiente procedimiento administrativo –ni siquiera el de recuperación posesoria, si contaba con datos para ello– proceder al derribo de la tapia y ocupar el terreno litigioso, produciéndose de esta forma la vía de hecho alegada por la parte demandante y apreciada correctamente en la sentencia apelada. No impide esta conclusión la falta de inscripción del mencionado terreno por parte de la Diócesis de Astorga en el Registro de la Propiedad, pues esa inscripción no es constitutiva de la propiedad de inmuebles, que puede adquirirse por prescripción conforme establece el Código Civil.

12. CAPELLÁN CASTRENSE

El recurrente no reunía los requisitos temporales para el ascenso a Coronel-Capellán. Así lo declara la Audiencia Nacional (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª. Sentencia de 14 de abril de 2010 [JUR 2010 153368]). El alta administrativa en el Cuerpo Eclesiástico del Ejército, como especifica la Orden 361/7676/84 de 8 de junio de 1984, no significa la adquisición definitiva del empleo de Teniente, máxime cuando en la misma Orden se indica a continuación que deberán realizar el cursillo, conforme lo estipulado en la norma undécima de la convocatoria, lo cual implica que el cursillo será necesario para resultar apto y conseguir definitivamente el ingreso como Teniente Capellán.

13. USO DE LAS CAMPANAS

Se desestima por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Pamplona (Sentencia de 17 de septiembre de 2010 [JUR 2010 325148]) el recurso interpuesto contra el Ayuntamiento de Pamplona y el Arzobispado de Pamplona y Tudela por contaminación acústica producida por las campanas de una Iglesia, por estimar que se trata de un uso perfectamente tolerable, sin

perjuicio de su pertenencia innegable a la tradición cultural española y, además, dentro de los límites fijados en una Ordenanza Municipal que, a su vez, es coherente y respetuosa con la normativa vigente, teniendo en cuenta que tal actividad únicamente se desarrolla en horario diurno.

14. DELITOS CONTRA LA LIBERTAD DE CONCIENCIA, LOS SENTIMIENTOS RELIGIOSOS Y EL RESPETO A LOS DIFUNTOS

Se interpuso recurso de apelación ante la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 3ª. Sentencia de 15 de junio [JUR 2010 290036]) por un delito contra el respeto a los difuntos, del artículo 526 del Código Penal, consistente en destrozarse un total de 42 tumbas, causando daños en lápidas, hornacinas, figuras, jarrones y cruces. Entiende la Sala de apelación que existe el ánimo de ultraje, que exige el tipo, por cuanto no se puede entender existiera un mero ánimo de destruir o dañar algún objeto común que se hallara en un momento determinado a su alcance, sino por el contrario de tumbas, a las que se accedieron precisamente para ello, de noche, saltando la valla del cementerio que las contenía, para así propinarles patadas, golpes, pedradas, rompiendo los crucifijos e imágenes y piedras de las lápidas, lo que supone sin duda faltar el respeto debido a la memoria de los muertos, y al sentimiento de sus familiares, y que comprende el ultraje en definitiva que requiere el tipo penal.

15. ASOCIACIONES DE FIELES

Justicia i Pau de Barcelona es una asociación pública de fieles que tiene la consideración de persona jurídica de la Iglesia católica, con plena personalidad civil en virtud de los Acuerdos entre la Santa Sede y el Estado español. En este sentido, ha de tenerse en cuenta el artículo 1.4 del Acuerdo entre el Estado español y la Santa Sede sobre asuntos jurídicos, de 3 de enero de 1979; y que la Asociación *Justicia i Pau* se encuentra inscrita en el Registro de Entidades Religiosas dependiente del Ministerio de Justicia.

La asociación impugnó el Acuerdo del Consejo de Ministros de 12 de febrero de 2010, de solicitar autorización del Congreso de los Diputados para ampliar la participación española en la misión de la Fuerza Internacional de Asistencia a la Seguridad en Afganistán (ISAF) de la Alianza Atlántica. Se trata, según el Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª. Sentencia de 22 de junio de 2010 [JUR 2010 264383]), de un acto no

impugnabile ante al jurisdicción contencioso administrativa, porque es un acto preparatorio de tramite que es inseparable del acto de autorización del Congreso de los Diputados. En nada obsta a lo anterior que recurrente también refiera que impugna el acuerdo del Congreso de los Diputados en la medida que dicha autorización es necesaria para que el envío de tropas, pues ese acuerdo del Congreso de los Diputados no es impugnabile ante esta jurisdicción contencioso administrativa, pues el orden contencioso conoce de pretensiones que se deduzcan en relación con la actuación de las Administraciones públicas sujetas al Derecho administrativo, entre las que obviamente no se encuentra la autorización del Congreso de los Diputados a que esta litis se refiere.

16. ANTISEMITISMO

La Sala de la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 2ª. Sentencia de 26 de abril [JUR 2010 277792]) confirma la condena pronunciada contra el acusado en la primera instancia como autor responsable del delito previsto y penado en el artículo 607.2 del Código Penal (prohibición de difundir ideas o doctrinas que justifiquen el genocidio) y le absuelve del delito de provocación al odio y a la discriminación, del artículo 510 del Código Penal. En efecto, la provocación típica del artículo 510 debe ser directa, esto es, dirigida inequívocamente, de forma abierta a la comisión de conductas constitutivas de delito, quedando fuera del ámbito de protección típica la mera exposición y difusión de ideas, incluso discriminatorias, o el ensalzamiento de actos y doctrinas que de forma indirecta justificaran las mismas con el riesgo de poder hacer surgir en otras personas la resolución de delinquir, la que integraría la materia de prohibición del artículo 607.2 del Código Penal.

17. TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS

Son doce las resoluciones del año 2010 reunidas en esta reseña sobre la actividad de la Corte de Estrasburgo en relación con el factor religioso. En ocho de ellas, el Tribunal Europeo se pronuncia sobre la aplicación del artículo 9 del Convenio, relativo a la libertad religiosa; en siete ocasiones se declara su violación: *Siman Isik contra Turquía*; *Dimitras y otros contra Grecia*; *Téstigos de Jehová de Moscú contra Rusia*; *Grzelak contra Polonia*; *Iwankiewicz contra Polonia*; *Savez Crkava «Rijec Života» y otros contra Croacia*; *O'Donoghue y otros contra Reino Unido*. En *Gineitiené contra Lituania* no encuentran los jueces mo-

tivos de antijuricidad. En otras tres resoluciones el Tribunal de Estrasburgo aborda cuestiones relacionadas con el artículo 8, admitiendo en dos ocasiones la lesión del respeto a la vida privada y familiar: sentencias *Schuth contra Alemania* y *Parroquia Greco-Católica Sambata Bibor contra Rumania*. En la sentencia *Gineitiené contra Lituania* no encuentran los jueces violación de ese mismo derecho. Por último, en esta selección se incluyen otras dos sentencias, *Milovanovic contra Serbia*, relacionada con los artículos 3 (Prohibición de tortura) y 14 (Prohibición de discriminación) del Convenio; y la resolución *Fener Rum Patrikligi contra Turquía*, que se funda sobre el artículo 44.2 (sentencias definitivas).

Me limito a enumerarlas y a enunciar sintéticamente la materia a la que se refieren.

En *Parroquia Greco-Católica Sambata Bibor contra Rumania* (sentencia de 12 de enero de 2010 [TEDH 2010 5]) se declara la violación de los artículos 6.1 y 8 del Convenio. Una parroquia católica rumana presenta una demanda contra la República de Rumania ante la negativa de los tribunales internos a decidir sobre su derecho a compartir un templo con la Iglesia ortodoxa y la discriminación por motivos religiosos en la regulación de la situación legal entre los distintos cultos.

En *Sinan Isik contra Turquía* (sentencia de 2 de febrero de 2010 [TEDH 2010 18]) se declara la violación del artículo 9 del Convenio por la República de Turquía al denegar a un ciudadano turco la solicitud de reemplazo de la mención «Islam» por la mención «aleví» en documento de identidad y alternativamente la supresión de la misma.

En *Dimitras y otros contra Grecia* (sentencia de 3 de junio de 2010 [TEDH 2010 77]) se declara la violación de los artículos 9 y 13 del Convenio debido a la obligación de ciudadanos griegos de manifestar sus convicciones religiosas para poder tomarles declaración como testigos en procesos judiciales y por la ausencia de recurso interno eficaz contra esa queja.

En *Testigos de Jehová de Moscú contra Rusia* (sentencia de 10 de junio de 2010 [JUR 2010 190063]) se declara la violación de los artículos 9, 11 y 6.1 debido a la disolución y prohibición de la actividad de una entidad religiosa en Rusia.

En *Fener Rum Patrikligi contra Turquía* (sentencia de 15 de junio de 2010 [JUR 2010 192875]) el Tribunal Europeo condena al Estado turco a indemnizar a una iglesia ortodoxa y a reponer sus bienes, apoyándose en el artículo 44.2 del Convenio.

En *Grzelak contra Polonia* (sentencia de 15 de junio de 2010 [JUR 2010 192885]), la ausencia de una casilla de religión /ética en los boletines de calificaciones escolares, cuando no hay alternativa a la asignatura de religión, se estima violación de los artículos 9 y 14.

En *Gineitiené contra Lituania* (sentencia de 2 de junio de 2010 [JUR 2010 261989]), el Tribunal declaró que no había violación de los artículos 8, 9 y 14 en el caso de un demandante miembro de un nuevo movimiento religioso que había perdido la custodia de sus hijas.

En *Schuth contra Alemania* (sentencia de 23 de septiembre de 2010 [JUR 2010 325444]) se declara la violación del artículo 8 por el despido del demandante de un trabajo que venía desempeñando en una parroquia de la Iglesia Católica por haber iniciado una relación extraconyugal.

En *Iwankiewicz contra Polonia* (sentencia de 7 de diciembre de 2010 [JUR 2010 400822]) se declara la violación del artículo 9 por la negativa a suministrar a un recluso budista una dieta conforme a sus preceptos religiosos.

En *Savez Crkava «Rijec Zivota» y otros contra Croacia* (sentencia de 9 de diciembre de 2010 [JUR 2010 401083]) se declara la violación de los artículos 9 y 14 por motivo de discriminación de las autoridades croatas hacia iglesias reformadas que se encontraban registradas.

En *Milanovic contra Serbia* (sentencia de 14 de diciembre de 2010 [JUR 2010 403600]) se declara la violación de los artículos 3 y 4 por Serbia debido a los ataques perpetrados a un miembro de la comunidad religiosa *Hare Krishna*.

En *O'Donoghue y otros contra Reino Unido* (sentencia de 14 de diciembre de 2010 [JUR 2010 403617]) se declara la violación de los artículos 9, 12 y 14 por el Reino Unido, al impedir a unos inmigrantes contraer matrimonio en una iglesia distinta a la anglicana.