

Órgano: **Juzgado de lo Contencioso Administrativo**

Sede: **Cartagena**

Sección: **1**

Fecha: **30/05/2025**

Nº de Recurso: **67/2025**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 1

CARTAGENA

SENTENCIA: 00069/2025

-

Modelo: N11610 SENTENCIA ART. 121.3 LJCA

PLAZA DOCTOR VICENTE GARCIA MARCOS,3-BAJO

Teléfono: 968506838 **Fax:** 968529166

Correo electrónico: contencioso1.cartagena@justicia.es

Equipo/usuario: FVG

N.I.G: 30030 33 3 2024 0000933

Procedimiento: DF DERECHOS FUNDAMENTALES 0000067 /2025DF DERECHOS FUNDAMENTALES 0000003 /2024

Sobre: ADMINISTRACION LOCAL

De D/Dª: COMUNIDAD ISLAMICA AFAMUCA DE CARTAGENA

Abogado: JESUS LOPEZ GIL

Procurador D./Dª: IRENE AMADOR FERNANDEZ

Contra D./Dª AYUNTAMIENTO DE CARTAGENA AYUNTAMIENTO DE CARTAGENA

Abogado: FRANCISCO PAGAN MARTIN-PORTUGUES

Procurador D./Dª EVA ESCUDERO VERA

SENTENCIA Nº 69

PROCEDIMIENTO: DERECHOS FUNDAMENTALES Nº 67/25.

OBJETO DEL JUICIO: Artículo 16 de la Constitución: derecho fundamental a la libertad religiosa y de culto.

MAGISTRADO-JUEZ: D. FERNANDO ROMERO MEDEL.

PARTE DEMANDANTE: COMUNIDAD ISLÁMICA AFAMUCA, de CARTAGENA. **Procuradora:** Dª. Irene Amador Fernández. **Letrado:** D. Jesús López Gil.

PARTE DEMANDADA: AYUNTAMIENTO DE CARTAGENA. **Procuradora:** Dª. Eva Escudero Vera. **Letrado:** D. Francisco Pagán Martín-Portugués.

MINISTERIO FISCAL

En Cartagena, a 30 de mayo de 2025.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En este juzgado se recibió procedimiento de derechos fundamentales interpuesto por la parte actora contra el Ayuntamiento de Cartagena. Admitido a trámite, se reclamó el expediente administrativo, y

recibido el mismo, se señaló el 13 de marzo de 2025 comparecencia para oír a las partes y al Ministerio Fiscal sobre la procedencia de dar al recurso la tramitación prevista legalmente.

SEGUNDO.- En fecha 14 de marzo de 2025 se dictó auto acordando seguir el trámite a través del procedimiento preferente y sumario para la protección de los derechos fundamentales.

Por la demandante, con fecha 1 de abril de 2025 se formalizó la demanda en la que, tras la alegación de los fundamentos fácticos y jurídicos que estimaba de aplicación, terminaba interesando el dictado de *“sentencia estimatoria por la que se condene al Ayuntamiento de Cartagena a que haga efectiva la aplicación de la legislación vigente en materia de Policía sanitaria mortuoria y se proceda a la concesión de una zona con suficientes parcelas en el cementerio municipal destinada al enterramiento de personas fallecidas de fe musulmana conforme a los preceptos funerarios islámicos que así lo soliciten. Con condena en Costas.”*.

TERCERO.- Por Diligencia de ordenación de 2 de abril de 2025, se dio traslado a la Administración demandada y al Ministerio Fiscal, contestando en tiempo y forma la Administración y Ministerio Fiscal. Tras ello se dictó auto en el que se aprobó la prueba que consta en el mismo, siendo únicamente documental, por lo que concedió un plazo sucesivo de diez días a las partes para formular conclusiones por escrito, presentando su escrito de conclusiones la parte actora el 6 de mayo de 2025, el Ministerio Fiscal el 16 de mayo de 2025 y el Ayuntamiento de Cartagena el 26 de mayo de 2025.

CUARTO.- Finalmente, los autos quedaron conclusos para sentencia mediante providencia de 27 de mayo de 2025.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- OBJETO DEL RECURSO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y ALEGACIONES DE LAS PARTES.- El objeto del recurso contencioso administrativo interpuesto es la inactividad frente a la solicitud formulada por la COMUNIDAD ISLÁMICA AFAMUCA, de CARTAGENA, el 7 de octubre de 2024 ante el Ayuntamiento de Cartagena para que se hiciera efectiva la aplicación de la legislación vigente en materia de policía sanitaria mortuoria y se procediera a la concesión de una zona con suficientes parcelas en el cementerio municipal destinada al enterramiento de personas fallecidas de fe musulmana conforme a los preceptos funerarios islámicos.

La parte actora basa su demanda, fundamentalmente, en que resulta de aplicación la Ley 26/1992, de 10 de noviembre, por la que se aprueba el Acuerdo de Cooperación del Estado con la Comisión Islámica de España, que reconoce el derecho a la concesión de parcelas reservadas para los enterramientos islámicos en los cementerios municipales, y que se adopten las medidas oportunas para la observancia de las reglas tradicionales islámicas, relativas a inhumaciones, sepulturas y ritos funerarios (artículo 2.5), añadiendo que la concesión de dichas parcelas está integrada dentro del derecho a la libertad religiosa y de culto reconocido en nuestra Constitución como derecho fundamental en su artículo 16 (desarrollado por la LO 7/1980 de Libertad Religiosa) así como en diversos tratados internacionales, añadiendo que el servicio de cementerio constituye un servicio público, cuya prestación, administración y gestión es competencia municipal.

Así pues, concluye que la inactividad del Ayuntamiento de Cartagena ante la solicitud formulada por la COMUNIDAD ISLÁMICA AFAMUCA, de CARTAGENA, vulnera el derecho fundamental de los musulmanes a ser enterrados conforme a sus creencias y ritos religiosos, infringiendo así el derecho fundamental a la libertad religiosa.

Por su parte, el Ayuntamiento de Cartagena alega en su contestación:

.- La inadmisibilidad del recurso en base a lo establecido en el artículo 69.e) LJCA 29/1998 porque desde la solicitud formulada por la parte actora (el 7 de octubre de 2024) hasta la interposición del recurso contencioso administrativo (el 14 de noviembre de 2024) no habría transcurrido el plazo de 3 meses previsto en el artículo 21 LPAC 39/2015 y por tanto habría acudido a la vía judicial cuando todavía estaba abierta la vía administrativa, y con infracción del plazo de diez días previsto en el artículo 115: desde el día siguiente al de notificación del acto, publicación de la disposición impugnada, requerimiento para el cese de la vía de hecho, o transcurso del plazo fijado para la resolución, sin más trámites; o transcurridos veinte días desde la reclamación, la presentación del recurso o el inicio de la actuación administrativa en vía de hecho cuando la lesión del derecho fundamental tuviera su origen en la inactividad administrativa, o se hubiera interpuesto potestativamente un recurso administrativo, o, tratándose de una actuación en vía de hecho, no se hubiera formulado requerimiento;

.- Que lo solicitado por la entidad actora no afecta a ningún derecho fundamental, sino que se refiere a una mera cuestión de legalidad ordinaria.

- Que el Ayuntamiento ha realizado actuaciones para acoger el derecho de los musulmanes a ser enterrados conforme a sus creencias religiosas, que han sido: en primer lugar, tramitar, a través del Servicio de Planeamiento Urbanístico, expediente PLEX 2024-09 SEGEX 1014730Y abierto a solicitud de Rogelio para la tramitación de una autorización excepcional de uso en suelo no urbanizable con objeto de ejecutar un "Cementerio Multiconfesional" en parcela catastral 65 del Polígono 14 en Cartagena; y en segundo lugar, al tramitar la Revisión del Plan General, cuya aprobación inicial se produjo por acuerdo del Pleno de 27 de junio de 2024, en la que la anterior parcela catastral es calificada como Sistema General de Equipamiento, GQ, referenciado como el sistema GQ-099 San Antón:

Cementerio, disponiéndose en dicho acuerdo plenario "7.- Cementerio de San Antón.- En el proyecto presentado se califica como Equipamiento de Cementerio el actual. Habida cuenta de la demanda para otras religiones, se propone la ampliación del actual cementerio mediante la incorporación de la finca colindante por el oeste."

Finalmente, por parte del Ministerio Fiscal se concluía que consideraba que se había vulnerado el derecho fundamental a la libertad religiosa del art 16.1 de la C.E. en el presente caso.

SEGUNDO.- EXAMEN DE LA CAUSA DE INADMISIBILIDAD.- Hay que decir que sobre esta cuestión ya nos pronunciamos en el auto de 14 de marzo de 2025, por lo que debemos remitirnos a lo allí fundamentado, esto es:

"PRIMERO.- La primera de las causas de inadmisibilidad alegadas por el Ayuntamiento de Cartagena es que desde la solicitud formulada por la parte actora (el 7 de octubre de 2024) hasta la interposición del recurso contencioso administrativo (el 14 de noviembre de 2024) no habría transcurrido el plazo de 3 meses previsto en el artículo 21 LPAC 39/2015 y por tanto habría acudido a la vía judicial cuando todavía estaba abierta la vía administrativa, y con infracción del plazo de diez días previsto en el artículo 115: desde el día siguiente al de notificación del acto, publicación de la disposición impugnada, requerimiento para el cese de la vía de hecho, o transcurso del plazo fijado para la resolución, sin más trámites; o transcurridos veinte días desde la reclamación, la presentación del recurso o el inicio de la actuación administrativa en vía de hecho cuando la lesión del derecho fundamental tuviera su origen en la inactividad administrativa, o se hubiera interpuesto potestativamente un recurso administrativo, o, tratándose de una actuación en vía de hecho, no se hubiera formulado requerimiento.

El Ministerio Fiscal en la comparecencia también se adhirió a esta alegación.

En este caso, lo cierto es que desde la solicitud del 7 de octubre de 2024 han transcurrido ya más de 5 meses sin que exista resolución expresa por parte de la administración demandada, por lo que es obvio que la solicitud de la parte actora ha considerarse desestimada por silencio negativo, careciendo de sentido por tanto inadmitir el recurso por este motivo alegado por el Ayuntamiento y el Ministerio Fiscal.

Y es que el resultado sería exactamente el mismo. Es decir, si la actora hubiera presentado su recurso en los plazos que alega el Ayuntamiento y el Ministerio Fiscal que debería haberlo hecho y no antes como, de hecho, hizo, nos encontraríamos exactamente en el mismo punto en el que nos encontramos ahora.

Cuestión distinta es que la actora hubiera presentado el recurso una vez ya transcurridos los plazos previstos en el artículo 115 LJCA, en cuyo caso sí procedería la inadmisión por extemporaneidad, sin que este sea el caso."

Hay que recordar que este auto era susceptible de recurso de reposición, y no fue recurrido ni por el Ayuntamiento de Cartagena ni por el Ministerio Fiscal, si bien éste último en su contestación no ha opuesto esta causa de inadmisibilidad.

TERCERO.- VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA LIBERTAD

RELIGIOSA.- Ya razonamos también en el auto de 14 de marzo de 2025 que la cuestión planteada en el presente procedimiento no era una mera cuestión de legalidad ordinaria sino que podía afectar al derecho fundamental a la libertad religiosa, y por ello procedía seguir los cauces del del Capítulo I, del Título V de la Ley 29/1998, de 13 de julio. En concreto decíamos "Así pues, a la luz de la sentencia que acabamos de transcribir y la jurisprudencia del Tribunal Supremo a la que se remite, hemos de concluir, en el caso de autos, que prima facie, y sin anticipar la respuesta jurisdiccional que definitivamente recaiga en este procedimiento, la parte recurrente realiza un juicio razonable, a efectos de admisión del recurso, de la posible vulneración del derecho a la libertad religiosa reconocida en el artículo 16 de la Constitución Española, ya que entiende que el silencio de la administración a su solicitud implica, no sólo no reconocerle una serie de parcelas en el cementerio municipal de Cartagena, sino que ello implica que no puedan recibir sepultura con arreglo a los ritos de su creencia religiosa."

Pues bien, tras la prueba practicada, debemos concluir que la actuación impugnada vulnera el derecho a la libertad religiosa reconocida en el artículo 16 de nuestra Constitución.

Y para ello, hacemos nuestros la práctica totalidad de los razonamientos contenidos en la SJCA nº 1 de Algeciras nº 29/2025, de 29 de marzo, que resuelve un supuesto sustancialmente idéntico al presente, declarando esta sentencia:

“QUINTO.- Y aquí llegamos quizá al verdadero quid de la cuestión: si la denegación de la parcela en el cementerio municipal a la Comisión Islámica Al Rahmah puede tramitarse por el procedimiento especial para la protección de los derechos fundamentales y si efectivamente se ha producido la vulneración denunciada.

Partimos del art. 16 de la Constitución que dice lo siguiente:

“1. Se garantiza la libertad ideológica, religiosa y de culto de los individuos y las comunidades sin más limitación, en sus manifestaciones, que la necesaria para el mantenimiento del orden público protegido por la ley.

2. Nadie podrá ser obligado a declarar sobre su ideología, religión o creencias.

3. Ninguna confesión tendrá carácter estatal. Los poderes públicos tendrán en cuenta las creencias religiosas de la sociedad española y mantendrán las consiguientes relaciones de cooperación con la Iglesia Católica y las demás confesiones”.

A diferencia de otros derechos fundamentales, el derecho a la libertad religiosa y de culto se perfila respecto a individuos y comunidades.

*Entiende el Ayuntamiento que el derecho a ser enterrado en un cementerio público no se integra en **el derecho fundamental a la libertad religiosa**, ya que “El art. 2.1 B) de la LO 7/1980, de Libertad Religiosa, sólo alude al derecho a “recibir sepultura digna, sin discriminación por motivos religiosos”.*

*Sin embargo, me parece importante destacar **la última frase del art. 2,1b** que cita la propia contestación, pues **anuda el derecho a recibir una sepultura digna con no recibir discriminación por motivos religiosos.***

***En el art. 2 de la Ley 26/1992 se reconoce a las Comunidades Islámicas el derecho a la concesión de parcelas reservadas para los enterramientos islámicos en los cementerios municipales, así como el derecho a poseer cementerios islámicos propios.** Esto es, se les permite no sólo el establecimiento de cementerios islámicos propios, sino también se les reconoce el derecho a obtener la concesión de parcelas en cementerios municipales. Este artículo no está integrado en la ley orgánica, y de ello parece concluir el Ayuntamiento que no regula el contenido del derecho a la libertad religiosa. Pero no es así. El derecho a la libertad religiosa y su contenido deben venir regulados en ley orgánica, y la ley orgánica (7/1980) establece el derecho de los creyentes a recibir sepultura digna. La ley 26/1992 añade, sin modificar ni regular el contenido del derecho, que las Comisiones Islámicas tienen el derecho a obtener la concesión de parcelas en cementerios públicos.*

El Ayuntamiento de Algeciras se opone a la concesión, en la resolución recurrida, por falta de legitimación activa, que no concurre en el presente caso. Y en la contestación a la demanda se opone alegando que tal opción no se encuentra protegida dentro del derecho a la libertad religiosa.

No podemos compartir los argumentos del Ayuntamiento.

Frente a una solicitud de concesión de parcela en el cementerio público realizada por la entidad legitimada para ello, el Ayuntamiento no puede excusarse en que tal solicitud no está protegida por el derecho a la libertad religiosa.

Compartir este argumento llevaría a vaciar de contenido el art. 2,5 de la Ley 26/1992, porque dejaría al albedrío de los Ayuntamientos, sin más argumentaciones, la posibilidad de denegar la solicitud alegando al contenido del derecho a la libertad religiosa.

El art. 2,5 de la Ley 26/1992 vincula y obliga, como no puede ser de otra forma ya que nos encontramos ante una norma con rango de ley, al Ayuntamiento, una vez aclarado que la solicitud está presentada por la persona jurídica legitimada para ello. Ello no implica que la concesión sea automática y que esté exenta de llevar la tramitación oportuna, pero es manifiesto que el Ayuntamiento ni siquiera ha iniciado los trámites para ello pese a la solicitud de la recurrente.

Una vez constatada el incumplimiento del Ayuntamiento, que primero no contesta y después alega la falta de legitimación activa, tenemos que ver si el procedimiento iniciado por el recurrente es el adecuado, o debió acudir a la vía ordinaria (y no al procedimiento especial para la protección de derechos fundamentales).

Y la respuesta nuevamente ha de ser afirmativa, ya que con su falta de respuesta-inadmisión por falta de legitimación, el Ayuntamiento está vulnerando el derecho a la libertad religiosa de los musulmanes que residen en Algeciras y que están integrados en la Comunidad Islámica Al Rahmah. Porque teniendo los musulmanes derecho a recibir una sepultura digna y estableciendo la Ley 26/1992 el derecho a la concesión de parcelas en los cementerios municipales, el Ayuntamiento lo impide vulnerando el derecho de los musulmanes a recibir una

sepultura digna, conforme a su religión. Y aunque el procedimiento ha sido iniciado por una persona jurídica y los afectados son personas físicas, la defensa del derecho a la concesión sólo puede realizarla la entidad que ostenta el derecho a obtenerla: la Comisión Islámica Al Rahmah.

La demanda, en consecuencia, ha de ser estimada.”.

Pues bien, en nuestro caso, lo primero que hay que manifestar es que el Ayuntamiento sigue sin responder a la solicitud formulada por la COMUNIDAD ISLÁMICA AFAMUCA, de CARTAGENA, ya que frente a dicha solicitud no ha iniciado ningún procedimiento administrativo que desemboque en la única resolución expresa posible que, como hemos visto, es la estimación de dicha solicitud en base a lo establecido en el artículo 2.5 de la Ley 26/1992.

Por el contrario, en este caso el Ayuntamiento de Cartagena, en lugar de dictar dicha resolución expresa, tras la tramitación del oportuno expediente (como dice la sentencia que acabamos de transcribir) lo que ha hecho ha sido oponerse a la demanda: primero, porque ha iniciado un expediente en el Servicio de Planeamiento Urbanístico en el que se ha dictado una resolución de 30 de octubre de 2024 que autoriza el uso excepcional en suelo no urbanizable para la construcción de un cementerio multiconfesional a instancia de un particular en la finca colindante con el cementerio municipal por el oeste; y segundo, porque en la sesión del Pleno del Excmo. Ayuntamiento de Cartagena de 27 de junio de 2024, en relación a la revisión del Plan General Municipal de Ordenación, se acordó proponer para su aprobación la ampliación del actual cementerio mediante la incorporación de la finca colindante por el oeste,

“habida cuenta de la demanda para otras religiones”.

Por tanto, ni siquiera estaría claro que es lo que está tramitando el Ayuntamiento de Cartagena, si una ampliación del cementerio municipal o la autorización a un particular del uso de un suelo no urbanizable para la construcción de un cementerio multiconfesional (en ambos casos en una parcela colindante a la parcela en la que se ubica el cementerio municipal por el oeste), ya que ambas opciones parecen ser incompatibles.

No obstante, en cualquier caso, en ambos supuestos estaríamos ante algo distinto de lo solicitado por la COMUNIDAD ISLÁMICA AFAMUCA, de CARTAGENA, ya que, si las personas que profesan el Islam tuvieran que esperar a que se ampliara el cementerio municipal o a que se construyera el cementerio islámico por iniciativa privada, en una parcela colindante al cementerio municipal, para que, sólo una vez realizada la ampliación o la nueva construcción, el Ayuntamiento les cediera las parcelas a efectos de poder ser enterrados con arreglo a sus creencias y ritos religiosos, es evidente que se estaría infringiendo el artículo 2.5 de la Ley 26/1992, puesto que lo que dice este precepto no es que se amplie el cementerio o se construya un cementerio islámico para destinar esa ampliación o nueva construcción a los enterramientos de las personas islámicas según su rito, sino que se cedan parcelas en los cementerios municipales ya existentes (sin perjuicio de que se puedan crear cementerios islámicos propios) a efectos de que en las mismas se observen las reglas tradicionales islámicas, relativas a inhumaciones, sepulturas y ritos funerarios, al igual que el resto de personas fallecidas no pertenecientes a la religión islámica pueden enterrarse en el cementerio municipal según los ritos de sus creencias, sin esperar a una ampliación del cementerio o una nueva construcción.

El tenor exacto del artículo 2.5 de la Ley 26/1992 es:

“Los cementerios islámicos gozarán de los beneficios legales que establece el número 2 de este mismo artículo para los lugares de culto.

Se reconoce a las Comunidades Islámicas, pertenecientes a la «Comisión Islámica de España», el derecho a la concesión de parcelas reservadas para los enterramientos islámicos en los cementerios municipales, así como el derecho a poseer cementerios islámicos propios. Se adoptarán las medidas oportunas para la observancia de las reglas tradicionales islámicas, relativas a inhumaciones, sepulturas y ritos funerarios que se realizarán con intervención de la Comunidad Islámica local. Se reconoce el derecho a trasladar a los cementerios pertenecientes a las Comunidades Islámicas los cuerpos de los difuntos musulmanes, tanto los actualmente inhumados en cementerios municipales como los de aquéllos cuyo fallecimiento se produzca en localidad en la que no exista cementerio islámico, con sujeción a lo dispuesto en la legislación de régimen local y de sanidad.”.

Todo lo anterior determina que la demanda deba ser estimada.

CUARTO.- COSTAS.- En cuanto a las costas, siguiendo sustancialmente el criterio de la SJCA nº 1 de Algeciras nº 29/2025, de 29 de marzo, que hemos tomado como referencia, dada la estimación de la demanda, las costas han de ser abonadas por el Ayuntamiento de Cartagena, si bien limitadas a la cantidad de 300 euros por todos los conceptos atendiendo al grado de complejidad del pleito.

Por todo ello, vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLO

.- Estimo el presente recurso contencioso-administrativo seguido al amparo del procedimiento especial para la tutela de los derechos fundamentales, interpuesto por la procuradora D^a. Irene Amador Fernández, en nombre y representación de la COMUNIDAD ISLÁMICA AFAMUCA, de CARTAGENA **contra la inactividad frente a la solicitud formulada por la COMUNIDAD ISLÁMICA AFAMUCA, de CARTAGENA, el 7 de octubre de 2024 ante el Ayuntamiento de Cartagena** para que se hiciera efectiva la aplicación de la legislación vigente en materia de policía sanitaria mortuoria y se procediera a la concesión de una zona con suficientes parcelas en el cementerio municipal destinada al enterramiento de personas fallecidas de fe musulmana conforme a los preceptos funerarios islámicos, **la cual se anula por vulnerar el derecho a la libertad religiosa y de culto de los musulmanes integrados en la Comunidad**,

.- Y en consecuencia, condeno al Ayuntamiento de Cartagena a que haga efectiva la aplicación de la legislación vigente en materia de Policía sanitaria mortuoria y se proceda a la concesión de una zona con suficientes parcelas en el cementerio municipal destinada al enterramiento de personas fallecidas de fe musulmana conforme a los preceptos funerarios islámicos que así lo soliciten.

.- Las costas habrán de ser abonadas por el Ayuntamiento de Cartagena, si bien limitadas a 300 euros por todos los conceptos.

Notifíquese la presente resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer Recurso de Apelación en este Juzgado en el plazo de 15 días a partir de su notificación, y para su resolución por la Ilma. Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia. Para la interposición del Recurso al que hace referencia la presente resolución, será necesaria la constitución del depósito para recurrir al que hace referencia la Ley Orgánica 1/2009 de 3 de noviembre, inadmitiéndose a trámite cualquier recurso cuyo depósito no esté constituido.

Así por esta mi Sentencia de la que se llevará testimonio a los autos, lo pronuncio, mando y firmo. Doy fe.