

## ESPAÑA

Fernando AMÉRIGO  
Universidad Nacional de Educación a Distancia

### **Sentencia del Tribunal Constitucional 101/2004, de 2 de junio de 2004.**

#### Antecedentes.

Un subinspector del Cuerpo Nacional de Policía, destinado en la ciudad de Sevilla, conociendo que durante la Semana Santa varios miembros de su unidad eran comisionados a la prestación del servicio de acompañar a la procesión de la “Hermandad Sacramental de Nuestro Padre Jesús El Rico” en la ciudad de Málaga, envió escrito a sus superiores solicitando que se le dispensara de la asistencia a dichos actos religiosos, considerando que de ser obligado a acudir se vulneraría su derecho a la libertad religiosa. (art. 16.1).

Dicho escrito fue contestado, manifestándose que la participación de la Policía Nacional en dicho acto respondía al fin de garantizar el normal desarrollo del mismo y considerando que la participación en el citado acto “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.”

Finalmente, el subinspector fue comisionado para el servicio, acudiendo a su cumplimiento e interponiendo recurso de alzada contra la Dirección General de Policía, y recurso contencioso-administrativo contra la resolución denegatoria de la petición en alzada.

La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, desestimó el recurso, entendiendo que la participación del recurrente en la procesión de la ciudad de Málaga “fue un servicio policial prestado en un acto religioso que, como tal servicio, realizado por el subinspector 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.”

El subinspector recurrió en amparo, alegando, de una parte, que ha existido vulneración de su derecho fundamental a la libertad religiosa, negando que el servicio prestado tuviera carácter policial, al estar basado fundamentalmente en el hecho de que el Cuerpo Nacional de Policía sea Hermano Mayor de la Hermandad. De otra parte, manifiesta “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.”

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.

#### Fundamentos Jurídicos.

El primer análisis que realiza el alto Tribunal es el siguiente: “Dos son los problemas que nos plantea el demandante en 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 de libertad religiosa, reconocido en el artículo 16 CE.”<sup>1</sup>

Respecto a la doctrina acuñada por el Tribunal en relación con el art. 16 CE, nos recuerda que:

“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 ese 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).”<sup>2</sup>

En cuanto derecho subjetivo la sentencia resalta la dimensión interna y externa del mismo, recordando que 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” (STC 177/1996 de 11 de noviembre). Se incluye, asimismo, “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; 120/1990, de 27 de junio; y 137/1990, de 19 de julio)

La dimensión interna y externa del derecho subjetivo lo es “con plena inmunidad de coacción del Estado o de cualesquiera grupos sociales” (SSTC 46/2001 de 15 de febrero; 24/1982, de 13 de

---

<sup>1</sup> Fundamento Jurídico 2º.

<sup>2</sup> Fundamento Jurídico 3º.

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.”<sup>3</sup>

Formulada la doctrina jurisprudencial sobre libertad religiosa, el Tribunal analiza la primera de las cuestiones, la vulneración del derecho de libertad religiosa del subinspector de la Policía. Al respecto señala lo siguiente:

“La defensa posible de la constitucionalidad de las órdenes recibidas por el ahora quejoso sería la de argumentar, (...), que nos hallábamos ante un servicio propiamente policial, sin connotación religiosa alguna, y que se 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” (...). Además, resulta evidente, sin la menor duda, que un servicio de las características del que aquí nos ocupa –unidad de caballería, uniforme 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,

---

<sup>3</sup> *Ibidem.*

no se presta con estas características a otras hermandades. Se trata, más bien, de un servicio especial cuya 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.”<sup>4</sup>

Respecto de la segunda de las cuestiones planteada en la demanda, la vulneración del principio de aconfesionalidad por la vinculación del Cuerpo Nacional de Policía con la referida hermandad católica. El Tribunal entiende que la pretensión se dirige contra el art. 106 de los estatutos de la citada hermandad. Sucediendo “que la disposición (...) no es imputable aun 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 precedente.”<sup>5</sup>

Consecuentemente el Tribunal otorga parcialmente el amparo solicitado.

#### Voto particular.

El Magistrado Roberto García-Calvo y Montiel presenta un voto particular a la Sentencia. El Magistrado coincide en lo referente a la vulneración del derecho a la libertad religiosa del recurrente, pero discrepa sobre el hecho de que el Tribunal no entre a analizar la segunda de las cuestiones, bajo el siguiente razonamiento:

“Sin embargo (...) considero que se hubiera debido analizar, como presupuesto o *prius* lógico, la cuestión de si la condición de

---

<sup>4</sup> Fundamento Jurídico 4º.

<sup>5</sup> Fundamento Jurídico 5º.

Hermano de esta cofradía que ostenta el Cuerpo Nacional de Policía es respetuosa con el derecho de 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 no impide a los poderes públicos la celebración de festividades religiosas o la participación en ceremonias de esta naturaleza por razones de representación 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, deban garantizar siempre y en todo caso el principio de voluntariedad en la asistencia, en tanto que dimensión legítima de este derecho.”

**Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de junio de 2004.  
Sala de lo Contencioso-Administrativo.  
Ponente: Santiago Martínez-Vares García.**

Antecedentes:

Se trata de una Sentencia que resuelve un recurso de casación presentado por el Abogado del Estado a la Sentencia de la Audiencia Nacional de 22 de diciembre de 1999, que había estimado en parte el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra la resolución de 11 de diciembre de 1998 del Ministerio de Justicia que denegó la inscripción en el Registro de Entidades Religiosas de la denominada “Iglesia de los verdaderos soldados de Jesús”, por considerar que de la documentación presentada no se deducía la realidad del sustrato indispensable para apreciar la existencia de una entidad inscribible, al no estar acreditada la existencia de una estructura orgánica que la dotase de estabilidad, y que sólo aparecían como integrantes de la misma los cuatro miembros fundadores y, además, que si bien aparecía domicilio social, no aparecía lugar de culto o de celebración de reuniones. Pues bien, la Audiencia dispuso la retroacción del expediente para que la Administración se pronuncie sobre la inscripción en alguno de los apartados del artículo 2 del Real decreto 142/1981, y que, en caso de

denegar la inscripción se indique la causa, reglamentariamente prevista, de dicha denegación.

Contra esta retroacción de actuaciones mostró su disconformidad el abogado del Estado, al entender que es contraria a Derecho “porque se presentó como Iglesia (...) de modo que si se entendiese de otro modo, es decir, se le inscribiese en otro apartado distinto, se produciría un efecto de desinformación relevante de un instrumento como es el registro Administrativo de Entidades Religiosas.”

#### Fundamentos de Derecho.

El Tribunal Supremo entiende que el motivo no puede prosperar. Entiende que acertó la Sentencia de la Audiencia cuando niega que para la inscripción puedan exigirse circunstancias “como las de poseer un cuerpo de doctrina o de una liturgia o unos fines religiosos específicos, ni en base a la ausencia de una colectividad significativa de fieles ni en base a la falta de acreditación de una entidad real; motivos, todos ellos, dice, que son los empleados por la resolución recurrida.”

Recuerda el Tribunal Supremo la doctrina establecida por la Sentencia del Tribunal Constitucional de 15 de febrero de 2001, destacando lo siguiente:

“Que la articulación de un Registro ordenado a dicha finalidad, no habilita al Estado para realizar una actividad de control de la legitimidad de las creencias religiosas de las entidades o comunidades religiosas, o sobre las distintas modalidades de expresión de las mismas, sino tan solo la de comprobar, emanando a tal efecto un acto de mera constatación que no de calificación, que la entidad solicitante no es una de las excluidas por el art. 3.2 de la LOLR, y que las actividades o conductas que se desarrollan para su práctica no atentan al derecho de los demás al ejercicio de sus libertades y derechos fundamentales, ni son contrarias a la seguridad, salud o moralidad públicas, como elementos en que se concreta el orden público protegido por la ley en una sociedad democrática, al que se refiere el art. 16. 1 CE.”

Que “la Administración responsable de dicho instrumento no se mueve en un ámbito de discrecionalidad que le apodere con un cierto margen de apreciación para acordar o no la inscripción solicitada (...) la inscripción sólo podrá denegarse cuando no se acrediten debidamente los requisitos a que se refiere el art. 3º” (...) la inscripción en dicho Registro público es la formal expresión de un reconocimiento jurídico dispensado a los grupos o comunidades religiosas, orientado a facilitar el ejercicio colectivo de su derecho de libertad religiosa, en tanto que instrumento ordenado a “remover obstáculos” y a “promover las condiciones para que la libertad y la igualdad de los individuos y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas” (...) la indebida denegación por la Administración responsable del Registro de la inscripción solicitada, viene a constituirse en un injustificado obstáculo que menoscaba el ejercicio, en plenitud, del derecho fundamental de la libertad religiosa del que son titulares los sujetos colectivos, y correlativamente, establece una indeseada situación de agravio comparativo(...).”

Sobre la base de esta doctrina entiende el Supremo que no ha lugar al recurso interpuesto.