

REC.ORDINARIO(c/d) núm.: 4090/2015

Ponente: Excmo. Sr. D. Rafael Toledano Cantero

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Oliver  
Sánchez

**TRIBUNAL SUPREMO**  
**Sala de lo Contencioso-Administrativo**  
**Sección Cuarta**  
**Sentencia núm. 1712/2017**

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, presidente

D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva

D<sup>a</sup>. María del Pilar Teso Gamella

D. Antonio Jesús Fonseca-Herrero Raimundo

D. José Luis Requero Ibáñez

D. Rafael Toledano Cantero

En Madrid, a 13 de noviembre de 2017.

Esta Sala ha visto el recurso contencioso administrativo núm. 4090/2015, interpuesto por la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España, representada por la Procuradora de los Tribunales D<sup>a</sup> Lina Vasalli Arribas, bajo la dirección letrada de D. Andrés Pérez Subirana, contra el Real Decreto 839/2015, de 21 de septiembre, por el que se modifica el Real Decreto 369/1999, de 5 de marzo, sobre términos y condiciones de inclusión en el Régimen General de la Seguridad Social de los ministros de culto de las iglesias pertenecientes a la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España.

Comparece como parte recurrida la Administración General del Estado, representada y asistida por la Abogacía del Estado.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Rafael Toledano Cantero.

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** El presente recurso contencioso-administrativo se interpuso, el día 20 de noviembre de 2015, contra el Real Decreto 839/2015, citado en el encabezamiento.

**SEGUNDO.-** Recibido el expediente administrativo, y con entrega del mismo a la parte recurrente, se confirió trámite para la formulación del correspondiente escrito de demanda.

En el escrito de demanda, presentado el día 4 de mayo de 2016, se hacen las alegaciones oportunas, y se solicita que este Tribunal «dicte sentencia en la que se declare la nulidad de los extremos impugnados en el Real Decreto 839/2015 de 21 de septiembre y que aparecen recogidos en el Hecho Primero y en el Hecho Sexto, apartados A), B), C), D), E), F), G) y H) de la presente demanda, por vulneración de los Derechos Fundamentales a la igualdad y no discriminación del art. 14 CE y libertad religiosa del art. 16 CE, así como sus equivalentes del art. 14 y 9 del Convenio Europeo de Derechos Humanos y en el apartado correspondiente al Acto Impugnado, con imposición de costas a la Administración demandada».

**TERCERO.-** Conferido traslado de la demanda a la Administración General del Estado, el abogado del Estado presenta, el día 27 de junio de 2016, escrito de contestación en el que, tras las alegaciones oportunas, suplica «dicte sentencia desestimatoria del recurso contencioso administrativo, con expresa imposición de las costas a la recurrente».

**CUARTO.-** Recibido el pleito a prueba y practicada toda la admitida por la sala, se concedió a las partes plazo para conclusiones, trámite que fue evacuado por todas ellas, tras lo que las actuaciones quedaron concluidas y pendiente de señalamiento.

**QUINTO.-** Se señaló para votación y fallo del recurso el día 17 de octubre de 2017, si bien ante la complejidad del asunto, la Sección ha seguido deliberando el mismo hasta el día 31 del mismo mes en que se ha procedido a la votación.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** El presente recurso contencioso administrativo se interpone contra el Real Decreto 839/2015, de 21 de septiembre, por el que se modifica el Real Decreto 369/1999, de 5 de marzo, sobre términos y condiciones de inclusión en el Régimen General de la Seguridad Social de los ministros de culto de las iglesias pertenecientes a la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España (en lo sucesivo, FEREDE).

La actora sostiene que el Real Decreto 239/2015 vulnera el principio de igualdad y el derecho a la libertad religiosa proclamados en los art. 14 y 16 de la Constitución Española de 1978, al igual que los correspondientes principios y derechos garantizados en el Convenio Europeo de Derechos Humanos firmado en Roma el 14 de noviembre de 1950 (en adelante CEDH), concretamente su art. 14, prohibición de discriminación, y art. 9 libertad religiosa. Conviene advertir que aunque la demanda invoca formalmente la vulneración del principio de libertad religiosa del art. 16 de la CE y el correspondiente principio de libertad religiosa del CEDH (art. 9), lo cierto es que no dedica la menor argumentación a sostener que la disposición impugnada vulnera en modo alguno la libertad religiosa, y construye todos sus argumentos sobre la vulneración exclusiva del principio de igualdad, garantizado tanto por el art. 14 de la Constitución Española como en el art. 14

del CEDH, que garantiza que «El goce de los derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio ha de ser asegurado sin distinción alguna, especialmente por razones de sexo, raza, color, lengua, religión, opiniones políticas u otras, origen nacional o social, pertenencia a una minoría nacional, fortuna, nacimiento o cualquier otra situación». Sin embargo, la invocación del art. 16 de la CE tiene relevancia desde el punto de vista del principio de aconfesionalidad del Estado, como elemento determinante para excluir un trato diferente, según desarrollaremos en el FD quinto de esta sentencia.

**SEGUNDO.-** El RD 839/2015 introduce una modificación en el Real Decreto 369/1999, de 5 de marzo, sobre términos y condiciones de inclusión en el Régimen General de la Seguridad Social de los Ministros de Culto de las Iglesias pertenecientes a la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España, a fin de adoptar una regulación que permita el reconocimiento de periodos como cotizados anteriores a la inclusión en el Régimen General de la Seguridad Social de los ministros de culto de las iglesias pertenecientes a FEREDE, así como de la Iglesia Adventista.

En efecto, mediante el Real Decreto 369/1999, de 5 de marzo, sobre términos y condiciones de inclusión en el Régimen General de la Seguridad Social de los ministros de culto de las iglesias pertenecientes a la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España, se procedió a la incorporación definitiva en el Régimen General de la Seguridad Social de los ministros de culto de todas las iglesias agrupadas en dicha Federación (FEREDE), en desarrollo de la previsión efectuada al respecto en el artículo 5 del Acuerdo de Cooperación del Estado con FEREDE, suscrito el 28 de abril de 1992 y aprobado por la Ley 24/1992, de 10 de noviembre.

Dicho artículo 5 establecía que «[...] [d]e acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1 del Real Decreto 2398/1977, de 27 de agosto, los ministros de culto de las Iglesias pertenecientes a la FEREDE que reúnan los requisitos expresados en el artículo 3, del presente Acuerdo, quedarán incluidos en el Régimen General de la Seguridad Social. Serán asimilados a trabajadores por

cuenta ajena. Las Iglesias respectivas asumirán los derechos y obligaciones establecidos para los empresarios en el Régimen General de la Seguridad». Por su parte, el art. 1 del Real Decreto 2398/1977, de 27 de agosto, que regula la Seguridad Social del Clero disponía que «[l]os Clérigos de la Iglesia Católica y demás Ministros de otras Iglesias y Confesiones Religiosas debidamente inscritas en el correspondiente Registro del Ministerio de Justicia quedarán incluidos en el ámbito de aplicación del Régimen General de la Seguridad Social, en las condiciones que reglamentariamente se determinen». Sin embargo, estas previsiones no se implementaron efectivamente hasta el RD 369/1999, que entró en vigor el día 1 de mayo de 1999.

Es a partir de ese momento cuando surge la obligación legal de cursar el alta en el Régimen General de la Seguridad Social de todos aquellos ministros de culto que cumplieran los requisitos establecidos en el artículo 2 de ese Real Decreto 369/1999, con independencia de su edad.

Ahora bien, la citada norma no contemplaba más que efectos de futuro a partir de su entrada en vigor, pero no incluía cláusula alguna destinada a posibilitar que aquellos ministros de culto que se encontraran en edades cercanas a la edad de jubilación y acreditaran haber ejercido esa actividad en un momento anterior al 1 de mayo de 1999 -fecha de entrada en vigor del RD 369/1999-, pudieran ingresar las cuotas correspondientes a periodos anteriores a aquella fecha, y reunir así el periodo de carencia necesario para acceder a la pensión de jubilación, así como a las pensiones de incapacidad permanente o muerte y supervivencia. Esta cláusula sí estaba para el Clero Diocesano de la Iglesia Católica desde la Orden de 19 de diciembre de 1977, por la que se regulan determinados aspectos relativos a la inclusión del Clero Diocesano de la Iglesia Católica en el Régimen General de la Seguridad Social. En su disposición transitoria primera, la citada Orden de 19 de diciembre de 1977 permitió, respecto a los clérigos que el 1 de enero de 1978 estuvieran comprendidos en el artículo 1 de la presente Orden que se ingresara, por la Mutualidad del Clero Español, la fracción de cuota del Régimen General asignada a las contingencias y situaciones antes citadas, correspondiente a períodos anteriores a la entrada en vigor de la presente

Orden, que estén cubiertos en la consiguiente Entidad de previsión del Clero, con efectos máximos de diez años hacia atrás, esto es, desde el 1 de enero de 1967.

La publicación del Real Decreto 839/2015, según reconoce su exposición de motivos, está directamente relacionada con la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante, TEDH), de 3 de abril de 2012, que estimó la demanda por vulneración de principio de igualdad que un pastor evangélico interpuso contra el Reino de España en reclamación de pensión de jubilación, alegando la imposibilidad de acreditar como periodo de carencia para la pensión de jubilación el tiempo que ejerció como pastor de culto evangélico, anterior a 1 de mayo de 1999, fecha de entrada en vigor del RD 369/1999. En la citada sentencia del TEDH se reconoce que en la falta de una regulación que permita el reconocimiento de periodos como cotizados anteriores a la inclusión en el Régimen General de la Seguridad Social de los ministros de culto de las iglesias pertenecientes a FEREDE, ha existido una vulneración del artículo 14 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales que prohíbe la discriminación por motivos religiosos.

Es por ello que, según afirma la exposición de motivos del Real Decreto 839/2015, «[...] con el fin de evitar tratamientos desiguales, se considera conveniente llevar a cabo una modificación del Real Decreto 369/1999, de 5 de marzo, procediendo a incluirse una nueva disposición adicional equiparable, en lo que al reconocimiento inicial de las prestaciones de jubilación, incapacidad permanente y muerte y supervivencia se refiere, a la que se dictó en su día para el Clero Diocesano de la Iglesia Católica en la Orden de 19 de diciembre de 1977. El ámbito de aplicación de esta nueva disposición adicional se extiende también a los ministros de culto de la Unión de Iglesias Cristianas Adventistas del Séptimo Día en España, si bien en referencia a 1 de mayo de 1987, por ser esta la fecha en que tuvo efectos su integración en el Régimen General de la Seguridad Social, realizada mediante la Orden de 2 de marzo de 1987 [...]».

Con tal finalidad, el Real Decreto 839/2015 impugnado, además de introducir un párrafo segundo en el art. 2 del RD 369/1999, de 5 de marzo, sobre la acreditación de la condición de ministro de culto, respecto al que la demandante no deduce pretensión de anulación, incorpora una disposición adicional que pasa a ser la segunda, cuyo tenor literal es el siguiente:

*«Disposición adicional segunda. Reconocimiento inicial de las prestaciones de jubilación, incapacidad permanente y muerte y supervivencia.*

*1. A los exclusivos efectos del reconocimiento inicial del derecho a las prestaciones de jubilación, incapacidad permanente y muerte y supervivencia, los ministros de culto que el 1 de mayo de 1999 estuvieran comprendidos en el ámbito personal de aplicación establecido en el artículo 2 y hubieran cumplido en dicha fecha la obligación legal de estar en alta en el Régimen General de la Seguridad Social como consecuencia de lo dispuesto en esta norma, podrán ingresar la fracción de cuota del Régimen General asignada a dichas contingencias correspondiente a períodos de ejercicio en territorio español de su actividad pastoral como ministros de culto anteriores a la entrada en vigor de este real decreto, con arreglo a las siguientes condiciones:*

*1.ª A efectos de la pensión de jubilación, si hubieran tenido la edad de 50 años el 1 de mayo de 1999, podrán hacer el ingreso por los períodos comprendidos entre el 1 de mayo de 1999 y el día en que el ministro de culto hubiera cumplido dicha edad, por el período necesario para completar el mínimo de cotización exigido para acceder a dicha pensión.*

*2.ª En el supuesto de que se produzca el hecho causante de las prestaciones de incapacidad permanente o muerte y supervivencia, el ingreso se efectuará, por el importe correspondiente al período necesario para completar el mínimo de cotización exigido para dichas contingencias, con independencia de la edad del interesado.*

*3.ª Las cantidades a ingresar se calcularán por la Tesorería General de la Seguridad Social, previa solicitud del interesado, de acuerdo con la cuantía de la base mínima de cotización del Régimen General de la Seguridad Social para trabajadores mayores de 18 años y las consiguientes fracciones del tipo de cotización, que hayan estado vigentes en cada uno de los momentos*

*comprendidos en el período de que, en cada caso, se trate. Estos ingresos se harán efectivos por la Iglesia o Federación de Iglesias en las que haya prestado sus servicios el ministro de culto en la Tesorería General de la Seguridad Social.*

*4.ª La acreditación del ejercicio de la actividad pastoral como ministro de culto en momento anterior a la entrada en vigor de este real decreto se efectuará conforme a lo dispuesto en el artículo 2.*

*2. Estas mismas reglas resultarán de aplicación a los ministros de culto pertenecientes a la Unión de Iglesias Cristianas Adventistas del Séptimo Día en España, que tuvieran cumplida la edad de 50 años a fecha 1 de mayo de 1987».*

**TERCERO.-** En su escrito de demanda expone FEREDE los antecedentes del Real Decreto impugnado y concreta el alcance de su impugnación, que se ciñe a determinados incisos de la norma legal, solicitando que «[...] se declare la nulidad de los extremos impugnados en el Real Decreto 839/2015, de 21 de septiembre y que aparecen recogidos en el Hecho Primero y en el Hecho Sexto, apartados A), B), C), D), E), F), G) y H) de la presente demanda, por vulneración de los Derechos Fundamentales a la igualdad y no discriminación del art. 14 CE y libertad religiosa del art. 16 CE, así como sus equivalentes del art. 14 y 9 del Convenio Europeo de Derechos Humanos [...]».

El hecho primero de la demanda resume los incisos cuya declaración de nulidad se solicita, concretamente los siguientes, según se reseñan en letra cursiva en la página 2 y 3 de su demanda:

«[...] Disposición adicional segunda, 1. La definición del ámbito personal de aplicación circunscrito cuando establece:

- “ ... los ministros de culto que el 1 de mayo de 1999 estuvieran comprendidos en el ámbito personal de aplicación establecido en el artículo 2 y *hubieran cumplido en dicha fecha la obligación legal de estar en alta en el Régimen General de la Seguridad Social...*”;

- que la posibilidad de ingresar la fracción de cuota del Régimen General asignada, sea solo la correspondiente “...a periodos de ejercicio en territorio español de su actividad pastoral...”

C) Disposición adicional segunda, 1. 1ª En relación a las condiciones establecidas, para la pensión de jubilación se impugna:

- Cuando exige que a efectos de pensión de Jubilación, “...hubieran cumplido 50 años el 1 de mayo de 1999”;

- Cuando para dicha pensión de Jubilación limita el período de reconocimiento a quince años antes del 1 mayo de 1999, esto es a la actividad pastoral prestada desde el 1 de mayo de 1984, puesto que dice “...por el período necesario para completar el mínimo de cotización exigido para acceder a dicha pensión.”

D) Disposición adicional segunda 1. 2ª En relación a las condiciones establecidas, para la pensión de incapacidad permanente, muerte y supervivencia se impugna: cuando limita el período de reconocimiento a al período mínimo para el reconocimiento de la prestación, puesto que dice: “...por el importe correspondiente al periodo necesario para completar el mínimo de cotización exigido para dichas contingencias, con independencia de la edad del interesado...”

E) Disposición adicional segunda 1. 3ª. La parte final al establecer que las cantidades a ingresar “se harán efectivas por la Iglesia o Federación de Iglesias en las que haya prestado sus servicios el ministro de culto “

F) Disposición adicional segunda 1. Volviendo en este punto al apartado primero, la obligación de ingresar la fracción de cuota a cargo del interesado sin posibilidad de aplazar el pago durante un período máximo de años, compensando dicho pago y descontándolo mensualmente la mayor cuantía de pensión reconocida, y sin prever la limitación de pago mensual al importe de la mayor pensión obtenida, cuando dice dicho primer apartado: “...podrán ingresar la fracción de cuota del Régimen General asignada a dichas

*contingencias correspondiente a períodos de ejercicio en territorio español de su actividad pastoral...”*

G) Disposición adicional primera. 2. En el mismo sentido que más arriba, la exigencia a los ministros de culto pertenecientes a la Unión de Iglesias Cristianas Adventistas del Séptimo Día, que se les exige “...*que tuvieran cumplida la edad de 50 años a fecha de 1 de mayo de 1987*”

H) Falta de un sistema de aplazamiento y de compensación del pago de la cuota a ingresar, así como de una limitación mensual a dicha compensación, a la cuantía de la pensión o de la mayor pensión reconocida como consecuencia del tiempo de servicios cotizados reconocido por aplicación de la norma.

I) Falta de previsión de un sistema de resarcimiento/compensación de los daños y perjuicios producidos como consecuencia de la prolongada vulneración de derechos fundamentales a la igualdad y a la libertad religiosa declarada en la STEDH de 3 de abril de 2012 (Asunto Manzanas Martín)».

**CUARTO.-** La argumentación fundamental de la demanda es que el Gobierno vendría obligado, por efecto de la sentencia del TEDH a aprobar la nueva norma jurídica a partir de los razonamientos del TEDH en la citada sentencia, a modo de cumplimiento de la misma - aunque reconoce la ausencia de efecto ejecutivo de las sentencias del TEDH en este aspecto. Para sostener su pretensión, recurre constantemente a la tesis de que la aplicación del RD 839/2015 no permitiría satisfacer la situación de discriminación del allí demandante, el pastor evangélico Manzanas Martín, reconocida por la citada sentencia, ya que por distintas razones no quedaría bajo el marco de protección que ha establecido la disposición impugnada.

Ciertamente el Real Decreto 839/2015 no se dicta a modo de restablecimiento de la situación vulneradora del derecho fundamental a la igualdad que declaró aquella sentencia, aunque la propia exposición de motivos del Real Decreto la incorpora como elemento determinante de sus previsiones. Sin embargo, no cabe atribuir a las sentencias del TEDH una

eficacia vinculante con tal alcance, sin perjuicio del indudable valor hermenéutico, y el alcance directo que la jurisprudencia del TEDH tiene en nuestro ordenamiento jurídico. Y es que, tal y como declara una constante jurisprudencia constitucional, resumida en el auto del Tribunal Constitucional 27/2017 de 20 de febrero, cabe fijar las siguientes conclusiones acerca de los efectos de las sentencias del TEDH:

«[...] a) La doctrina dimanante del Tribunal Europeo de Derechos Humanos es directamente aplicable a nuestro ordenamiento jurídico, al ser nuestro Estado parte en el Convenio europeo de derechos humanos (arts. 10.2 y 96.1 CE); en este sentido, el Tribunal Constitucional tiene declarado que la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos “no sólo ha de servir de criterio interpretativo en la aplicación de los preceptos constitucionales tuteladores de los derechos fundamentales”, sino que también “resulta de aplicación inmediata en nuestro ordenamiento” (STC 303/1993, de 25 de octubre). b) Las resoluciones del Tribunal Europeo de Derechos Humanos tienen, en cambio, carácter meramente declarativo, por lo que ni pueden anular resoluciones o disposiciones legales dictadas por los órganos oportunos del correspondiente Estado, ni son directamente ejecutivas. c) El Tribunal Europeo de Derechos Humanos no es una instancia supranacional que tenga competencia para revisar las resoluciones por él dictadas. d) Corresponde a este Tribunal [Constitucional], como intérprete supremo de la Constitución Española, examinar no ya si la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos fue correctamente ejecutada (lo cual corresponde al Comité de Ministros del Consejo Europa), sino si la vulneración del derecho fundamental declarada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos persiste, acordando en tal caso la adopción de las medidas correctoras necesarias. [...]».

**QUINTO.-** La demanda, ya lo hemos reseñado, contiene diversas pretensiones. Algunas afectan a aspectos secundarios o accesorios del mandato normativo, pero otras, por el contrario, conciernen al núcleo de la disposición impugnada. Tal consideración merece, sin duda, la pretensión de que se declare la nulidad del límite máximo temporal para completar la

cotización, que en el Real Decreto impugnado está reducido al periodo mínimo de carencia de las respectivas prestaciones de muerte incapacidad permanente muerte y supervivencia, y no aquellos periodos que pudieran exceder de éste. Recordemos que ése límite es actualmente de quince años.

Para analizar esta pretensión, debemos comenzar por establecer la idoneidad del término de comparación ofrecido por la demanda, ya que en apariencia es doble, pero en realidad, examinado desde la perspectiva del principio de aconfesionalidad del Estado, es único. En su primera parte, la demanda denuncia el quebrantamiento del principio de igualdad en el tratamiento normativo de la situación del clero de la Iglesia Católica en orden al reconocimiento, a efectos de carencia para determinadas prestaciones de la Seguridad Social, de periodos de actividad en el ejercicio de su ministerio religioso, que se hubieren desarrollado con anterioridad a su incorporación al régimen general de la Seguridad Social. Este régimen normativo está contenido fundamentalmente en la orden de 19 de diciembre de 1997 y en el Real Decreto 2398/1978, y se caracteriza, en pocas palabras, por estar destinado exclusivamente a integrar, a efectos del periodo mínimo de carencia, aquellos periodos de ejercicio de actividad pastoral anteriores al 1 de enero de 1978, con el límite de diez años atrás, es decir, como máximo desde el 1 de enero de 1967, y como ya se ha dicho, exclusivamente para alcanzar el periodo mínimo de carencia previsto en la normativa de la Seguridad Social respecto a las distintas prestaciones de jubilación, incapacidad permanente, muerte y supervivencia.

A esta primera vertiente, añade el recurrente un segundo aspecto del término de comparación, consistente en el tratamiento que, a los efectos del régimen de la Seguridad Social, y siempre respecto de periodos de ejercicio anteriores a su integración en la Seguridad Social, se dispensa por el Estado a los clérigos de la Iglesia Católica secularizados o a quienes dejaron de profesar la religión católica. Este conjunto normativo está integrado, fundamentalmente por la disposición adicional décima de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de Medidas fiscales, administrativas y de orden social, y en su desarrollo, por el Real Decreto 487/1998 y el Real Decreto 2635/1998. Lo

relevante de este conjunto de normas es que permiten la integración, a efectos de cotización a la Seguridad Social, de todos los períodos de ejercicio sacerdotal o de profesión religiosa acreditados desde el 1 de enero de 1978 para los clérigos y desde el 1 de mayo de 1982 para los religiosos, sin más límite que no superar, sumados a los periodos de cotización efectiva, más de 35 años.

Esta previsión se introdujo en la disposición adicional décima de la Ley 30/1996, de 13 de diciembre, que estableció:

*Disposición adicional décima. Regulación de las cotizaciones sociales a sacerdotes y religiosos secularizados de la Iglesia Católica.*

*El Gobierno, en el plazo máximo de seis meses a partir de la aprobación de esta Ley, aprobará las disposiciones normativas que sean necesarias a los efectos de computar, para los sacerdotes y religiosos/as secularizados, el tiempo que estuvieron ejerciendo su ministerio o religión, y en el que no les fue permitido cotizar por su falta de inclusión en el Sistema de la Seguridad Social, con objeto de que se les reconozca el derecho a la percepción de la pensión de jubilación denegada o a una cuantía superior a la que tienen reconocida.*

El Real Decreto 487/1998, de 17 de marzo de 1998, referente al reconocimiento, a efectos de las cotizaciones a la Seguridad Social, de períodos de actividad religiosa de los sacerdotes o de religiosos o religiosas de la Iglesia Católica secularizados dispone, en lo que aquí es relevante, lo siguiente:

#### *Artículo 1*

*"Lo establecido en el presente Real Decreto será de aplicación a quienes ostentaron la condición de sacerdotes o religiosos y religiosas de la Iglesia Católica y que, en la fecha de 1 de enero de 1997, se hubiesen*

*secularizado o cesado en la profesión religiosa, siempre que reúnan los siguientes requisitos:*

*(...)"*

#### *Artículo 2*

*"1. A las personas a que se refiere el artículo anterior, y previa solicitud de los interesados, se les reconocerá como cotizados a la Seguridad Social, para poder acceder al derecho a la pensión de jubilación, el número de años de ejercicio sacerdotal o de profesión de religión que resulten necesarios para que, sumados a los años de cotización efectiva, que, en su caso, se pudieran acreditar, se alcance un cómputo global de quince años de cotización.*

*(...)"*.

Y en complemento del anterior, y también para dar ejecución a la disposición adicional décima de la Ley 30/1996, cit., el Real Decreto 2665/1998, de 11 de diciembre de 1998, que completa el Real Decreto 487/1998, establece lo siguiente:

#### *Artículo 1*

*"Lo establecido en el presente Real Decreto será de aplicación a quienes ostentaron la condición de sacerdotes o religiosos y religiosas de la Iglesia Católica y que, en la fecha de 1 de enero de 1997, se hubiesen secularizado o hubiesen cesado en la profesión religiosa."*

#### *Artículo 2*

*"1. A quienes reúnan los requisitos señalados en el artículo precedente, y previa su solicitud, se les reconocerán como cotizados a la Seguridad Social los períodos de ejercicio sacerdotal o de profesión religiosa acreditados con anterioridad a:*

a. *En el caso de sacerdotes secularizados: 1 de enero de 1978.*

b. *En el caso de personas que abandonaron la profesión religiosa: 1 de mayo de 1982."*

2. *En ningún caso los períodos a reconocer, sumados a los años de cotización efectiva a la Seguridad Social, podrán superar el número de 35.*

[...]

#### *Artículo 4*

*"1. En los supuestos de reconocimiento inicial de la pensión de jubilación, los interesados deberán abonar el capital coste de la parte de pensión que se derive de los años de ejercicio sacerdotal o religioso, que hayan sido reconocidos como cotizados a la Seguridad Social.*

*A tal fin, la parte de pensión a capitalizar será el resultado de aplicar a la correspondiente base reguladora los porcentajes siguientes:*

[...]

*3. El abono del capital coste a que se refieren los apartados anteriores podrá ser diferido por un período máximo de veinte años y fraccionado en pagos mensuales, deducibles de cada mensualidad de pensión. [...]"*

Para la Administración demandada este término de comparación, que considera distinto del tratamiento del clero de la Iglesia Católica, no es atendible, y así lo expresa tanto en la memoria normativa en respuesta a las alegaciones realizadas por FEREDE, como en la contestación a la demanda. Aduce la demandada que es diferente el ámbito subjetivo de sus destinatarios como el alcance de las medidas que aquella normativa establece. Pero, sobre todo, insiste en que la STEDH de 3 de abril de 2012, cit., no contemplaría más

situación de discriminación que la dispensada a los clérigos de la Iglesia Católica por la orden de 19 de diciembre de 1977.

Conviene precisar, sin embargo, que la sentencia del TEDH de 3 de abril de 2012 examina la totalidad del conjunto normativo que venimos citando, tanto el dirigido a los clérigos de la Iglesia Católica como el de aquellos que se secularizaron y el de los religiosos que dejaron de profesar la religión católica, y es a la vista de ese amplio conjunto normativo que concluye en calificar de discriminatorio el trato otorgado al pastor de la Iglesia Evangélica allí demandante. Por tanto, aunque la línea fundamental de la argumentación de la sentencia del TEDH de 3 de abril de 2012 es la imposibilidad para el allí demandante de acreditar el periodo mínimo de carencia necesario para obtener una pensión, al no poder incluir a al fin los periodos de ejercicio pastoral previos al Real Decreto 369/1999, no deja por ello de advertir el diferente régimen jurídico que, en su conjunto, se otorga a quienes han ejercido el ministerio religioso en la Iglesia Católica, respecto a los de otras confesiones, como la Iglesia Evangélica. Así, razona la sentencia del TEDH de 3 de abril de 2012 que el Tribunal aprecia una desproporción en el hecho de que el Estado español, que había reconocido en 1977 (párrafo 17 de la sentencia) la integración de los Ministros de Iglesias y confesiones religiosas distintas a la católica en el Régimen general de la Seguridad Social, no esté dispuesto a reconocer, pese a la integración de los pastores evangélicos efectuada veintidós años más tarde, los efectos de tal integración en cuanto a la pensión de jubilación en las mismas condiciones que los previstos para los sacerdotes católicos, en particular, por lo que se refiere a la posibilidad de completar las anualidades que falten para alcanzar el período mínimo de cotización mediante el pago por el demandante del capital-coste que corresponda a los años de cotización reconocidos.

Que la sentencia del TEDH se refiere en particular a la discriminación respecto a la carencia mínima para acreditar la pensión de jubilación, no puede obviar, como pretende la Administración demandada, que existe un régimen normativo de mayor protección que permite a los clérigos de la Iglesia Católica secularizados y a los que dejaron de profesar la religión católica,

cotizar por periodos de ejercicio del ministerio religioso a efectos, no ya del periodo mínimo de carencia de prestaciones, sino con el límite de no superar, sumados a los de cotización efectiva, el máximo de 35 años.

El principio constitucional de igualdad reconocido por el art. 14 de la CE y prohibición de discriminación del art. 14 del CEDH proscriben introducir desigualdades de trato entre situaciones que puedan considerarse iguales, como es el caso de los clérigos de las distintas religiones, en el ámbito concreto que estamos examinando. Así, la STC 88/2005, de 18 de abril 8 (FD 2), reiterando anterior doctrina puntualiza lo siguiente: «[...] Como tiene declarado este Tribunal desde la STC 22/1981, de 2 de julio, recogiendo al respecto la doctrina del Tribunal Europeo de Derecho Humanos en relación con el art. 14 CE, "el principio de igualdad no implica en todos los casos un tratamiento legal igual con abstracción de cualquier elemento diferenciador de relevancia jurídica, de manera que no toda desigualdad de trato normativo respecto a la regulación de una determinada materia supone una infracción del mandato contenido en el art. 14 CE, sino tan sólo las que introduzcan una diferencia entre situaciones que puedan considerarse iguales, sin que se ofrezca y posea una justificación objetiva y razonable para ello, pues, como regla general, el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas y, en consecuencia, veda la utilización de elementos de diferenciación que quepa calificar de arbitrarios o carentes de una justificación razonable. Lo que prohíbe el principio de igualdad son, en suma, las desigualdades que resulten artificiosas o injustificadas por no venir fundadas en criterios objetivos y razonables, según criterios o juicios de valor generalmente aceptados. También es necesario, para que sea constitucionalmente lícita la diferencia de trato, que las consecuencias jurídicas que se deriven de tal distinción sean proporcionadas a la finalidad perseguida, de suerte que se eviten resultados excesivamente gravosos o desmedidos" (SSTC 22/1981, de 2 de julio, F. 3; 49/1982, de 14 de julio, F. 2; 2/1983, de 24 de enero, F. 4; 23/1984, de 20 de febrero, F. 6; 209/1987, de 22 de diciembre, F. 3; 209/1988, de 10 de noviembre, F. 6; 20/1991, de 31 de enero, F. 2; 110/1993, de 25 de marzo, F. 6; 176/1993, de 27 de mayo, F. 2;

340/1993, de 16 de noviembre, F. 4; 117/1998, de 2 de junio, F. 8; y 200/2001, de 4 de octubre, F. 4, por todas)».

Pues bien, desde el principio constitucional de que ninguna confesión religiosa tendrá carácter estatal, tal y como proclama el art. 16.3 de la Constitución Española de 1978, resulta indiferente la secularización o el abandono de la religión, ya sea por los ministros de culto de la confesión religiosa o los de otra religión de las que han obtenido la asimilación de sus ministros de culto al régimen de trabajadores por cuenta ajena. Todos ellos han sido asimilados a trabajadores por cuenta ajena a efectos de su inclusión en el régimen general de la Seguridad social. Lo verdaderamente relevante es que respecto a aquellas personas que ejercieron un ministerio religioso, el Estado ha asimilado tal actividad al trabajo por cuenta ajena, tanto en el caso de los clérigos de la Iglesia Católica, como en el los ministros de culto de las Iglesias Evangélicas o de la Iglesia Adventista -que son las contempladas en el Real Decreto-, y partiendo de esa situación de identidad sustancial, esas personas deben tener un trato homogéneo a los efectos de acreditar periodos de cotización para obtener determinadas prestaciones.

No existe ninguna razón objetiva que justifique un trato diferente entre unos y otros, sea cual fuere el curso de su vinculación con la confesión religiosa para la que desempeñaron el ministerio de culto. Que los clérigos de la Iglesia Católica hubieren cesado en el ejercicio del ministerio religioso, y las razones o causas para ello (secularización, abandono de la profesión religiosa) no puede ser considerado, desde el punto de vista de la configuración constitucional del principio de igualdad, como un elemento relevante que permita otorgar un tratamiento diferente entre los que ejercieron el ministerio religioso para la religión católica, a los que se permite alcanzar el máximo de cotización de 35 años, sumados a los periodos efectivamente cotizados, y los que desempeñaron análogo ministerio de culto en otras confesiones religiosas como la Iglesia Evangélica o la iglesia Adventista, que ven limitada esta posibilidad a cubrir, exclusivamente, el periodo mínimo de carencia de las diferentes prestaciones.

Por consiguiente, la regulación que ha introducido el RD 839/2015 de 21 de septiembre, en la que pasa a constituir la disposición adicional segunda del Real Decreto 369/1999 de 5 de marzo, introduce un trato discriminatorio carente de justificación constitucionalmente lícita, que vulnera el principio de igualdad protegido por el art. 14 de la CE y prohibición de discriminación del art. 14 del CEDH.

En consecuencia, esta primera pretensión de nulidad ha de ser estimada, lo que conlleva la declaración de nulidad de la totalidad de la disposición impugnada, pues dada la estructura de la disposición adicional segunda del Real Decreto impugnado, el límite del periodo de cotización es un elemento esencial, que una vez eliminado, priva de sentido a toda la norma. Declaramos, en consecuencia, la nulidad de la disposición que, con la numeración de disposición adicional segunda, introduce el Real Decreto 839/2015, de 21 de septiembre en el Real Decreto 369/1999, de 5 de marzo, disposición que declaramos sin valor ni efecto.

Con ello no excedemos el ámbito de las pretensiones de la parte actora, pues si bien el suplico de su demanda se refiere a determinados incisos de la disposición impugnada, lo que se pretende, en realidad, es que con la alteración del periodo máximo de cotización se introduzca en la disposición un alcance sustancialmente distinto al previsto en el texto vigente. Esta pretensión contraviene frontalmente el límite que a las facultades del Tribunal establece el art. 71.2 de la LJCA, cuando dispone que «[!]os órganos jurisdiccionales no podrán determinar la forma en que han de quedar redactados los preceptos de una disposición general en sustitución de los que anulen ni podrán determinar el contenido discrecional de los actos anulados». El respeto a esta límite legal de nuestros pronunciamientos exige que declaremos la nulidad de todo el precepto impugnado, cuando como aquí ocurre, deba declararse la nulidad de un elemento esencial de la norma, en este caso el límite que imponía el precepto impugnado al limitar la habilitación «[al] periodo necesario para completar el mínimo de cotización exigido para acceder a dicha pensión [de jubilación] [...]» (disposición adicional segunda, 1.1ª), y «[...] al periodo necesario para completar el mínimo de cotización

exigido para [las] contingencias [de incapacidad permanente, o muerte y supervivencia] [...]» (disposición adicional segunda, 1.2ª). El resto de previsiones de la disposición adicional segunda, en particular el apartado 3 pero también el resto de la redacción de la disposición, tienen un carácter meramente accesorio, instrumental o complementario por lo que no tienen sentido una vez declarado nulo el núcleo de la disposición. Y en el caso del apartado 4 de la disposición adicional segunda, dirigido a equiparar el régimen previstos en los anteriores apartados para los ministros de culto de la Unión de Iglesias Cristianas Adventistas del Séptimo Día en España (apartado 4 de la disposición adicional segunda) hace una simple remisión en bloque a las reglas previstas para los ministros de culto de las Iglesias Evangélicas, por lo que declarada nula la norma a la que se remite, carece de contenido. Procede, en consecuencia, declarar la nulidad de la disposición adicional segunda introducida por el Real Decreto 839/2015, de 21 de septiembre, en el Real Decreto 369/1999, de 5 de marzo.

No obstante, no dejaremos por ello de examinar otros argumentos de impugnación de carácter más puntual, al objeto de dejar resueltas cuestiones jurídicas planteadas que pudieran ser relevantes en la elaboración de una nueva disposición que sustituyera a la declarada nula.

**SEXTO.-** Se pretende, en segundo lugar, la nulidad del inciso que prevé que el reconocimiento de los periodos de cotización lo sea a efectos exclusivos del reconocimiento inicial y no de la eventual mejora o revisión. En efecto, el régimen otorgado a los clérigos de la Iglesia Católica por la Orden de 19 de diciembre de 1977 no establece la limitación que impone la disposición adicional segunda del RD 399/1999, en la redacción otorgada por el RD 839/2015, que restringe su eficacia «[...] [a] los exclusivos efectos del reconocimiento inicial del derecho a las prestaciones de jubilación, incapacidad permanente y muerte y supervivencia [...]», en tanto que la DT 1ª de la Orden de 19 de diciembre de 1977 dispone que sus efectos lo serán para el «[...] reconocimiento del derecho a las prestaciones de invalidez permanente, jubilación y muerte y supervivencia». Por tanto, el régimen previsto para los clérigos católicos permite que el reconocimiento lo sea a otros efectos, entre

los que cabe señalar el de revisión de las prestaciones, y este diferente trato no tiene ninguna justificación objetiva y vulnera el principio de igualdad del art. 14 de la CE y art. 14 del CEDH.

**SÉPTIMO.-** En tercer lugar, se cuestiona el requisito de que el ministro de culto se encuentre en situación de alta en la Seguridad Social el día 1 de mayo de 1999, lo que hace imposible la aplicación del efecto previsto en el RD 369/1999 a quienes no estuvieran en esta situación por diversas causas, entre otras, porque hubieran alcanzado previamente la edad de jubilación o porque hubieran cesado en el ejercicio del ministerio religioso, por cualquier razón.

Conviene precisar que el régimen establecido por la Orden de 19 de diciembre de 1977 no exigió dicha condición para los clérigos de la Iglesia Católica, pues delimita su ámbito de aplicación por referencia a «[...] los clérigos que el 1 de enero de 1978 estuvieran comprendidos en el artículo 1 de la presente Orden [...]», y en su artículo 1 comprende a «[...] los clérigos diocesanos de la Iglesia Católica [...] que desarrollen su actividad pastoral al servicio de Organismos diocesanos o supradiocesanos». Así lo aprecio también la Sala de lo Social de este Tribunal Supremo en su sentencia de 15 de marzo de 1988, puntualizando que «[n]i la mencionada disposición RD 2398/1977, ni el artículo 1 de la Orden de 19 de diciembre de 1977 se refieren en ningún momento a la afiliación o alta en la fecha indicada, sino al desarrollo de la actividad pastoral determinante de la inclusión. La interpretación propuesta por el Instituto, aparte de no estar autorizada por el tenor literal de la norma, lleva a una solución abiertamente contraria a la finalidad de la misma y a las más elementales reglas de la equidad y de la lógica, pues quien no hubiese sido dado de alta el mismo día en que se iniciaron los efectos de la integración quedaría excluido del beneficio que contempla la disposición transitoria primera, pese a que, como en el presente caso, se hubiese cumplido con anterioridad un largo período de actividad pastoral [...]».

Pues bien, el requisito que impone la DA 2ª, 1ª del RD 839/2015 impugnado, no sólo exige «[...] que los ministros de culto que el 1 de mayo de 1999 estuvieran comprendidos en el ámbito personal de aplicación establecido

en el artículo 2 [del RD 369/1999] [...]», sino además que «[...] hubieran cumplido en dicha fecha la obligación legal de estar en alta en el Régimen General de la Seguridad Social como consecuencia de lo dispuesto en [aquella] norma [...]», lo que introduce un requisito formal adicional, cumplimiento de la obligación de alta en esa concreta fecha, 1 de mayo de 1999, que resulta desproporcionado dado el escaso tiempo transcurrido desde la publicación del Real Decreto 369/1999, de 5 de marzo, que tuvo lugar en el BOE de 16 de marzo de 1999, hasta su entrada en vigor el día 1 de mayo de 1999.

Además, ya lo hemos anticipado, se trata de un requisito formal que no fue exigido por la Orden de 19 de diciembre de 1977 que reguló el régimen análogo para los clérigos de la Iglesia Católica, como pone de manifiesto el informe emitido por la Dirección General de la Inspección de la Seguridad Social en el trámite de elaboración de la norma, al proponer la eliminación de este requisito. La única razón por la que la memoria del proyecto de Real Decreto propuso el mantenimiento de este requisito formal es que la posibilidad de incorporar cotización por los años previos a efectos de cumplir los periodos de carencia necesaria para cada una de las prestaciones, se estableció para el clero de la Iglesia Católica en el mismo momento de su integración en la Seguridad Social, en la Orden de 19 de diciembre de 1977, en tanto que para los ministros de culto de las Iglesias Evangélicas se introduce 16 años después. Pero precisamente, el hecho de que se haya retrasado tantos años la efectiva implementación de la integración en el RGSS, no puede constituir un argumento válido para introducir una desigualdad, porque, en definitiva, lo relevante es que tanto unos como otros, clérigos de la Iglesia Católica y ministros de culto de las Iglesias Evangélicas, hubieran ejercido el ministerio religioso antes de la entrada en vigor de la norma que dispuso su respectiva integración en el Régimen General de la Seguridad Social, y estuvieran dentro del ámbito de aplicación de las respectivas disposiciones de integración (Orden de 19 de diciembre de 1977 en el caso del clero de la Iglesia Católica; Real Decreto 369/1999 en el caso de los ministros de culto de las Iglesias Evangelistas).

De lo razonado se sigue la evidente vulneración del principio de igualdad del art. 14 de la CE, también en este punto, por lo que también por esta razón debemos declarar la nulidad del inciso de la Disposición Adicional Segunda que exige que «[...] hubieran cumplido en dicha fecha la obligación legal de estar en alta en el Régimen General de la Seguridad Social como consecuencia de lo dispuesto en [aquella] norma [...]», nulidad que queda englobada en el pronunciamiento general de nulidad que hemos razonado en el anterior FD quinto.

**OCTAVO.-** Respecto a la exigencia de que el ejercicio pastoral lo hubiera sido en territorio español, no puede apreciarse que se trata de ninguna discriminación carente de justificación, pues la Orden de 19 de diciembre de 1977 establece un requisito análogo al determinar los destinatarios de la norma en referencia a los «[...] clérigos que desarrollen su actividad pastoral al servicio de Organismos diocesanos o supradiocesanos por designación del Ordinario competente [...]».

**NOVENO.-** En cuanto a la denuncia de discriminación por razón de la edad tomada en consideración en uno y otro caso, 55 años en la Orden de 19 de diciembre de 1977 respecto a los clérigos de la Iglesia Católica, carece de relevancia una vez que hemos declarado la nulidad de la razón a la que obedece la fijación de la edad de 50 años, cuando dispone que «[...] si hubieran tenido la edad de 50 años el 1 de mayo de 1999, podrán hacer el ingreso por los períodos comprendidos entre el 1 de mayo de 1999 y el día en que el ministro de culto hubiera cumplido dicha edad, por el período necesario para completar el mínimo de cotización exigido para acceder a dicha pensión». La razón para fijar esta edad es que el periodo de carencia en la actualidad es de 15 años, en tanto que para los clérigos de la Iglesia Católica la DT 1ª de la Orden de 19 de diciembre de 1977, se fijaba en 55 por razón del distinto periodo de carencia entonces exigido. Pero una vez declarada la nulidad de esta limitación al periodo de carencia, y con ello de la disposición adicional segunda (ver anterior FD quinto), carece de relevancia la fijación de una edad determinada.

**DÉCIMO.-** Por las mismas razones no tiene objeto que nos pronunciemos sobre la ausencia de un régimen análogo al establecido para los secularizados en cuanto a la posibilidad de aplazar el pago de las cotizaciones necesarias durante un período máximo de años, o de compensar dicho pago y descontarlo mensualmente la mayor cuantía de pensión reconocida o, finalmente, de la identificación del sujeto obligado al pago –si la Iglesia o Federación de Iglesias o el propio ministro de culto-, pues se trata de previsiones puramente instrumentales de la disposición que, una vez declarada su nulidad, no requieren ni permiten un pronunciamiento específico, pues no corresponde a este Tribunal determinar la concreta forma en que debieran ser redactadas las disposiciones generales cuya nulidad se declara (art. 71.2 de la LJCA), sin perjuicio de que los criterios que hemos dejado sentados sobre la identidad de situaciones deban ser atendidos por la Administración, tal y como exige el cumplimiento efectivo de principio de igualdad garantizado constitucionalmente.

**UNDÉCIMO.-** Finalmente, procede desestimar la impugnación en cuanto pretende que se reconozca un sistema de resarcimiento/compensación de los daños y perjuicios producidos como consecuencia de lo que entiende la actora, ha sido una prolongada vulneración de derechos fundamentales a la igualdad y a la libertad religiosa declarada en la sentencia del TEDH de 3 de abril de 2012 (Asunto Manzananas Martín). Este no es un argumento que pueda determinar la nulidad de la disposición, sino que se pretende el reconocimiento de un sistema de reparación de perjuicios. El ámbito de conocimiento del recurso contencioso administrativo contra disposiciones generales, como la recurrida, es revisar la conformidad de la misma respecto al ordenamiento jurídico y en su caso las pretensiones que anudadas a la de su anulación puedan ser reconocidas, pero en ningún caso permite establecer o configurar nuevas obligaciones o reparar los daños que eventuales omisiones o inactividades de la Administración hubieran podido causar, lo que podrá ser solicitado, en su caso, por quienes estimen haber sufrido tales perjuicios.

**DUODÉCIMO.-** De conformidad con lo dispuesto en el art. 107.2 de la LJCA, una vez firme la presente sentencia, se procederá a su publicación en el Boletín Oficial del Estado, en el plazo de 10 días a contar desde su firmeza.

**DECIMOTERCERO.-** En aplicación de lo dispuesto en el art. 139.1 de la LJCA, tras la reforma por Ley 37/2011, atendida la fecha de interposición del recurso, no procede hacer imposición de costas a ninguna de las partes, atendida la complejidad jurídica de las cuestiones suscitadas, y la estimación parcial de las pretensiones deducidas.

## FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

**1.-** Estimar en parte el recurso contencioso administrativo núm. 4090/2016, interpuesto por la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España contra el Real Decreto 839/2015, de 21 de septiembre, por el que se modifica el Real Decreto 369/1999, de 5 de marzo, sobre términos y condiciones de inclusión en el Régimen General de la Seguridad Social de los ministros de culto de las iglesias pertenecientes a la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España.

**2.-** Declarar la nulidad de la disposición que con la numeración de disposición adicional segunda introduce el Real Decreto 839/2015, de 21 de septiembre, en el Real Decreto 369/1999, de 5 de marzo, disposición que declaramos sin valor ni efecto.

**3.-** Desestimar el resto de las pretensiones de la parte actora.

**4.-** No hacer imposición de las costas.



Notifíquese esta resolución a las partes , publíquese en el Boletín Oficial del Estado en el plazo de diez días a partir de su firmeza e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

**PUBLICACIÓN.-** Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado Ponente D. Rafael Toledano Cantero, estando la Sala celebrando audiencia pública lo que, como Letrada de la Administración de Justicia, certifico.

