

lización de la conducta que se le imputa en la resolución sancionadora recurrida, como se desprende de todo lo actuado. No resultando admisibles a los fines anulatorios pretendidos las alegaciones relativas a los defectos formales que expresamente indica, pues ninguno de éstos produce la finalidad anulatoria pretendida.

Quinto.— ... La tramitación del procedimiento sancionador se ha realizado sin las irregularidades anulatorias invocadas y con respeto al principio de audiencia al interesado lo que elimina cualquier alegación de posible indefensión.»

La lectura de lo acabado de transcribir pone de manifiesto que el razonamiento judicial rechaza explícitamente el motivo de impugnación centrado en la vulneración de la presunción de inocencia, pero no permite desentrañar cuáles son las razones de tal desestimación expresa. A tal efecto debe especialmente advertirse que no es posible desvelar si el Tribunal sentenciador admite o no que la prueba testifical se practicó por vía de un informe emitido por persona distinta a la propuesta (se propuso al matador alternante en condición de ganadero y se emitió el informe por su padre) y sin que hubiera podido intervenir el demandante en la práctica de la testifical.

Conviene resaltar además que tales cuestiones no fueron simplemente alegadas en la demanda como un argumento más del recurrente, sino que constituyeron el eje central de la discusión procesal y además fueron objeto de atención en la contestación a la demanda, hasta el punto de que con ella se aportaron ciertas declaraciones testificales documentadas e informes de ratificación que no obraban en el expediente. Es más, el escrito de conclusiones de la parte recurrente (que no se reduce a la muy frecuente ratificación de la demanda) contiene un análisis de estos intentos de subsanación de la Administración negando la posibilidad de que las infracciones, denunciadas como cometidas en la vía administrativa, puedan ser subsanadas durante la tramitación del proceso judicial.

No se trata de exigir un razonamiento pormenorizado sobre cada uno de los argumentos esgrimidos, sino de que, conforme al contenido del derecho fundamental a la motivación de las resoluciones judiciales, resulta exigible que el órgano judicial exteriorice las razones por las que rechaza las pretensiones y alegaciones esenciales de las partes. En el cumplimiento de esta exigencia radica la diferencia entre una resolución que proporciona la debida tutela judicial efectiva y otra puramente voluntarista, en la que, precisamente porque no se exteriorizan los razonamientos del órgano judicial, es imposible fiscalizar si la resolución respeta o no el canon genérico de razonabilidad e interdicción de la arbitrariedad y del error patente propio del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). Como hemos advertido en el fundamento jurídico 4, conviene no perder de vista que el órgano judicial no limita su enjuiciamiento al contraste de la actividad administrativa enjuiciada con la Constitución (o, más concretamente, con los preceptos de ésta sobre los derechos fundamentales), sino que es juez de la legalidad y no solo de la constitucionalidad, por lo que su razonamiento no puede eludir los alegatos de legalidad ordinaria que se le plantean por las partes, que ha de resolver de modo que sea posible tomar conocimiento de los motivos por los cuales considera que tal actividad administrativa, no solamente es respetuosa con los derechos fundamentales, sino también conforme con el Ordenamiento jurídico en su totalidad (art. 106 CE), cuestiones sobre las que no corresponde a este Tribunal tomar postura alguna más allá, ahora sí que

limitadamente, de la declaración de si en tal cometido se respetó o no el derecho a la tutela judicial efectiva.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar parcialmente la demanda de amparo formulada por don Julio Aparicio Díaz y, en su virtud:

1.º Declarar que se ha vulnerado el derecho del recurrente a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2.º Restablecerlo en la integridad de su derecho y, a tal fin, anular la Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo con sede en Sevilla del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 20 de marzo de 2001, recaída en el recurso núm. 1552/97, y retrotraer las actuaciones al momento anterior a la declaración de haber declarado concluso el pleito para su terminación de manera respetuosa con el derecho fundamental invocado.

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

Dada en Madrid, a dos de junio de dos mil cuatro.—Tomas S. Vives Antón.—Pablo Cachón Villar.—Vicente Conde Martín de Hijas.—Guillermo Jiménez Sánchez.—Elisa Pérez Vera.—Eugeni Gay Montalvo.—Firmado y rubricado.

11649 *Sala Primera. Sentencia 101/2004, de 2 de junio de 2004. Recurso de amparo 2563-2002. Promovido por don Antonio Cordovilla Cuevas frente a la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía que desestimó su demanda sobre servicio en una procesión de Semana Santa en Málaga.*

Vulneración del derecho a la libertad religiosa: policía obligado a tomar parte en un acto religioso católico (STC 177/1996). Voto particular concurrente.

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, Presidente, don Pablo García Manzano, doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel y don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2563-2002, promovido por don Antonio Cordovilla Cuevas, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Ana de la Corte Macías y asistido por la Abogada doña Susana Eliseo Cresis, contra la Sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Sevilla, de fecha 7 de marzo de 2002, recaída en el recurso contencioso-administrativo núm. 1767/98. Esta Sentencia

cia desestimó el recurso frente a la Resolución de 21 de julio de 1998, de la Dirección General de la Policía, que rechazó el recurso ordinario contra la Resolución del Comisario Jefe de la Brigada Provincial de Sevilla de 29 de marzo de 1998. Ha sido parte el Abogado del Estado en la representación que ostenta. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Presidente don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 25 de abril de 2002, la Procuradora de los Tribunales doña Ana de la Corte Macías, en nombre y representación de don Antonio Cordovilla Cuevas, interpuso recurso de amparo constitucional contra las resoluciones citadas en el encabezamiento.

2. Los hechos que fundamentan la demanda de amparo son, resumidamente, los siguientes:

a) El quejoso, Subinspector del Cuerpo Nacional de Policía, destinado en Sevilla en la Unidad Especial de Caballería, condecorador de que anualmente se disponía la comisión de servicio de un cierto número de miembros de la misma a la ciudad de Málaga, para acompañar durante la estación de penitencia a la Hermandad Sacramental de Nuestro Padre Jesús El Rico, dirigió escrito al Inspector Jefe de aquélla, solicitando que, en el supuesto de que le correspondiera en la Semana Santa de 1998, se le dispensara de tener que asistir a dichos actos religiosos, por considerar que, de obligarle a estar presente, se lesionaría su derecho a la libertad religiosa, reconocido en el art. 16.1 CE.

b) Dicha solicitud fue contestada por el Comisario Jefe de la Brigada de Seguridad Ciudadana de Sevilla, el 29 de marzo de 1998, en una Resolución en la que se recordaba que el Cuerpo Nacional de Policía es Hermano Mayor de la Hermandad Sacramental de Nuestro Padre Jesús El Rico, y todos los años una unidad de la Brigada Provincial de Seguridad Ciudadana participa en el desfile procesional, a fin de garantizar el normal desarrollo del acto. Asimismo se considera que la presencia de dicha unidad en el desfile profesional ha de considerarse como un servicio, y no como una asistencia a un culto religioso, y que los sentimientos religiosos no pueden aducirse en el ámbito laboral a la hora de prestar un servicio, cuya actividad no es ejecutar actos propios de una determinada confesión, sino velar por el orden y seguridad del desarrollo del acto. En consecuencia no se entenderá eximido al quejoso, si fuese designado, de la obligación de efectuar dicho servicio.

c) El Sr. Cordovilla, tras ser designado para ello, acudió a prestar el servicio, pero interpuso contra el indicado acuerdo recurso de alzada, y contra la resolución denegatoria de esta última, dictada por la Dirección General de Policía el 21 de julio de 1998 -resolución en la que se puso el acento en que se trataba de una función de protección de la seguridad ciudadana recurso contencioso-administrativo en el que alegó la vulneración de su derecho a la libertad religiosa, en su vertiente negativa.

d) La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Sevilla, dictó Sentencia el 7 de marzo de 2002, por la que desestimó el recurso, razonando, en síntesis y con cita de la doctrina sentada en la STC 166/1996, de 28 de octubre, que la actuación de la unidad a la que pertenece el quejoso, en la procesión referida de la ciudad de Málaga, fue un servicio policial prestado en un acto religioso que, como tal servicio, realizado por el

Sr. Cordovilla en su condición de funcionario del Cuerpo Superior de Policía, no atenta al derecho fundamental de libertad religiosa ni a la doctrina constitucional sobre el mismo.

3. Alega el recurrente en amparo que ha existido vulneración de su derecho a la libertad religiosa, que atribuye a las decisiones administrativas y, en cuanto confirma aquéllas, a la Sentencia citada. La demanda recuerda lo establecido en el art. 16 CE y en la Ley Orgánica 7/1980, de 5 de julio, de libertad religiosa, y niega que el servicio que se vio obligado a prestar tenga carácter policial, sino que estaba basado fundamentalmente en el hecho de que el Cuerpo Nacional de Policía sea Hermano Mayor de la Hermandad. La declaración de que el acompañamiento tenía carácter de servicio policial «no es más que una argumentación artificial para camuflar la realidad del objeto de la asistencia de dicha cofradía».

Señala, además, que resulta paradójico que en un Estado aconfesional como el español una institución pública se declare Hermano Mayor de una Hermandad religiosa, poniendo a disposición de ésta todos los medios humanos y materiales para ir en procesión, y obligando a sus funcionarios a realizar esa actividad durante la estación de penitencia como un miembro más de los cofrades de la propia hermandad.

El Sr. Cordovilla concluye suplicando se otorgue el amparo, declarando la nulidad de las resoluciones y Sentencia recurridas por vulneración del derecho a la libertad religiosa, y asimismo se declare la nulidad del vínculo que une al Cuerpo Nacional de Policía como Hermano Mayor con la Hermandad de Nuestro Padre Jesús El Rico de Málaga, por vulneración del art. 16.3 CE.

4. Por providencia de 9 de julio de 2003 de la Sección Primera del Tribunal fue acordada la admisión a trámite de la demanda de amparo, se tuvo por personada a la Procuradora doña Ana de la Corte Macías, en nombre y representación del quejoso, se requirió, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, al Tribunal Superior de Justicia de Andalucía para que en el plazo de diez días remitiera testimonio del recurso núm. 1767/98, y emplazase a quienes fueron parte en el mencionado procedimiento, y se acordó notificar aquella resolución al Abogado del Estado, al ser la Administración parte presuntamente interesada, para que pudiera comparecer.

5. Por escrito de 15 de julio de 2003 el Abogado del Estado, en la representación que ostenta, se persona en el presente recurso de amparo, solicitando se entiendan con el las actuaciones sucesivas.

6. Por providencia de 30 de septiembre de 2003 se tienen por recibidos los testimonios de las actuaciones remitidos por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía y por personado al Abogado del Estado en nombre y representación de la Dirección General de la Policía. A tenor de lo dispuesto en el art. 52 LOTC, se da vista de todas las actuaciones, por un plazo común de veinte días, al Ministerio Fiscal y a las partes personadas, para que dentro de dicho término puedan presentar las alegaciones que a su derecho convengan.

7. El 20 de octubre de 2003 tiene entrada en el Registro General de este Tribunal escrito del Ministerio Fiscal en el que interesa que, con suspensión del plazo para el trámite previsto en el art. 52 LOTC, se reclame el expediente administrativo completo de la Dirección General de la Policía, servicio de recursos y, una vez recibida dicha documentación, se de nuevo traslado a este Ministerio para alegaciones.

8. Por diligencia de ordenación de 22 de octubre de 2003 se acuerda suspender el plazo para formular las alegaciones previstas en el art. 52 LOTC y a tenor de lo dispuesto en el art. 51 LOTC se requiere atentamente a la Dirección General de la Policía para que en el plazo de diez días remita testimonio completo del expediente administrativo de referencia.

9. La Abogacía del Estado presentó su escrito de alegaciones el 8 de octubre de 2003. En él argumentaba que, situada la objeción del quejoso en el vínculo entre el Cuerpo Nacional de Policía y la imagen de Nuestro Padre Jesús El Rico de Málaga, es difícil reconocer, por esta simple condición de Hermano Mayor de un cuerpo del Estado en una cofradía, una invasión del art. 16.3 CE. No le parece que pueda seriamente afirmarse esta afectación de la neutralidad del Estado, como tampoco habría de serlo por los signos, nombres, advocaciones y festividades que por razones de tradición vinculan a determinadas unidades de las fuerzas armadas a conceptos religiosos. Considera inadecuada la cita de la STC 177/1996, de 11 de noviembre, puesto que aquí se trata de un acto de naturaleza religiosa (una procesión popular) en la que participa una unidad armada y no de acto militar destinado a una celebración religiosa como sucedía entonces. En el supuesto que nos ocupa se trata simplemente de cooperar en una arraigada práctica de expresión popular que sólo mediante un forzado y artificial aislamiento de su significado tradicional, puede evocar un significado dogmático.

Asimismo, aduce el Abogado del Estado que la concurrencia de una unidad de caballería no debe interpretarse como un acto de piedad, ni del Estado, ni de los miembros que realizan el desfile, puesto que su función reconocible es la estética y tradicional de esta clase de actos, quedando por otra parte sin cuestionar que la presencia de una fuerza pública ante una concurrencia masiva de personas tiene una función de orden público, que no desdice el que la misma estuviese uniformada de gala y se sirviese de un armamento vistoso, hecho este habitual en determinado tipo de servicios.

Por todo ello, concluye solicitando que se dicte en su día Sentencia desestimatoria de la demanda.

10. La representación procesal del recurrente, mediante escrito de fecha 25 de octubre de 2003, alegó ante este Tribunal Constitucional. Se ratificó en la demanda de amparo, reiterando los argumentos allí aducidos en el sentido de que el Sr. Cordovilla fue obligado a participar en una procesión religiosa, aunque no profesa la religión católica, sin que se tratara de un servicio de seguridad ciudadana. Por otra parte, la situación en la que el Cuerpo Nacional de Policía es Hermano Mayor de una entidad religiosa, poniendo a disposición de ésta todos los medios humanos y materiales para efectuar una procesión, supone un paso atrás en la separación Iglesia-Estado. Se cuestiona la aconfesionalidad del Estado. Concluye suplicando se dicte Sentencia conforme a lo solicitado en la demanda de amparo.

11. Por diligencia de ordenación de 12 de noviembre de 2003 la Sala Primera del Tribunal tuvo por recibidos los testimonios de las actuaciones remitidos por la Dirección General de la Policía, solicitados por el Ministerio Fiscal, así como los escritos de alegaciones de la representación procesal del recurrente y del Sr. Abogado del Estado. A tenor de lo dispuesto en el art. 52 LOTC, se dio vista de todas las actuaciones, por un plazo común de veinte días, al Ministerio Fiscal y a las partes personadas para que, dentro de dicho término, pudieran éstas completar, sí así lo estimaban oportuno, las alegaciones presentadas en su día, y el primero presentar las que a su derecho convinieran.

12. El Ministerio Fiscal presentó su escrito de alegaciones el 27 de noviembre de 2003. En el mismo se ocupa primero de la pretensión del recurrente de que se declare la nulidad del vínculo que une al Cuerpo Nacional de Policía, como Hermano Mayor, con la Hermandad de Nuestro Padre Jesús El Rico, de Málaga. Dicha vinculación le parece al Ministerio público que no es lesiva, por sí sola, de derecho fundamental alguno, ya que no resulta suficiente para generar especiales deberes de los funcionarios del Cuerpo Nacional de Policía.

Unas reflexiones distintas le merece la alegada violación del derecho a la libertad religiosa del demandante de amparo por obligarle a participar en el desfile procesional. Para el Fiscal, el acompañamiento a la indicada hermandad no es un acto policial de mantenimiento de la seguridad ciudadana, que justifique la obligatoriedad en su participación, y ello porque las resoluciones recurridas tienen en cuenta, como primer factor, determinante de la orden dada, la vinculación del Cuerpo Nacional de Policía con la hermandad, y porque si las medidas de orden fueran necesarias en todo caso, el acompañamiento no se circunscribiría a la hermandad citada. Argumenta también que la afirmación de que los sentimientos religiosos no pueden aducirse en el ámbito laboral a la hora de prestar un servicio no es admisible, desde la perspectiva constitucional, por su excesiva generalidad, puesto que sólo podría considerarse cuando se trata de un servicio policial en sentido estricto, pero no cuando de lo que se trata es de evitar ser compelido a realizar una actividad de evidente sentido religioso.

Por todo ello, considera que debe acogerse esta segunda queja del demandante de amparo, al haberse lesionado su derecho a la libertad religiosa, ya que las funciones policiales en la procesión aparecen como accesorias, pretendiendo justificar la obligatoriedad de la participación en dicho acto. Invoca la doctrina sentada por la STC 177/1996, de 11 de noviembre, y concluye interesando se dicte Sentencia que estime el recurso, exclusivamente en lo referente a la vulneración del derecho a la libertad religiosa, consecuencia de la orden dada al quejoso de tomar parte forzosamente en el acto citado.

13. Por providencia de 13 de abril de 2004, la Sala Primera del Tribunal Constitucional señaló el siguiente día 19 del mismo mes y año para la deliberación y fallo de la presente Sentencia, en que comenzó dicho trámite que terminó en el día de la fecha.

II. Fundamentos jurídicos

1. La presente demanda de amparo se deduce frente a la Sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Sevilla, de fecha 7 de marzo de 2002, recaída en el recurso contencioso-administrativo núm. 1767/98. Esta Sentencia desestima el recurso interpuesto contra la Resolución de 21 de julio de 1998, de la Dirección General de la Policía, que rechaza el recurso ordinario contra la Resolución del Comisario Jefe de la Brigada Provincial de Sevilla de 29 de marzo de 1998.

Para el recurrente en amparo todas estas resoluciones, en la medida en que confirmarían la legalidad de la orden de participar en un desfile procesional de carácter religioso, son contrarias al ordenamiento jurídico y lesivas de su derecho a la libertad religiosa, reconocido en el art. 16 CE. Igualmente sería contrario a lo dispuesto en dicho artículo, en tanto en cuanto garantiza la aconfesionalidad del Estado, el hecho de que el Cuerpo Nacional de Policía tenga la condición de Hermano Mayor de la Hermandad de Nuestro Padre Jesús El Rico de Málaga.

El Abogado del Estado, por su parte, argumenta que es difícil reconocer, por esta simple condición de Her-

mano Mayor de un cuerpo del Estado en una cofradía, una invasión del art. 16.3 CE. Se trata, más bien, de cooperar en una arraigada práctica de expresión popular. Asimismo, la presencia de una fuerza pública ante una concurrencia masiva de personas tiene una función de orden público, que no desdice el que la misma estuviese uniformada de gala y se sirviese de un armamento vistoso, hecho este habitual en determinado tipo de servicios. Por ello, termina solicitando que se deniegue el amparo solicitado.

El Ministerio Fiscal, por el contrario, considera que no puede acogerse la queja de lesión del derecho a la libertad religiosa por la condición de Hermano Mayor de la referida hermandad que tiene el Cuerpo Nacional de Policía; pero sí debe otorgarse el amparo al recurrente por obligarle a tomar parte en una procesión religiosa contra su voluntad, ya que no es aceptable la argumentación de que el acompañamiento a la indicada hermandad sea un acto policial de mantenimiento de la seguridad ciudadana, que justifique la obligatoriedad en su participación.

2. Dos son los problemas que nos plantea el demandante de amparo y en los que hemos de centrar nuestras reflexiones. Por un lado, está el hecho de que haya sido obligado a participar en una procesión religiosa, si bien realizando un servicio que dudosamente puede calificarse de policial; por otro, deja patente su rechazo, desde el punto de vista también de la libertad religiosa, a que por el Cuerpo Nacional de Policía se ostente la condición de Hermano Mayor de la Hermandad de Nuestro Padre Jesús El Rico de Málaga. Las dos cuestiones deben tratarse separadamente, no sin antes hacer referencia a nuestra doctrina sobre el derecho a la libertad religiosa, reconocido en el art. 16 CE.

3. Tal y como tuvimos ocasión de afirmar, en apremiada síntesis, en el fundamento jurídico 6 de la STC 154/2002, de 18 de julio, la Constitución española reconoce la libertad religiosa, garantizándola tanto a los individuos como a las comunidades, «sin más limitación, en sus manifestaciones, que la necesaria para el mantenimiento del orden público protegido por la ley» (art. 16.1 CE).

En su dimensión objetiva, la libertad religiosa comporta una doble exigencia, a que se refiere el art. 16.3 CE: primero, la de neutralidad de los poderes públicos, ínsita en la aconfesionalidad del Estado; segundo, el mantenimiento de relaciones de cooperación de los poderes públicos con las diversas iglesias. En este sentido, ya dijimos en la STC 46/2001, de 15 de febrero, FJ 4, que «el art. 16.3 de la Constitución, tras formular una declaración de neutralidad (SSTC 340/1993, de 16 de noviembre, y 177/1996, de 11 de noviembre), considera el componente religioso perceptible en la sociedad española y ordena a los poderes públicos mantener 'las consiguientes relaciones de cooperación con la Iglesia Católica y las demás confesiones', introduciendo de este modo una idea de aconfesionalidad o laicidad positiva que 'veda cualquier tipo de confusión entre funciones religiosas y estatales' (STC 177/1996, de 11 de noviembre)».

En cuanto derecho subjetivo, la libertad religiosa tiene una doble dimensión, interna y externa. Así, según dijimos en la STC 177/1996, de 11 de noviembre, FJ 9, la libertad religiosa «garantiza la existencia de un claustro íntimo de creencias y, por tanto, un espacio de autodeterminación intelectual ante el fenómeno religioso, vinculado a la propia personalidad y dignidad individual», y asimismo, «junto a esta dimensión interna, esta libertad ... incluye también una dimensión externa de *agere licere*

que faculta a los ciudadanos para actuar con arreglo a sus propias convicciones y mantenerlas frente a terceros (SSTC 19/1985, de 13 de febrero, FJ 2; 120/1990, de 27 de junio, FJ 10, y 137/1990, de 19 de julio, FJ 8)». Este reconocimiento de un ámbito de libertad y de una esfera de *agere licere* lo es «con plena inmunidad de coacción del Estado o de cualesquiera grupos sociales» (STC 46/2001, de 15 de febrero, FJ 4, y, en el mismo sentido, las SSTC 24/1982, de 13 de mayo, y 166/1996, de 28 de octubre) y se complementa, en su dimensión negativa, por la prescripción del art. 16.2 CE de que «nadie podrá ser obligado a declarar sobre su ideología, religión o creencias».

La dimensión externa de la libertad religiosa se traduce, además, «en la posibilidad de ejercicio, inmune a toda coacción de los poderes públicos, de aquellas actividades que constituyen manifestaciones o expresiones del fenómeno religioso» (STC 46/2001, de 15 de febrero), tales como las que se relacionan en el art. 2.1 de la Ley Orgánica 7/1980, de libertad religiosa (LOLR), relativas, entre otros particulares, a los actos de culto, enseñanza religiosa, reunión o manifestación pública con fines religiosos, y asociación para el desarrollo comunitario de este tipo de actividades.

4. Con esta guía debemos abordar las cuestiones ya apuntadas. Nos corresponde, en primer término, dilucidar si el hecho de que, a pesar de manifestar por el conducto reglamentario su voluntad de no tomar parte en la procesión religiosa, el quejoso haya sido forzado por órdenes de sus superiores, convalidadas posteriormente por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, a participar en aquélla, ha supuesto una lesión de su derecho a la libertad religiosa en su vertiente, ya apuntada, que faculta a los ciudadanos a actuar con arreglo a sus propias convicciones y mantenerlas frente a terceros.

He aquí las características del caso que enjuiciamos. Nos hallamos ante un supuesto similar al que resolvió nuestra STC 177/1996, de 11 de noviembre, fundamento jurídico 9. También en el litigio que nos ocupa el recurrente pretendía hacer valer la vertiente negativa de la libertad religiosa frente a lo que consideraba un acto ilegítimo de intromisión en su esfera íntima de creencias, y por el que un poder público, incumpliendo el mandato constitucional de no confesionalidad del Estado (art. 16.3 CE), le habría obligado a participar en un acto, que estimaba de culto, en contra de su voluntad y convicciones personales.

La defensa posible de la constitucionalidad de las órdenes recibidas por el ahora quejoso sería la de argumentar, como se hace por la Abogacía del Estado, que nos hallábamos ante un servicio propiamente policial, sin connotación religiosa alguna, y que trataba de asegurar el orden público en un acto con asistencia masiva de personas. Pero este razonamiento se debilita, desaparece dialécticamente, cuando en las mismas resoluciones de la Dirección General de la Policía se presenta como fundamento de la obligación de participar en el acto religioso el hecho de que «el Cuerpo Nacional de Policía es Hermano Mayor de la Hermandad Sacramental de Nuestro Padre Jesús, El Rico, de Málaga» (Resolución del Comisario Jefe de la Brigada Provincial de Seguridad Ciudadana de Sevilla, 29 de marzo de 1998). Además, resulta evidente, sin la menor duda, que un servicio de las características del que aquí nos ocupa -unidad de caballería, uniformidad de gala, armas inusuales como sables y lanzas, etc.- no es un servicio policial ordinario que tenga por objeto cuidar de la seguridad del desfile procesional; servicio que, por otra parte, no se presta con estas características a otras hermandades. Se trata, más bien, de un servicio especial cuyo principal finalidad

no es garantizar el orden público, sino contribuir a realzar la solemnidad de un acto religioso de la confesión católica, como es la procesión de la hermandad tantas veces citada.

Alcanzado el convencimiento de que ésta es la naturaleza del caso, son claras las implicaciones de tipo religioso de la participación en dicho servicio, implicaciones que fundamentan sobradamente la negativa de quien no profese la religión católica a tomar parte en manifestaciones de culto de dicha religión, como es desfilar procesionalmente. Al no dispensar al recurrente de hacerlo, las Resoluciones de la Dirección General de la Policía y la posterior Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, que las confirma, han lesionado su derecho a la libertad religiosa, por lo que procede otorgar el amparo, reconociendo su derecho a no participar, si éste es su deseo, en actos de contenido religioso.

5. Reconocido el derecho del recurrente a no participar en los actos con dimensión religiosa a que se refiere el presente procedimiento y anuladas, en consecuencia, las resoluciones administrativas de que trae causa este amparo, resta por examinar la segunda de sus pretensiones, que tiene por objeto la nulidad del vínculo que une al Cuerpo Nacional de Policía con la Hermandad Sacramental de Nuestro Padre Jesús El Rico, de Málaga.

Tal pretensión se dirige, por tanto, contra el art. 106 de los estatutos de «La Real, Excelentísima, muy ilustre y venerable Cofradía de culto y procesión de nuestro Padre Jesús Nazareno bajo la advocación de 'El Rico' y María Santísima del Amor» (aprobados por el Obispado de Málaga el día 4 de mayo de 2000), en el que se dispone que «son hermanos de esta Cofradía el Cuerpo de Instituciones Penitenciarias y el Cuerpo Nacional de Policía». Sucede, sin embargo, que la disposición transcrita no es imputable a un poder público, por lo que nada puede pretenderse contra ella a través de un recurso de amparo (art. 41.2 LOTC), independientemente de que el eventual acto de aceptación pueda ser impugnado en la vía procedente.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar parcialmente el amparo solicitado por don Antonio Cordovilla Cuevas y, en consecuencia:

1.º Reconocer el derecho del recurrente a la libertad religiosa (art. 16.1 CE).

2.º Anular las Resoluciones de 21 de julio de 1998, de la Dirección General de la Policía, y de 29 de marzo de 1998 del Comisario Jefe de la Brigada Provincial de Sevilla, y la Sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Sevilla, de fecha 7 de marzo de 2002, recaída en el recurso contencioso-administrativo núm. 1767/98, por la que se desestima el recurso interpuesto contra aquéllas.

3.º Desestimar la demanda de amparo en todo lo demás.

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

Dada en Madrid, a dos de junio de dos mil cuatro.—Manuel Jiménez de Parga y Cabrera.—Pablo García Manzano.—María Emilia Casas Baamonde.—Javier Delgado Barrio.—Roberto García-Calvo y Montiel.—Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.—Firmado y rubricado.

Voto particular concurrente que formula el Magistrado don Roberto García-Calvo y Montiel respecto de la Sentencia dictada en el recurso de amparo número 2563-2002

Mi discrepancia, que formulo con absoluto respeto al criterio mayoritario, no radica en el fallo, que comparto en cuanto estimatorio del amparo, sino en no haber profundizado, aplicando los criterios ya establecidos en nuestra jurisprudencia, en el análisis de la otra cuestión que suscita el demandante, cual es la de determinar si la condición de Hermano de esta cofradía que ostenta el Cuerpo Nacional de Policía, es respetuosa con el derecho a la libertad religiosa, ex art. 16.3 CE.

Comparto, pues, que el servicio especial cuyo cumplimiento se exigió al demandante tenía por finalidad contribuir a realzar la solemnidad de un acto religioso de la confesión católica, y que su objetivo de garantizar el orden público era, en todo caso, absolutamente accesorio. También que las implicaciones de tipo religioso que tenía la participación en dicho acto de culto eran indudables, lo que fundamentaba la negativa del demandante a desfilar procesionalmente, en cuanto el derecho de libertad religiosa, en su vertiente negativa, garantiza la libertad de cada persona para decidir en conciencia si desea o no tomar parte en actos de esa naturaleza. Decisión personal, a la que no se podía oponer la Dirección General de Policía que, como los demás poderes públicos, está vinculada negativamente por el mandato de neutralidad en esta materia del art. 16.3 CE. En consecuencia, como indicamos en la STC 177/1996, de 11 de noviembre, FJ 10, aun cuando considerara que la participación del actor en la procesión obedecía a razones de representación institucional del Cuerpo Nacional de Policía en este acto, debió respetar el principio de voluntariedad en la asistencia y, por tanto, atender a la solicitud del actor de ser relevado del servicio, en tanto que expresión legítima de su derecho de libertad religiosa.

Sin embargo, considero que, antes de llegar a esta conclusión, se hubiera debido analizar, como presupuesto o prius lógico, la cuestión de si la condición de Hermano de esta cofradía que ostenta el Cuerpo Nacional de Policía es respetuosa con el derecho a la libertad religiosa, ex art. 16.3 CE. Y de acuerdo, con la doctrina que establecimos en la STC 177/1996, debíamos haber reiterado que el art. 16.3 CE no impide a los poderes públicos la celebración de festividades religiosas o la participación en ceremonias de esa naturaleza por razones de representacional institucional, sin perjuicio de que, vinculados por el mandato de neutralidad en esta materia del art. 16.3 CE, y respetuosos a su vez del derecho de libertad religiosa de los ciudadanos, deben garantizar siempre y en todo caso el principio de voluntariedad en la asistencia, en tanto que expresión legítima de este derecho.

Madrid, a diez de junio de dos mil cuatro.—Roberto García-Calvo y Montiel.—Firmado y rubricado.