



UCAM

UNIVERSIDAD CATÓLICA
SAN ANTONIO

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y DE LA
EMPRESA

Departamento de Ciencias Sociales, Jurídicas y de la
Empresa

**Régimen jurídico constitucional del profesorado de
religión en los centros públicos de enseñanza:
especial consideración del profesorado de religión
católica.**

Autor:

Jesús Miguel López Nieto

Director:

Dr. D. José María Coello de Portugal Martínez del Peral

Murcia, Febrero de 2012



UCAM

UNIVERSIDAD CATÓLICA
SAN ANTONIO

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y DE LA
EMPRESA

Departamento de Ciencias Sociales, Jurídicas y de la
Empresa

**Régimen jurídico constitucional del profesorado de
religión en los centros públicos de enseñanza:
especial consideración del profesorado de religión
católica.**

Autor:

Jesús Miguel López Nieto

Director:

Dr. D. José María Coello de Portugal Martínez del Peral

Murcia, Febrero de 2012



UCAM
Universidad Católica
San Antonio

AUTORIZACIÓN DEL DIRECTOR DE LA TESIS
PARA SU PRESENTACIÓN

D. José María Coello de Portugal Martínez del Peral, Doctor en Derecho, como Director de la Tesis Doctoral titulada *“Régimen jurídico constitucional del profesorado de religión en los centros públicos de enseñanza: especial consideración del profesorado de religión católica”*, realizada por D. Jesús Miguel López Nieto en el Departamento de Ciencias Sociales, Jurídicas y de la Empresa, **autoriza su presentación a trámite** dado que reúne las condiciones necesarias para su defensa.

Lo que se firma, para dar cumplimiento a la normativa vigente, en Murcia, a 20 de enero de 2012.

A mi mujer, Marta.
Cualquier agradecimiento se queda corto...
Sine te, nihil possum. Gracias.

A mis hijos, Álvaro, Jesús, Ignacio, María...

A mis padres, Jesús y Vicenta, y a mis hermanos.

A mis abuelos, Miguel y Ceferina.

*“Quid ei potest videri magnum in rebus humanis,
qui aeternitas omnis totiusque mundi
nota sit magnitudo”. Cicero.*

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	33
PARTE PRIMERA.....	45
CAPÍTULO I	49
EL DERECHO A LA EDUCACIÓN Y A LA LIBERTAD DE ENSEÑANZA EN RELACIÓN CON LA LIBERTAD RELIGIOSA EN EL MARCO CONSTITUCIONAL ESPAÑOL DE 1978	49
1.- EL DIFÍCIL EQUILIBRIO ENTRE EL DERECHO A LA EDUCACIÓN Y A LA LIBERTAD DE ENSEÑANZA.	535
1.1. El artículo 27.1 como clave de bóveda del ordenamiento constitucional en materia educativa.....	55
1.2. Principios constitucionales.	57
1.3. Naturaleza jurídica del derecho fundamental.....	60
2. LA NECESARIA COHONESTACIÓN ENTRE DOS DERECHOS FUNDAMENTALES.	62
2.1. Contenido y límites de la libertad religiosa	63
2.2. Análisis de la relación existente entre los artículos 16 y 27 de la constitución.....	70
3. EL DERECHO A LA EDUCACIÓN RELIGIOSA EN EL ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL	73
3.1. Legislación internacional aplicable en España.	74
3.1.1. <i>Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948.</i>	74
3.1.2. <i>Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales de 1950.</i>	75
3.1.3. <i>Pactos internacionales de Derechos Civiles y Políticos, y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 1966.</i>	77
3.1.4. <i>Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea de 2000.</i>	79

3.1.5. <i>Otras fuentes normativas de Derecho internacional</i>	79
3.2. Disposiciones constitucionales sobre el derecho a la educación religiosa.	80
3.2.1. <i>El artículo 27.3 de la Constitución y su desarrollo normativo</i>	80
3.2.2. <i>El derecho fundamental de los padres a elegir para sus hijos la educación religiosa y moral conforme a sus convicciones</i>	81
PARTE SEGUNDA	85
CAPÍTULO II	89
RÉGIMEN CONSTITUCIONAL Y CONCORDADO DEL PROFESORADO DE RELIGIÓN EN LA UNIÓN EUROPEA	89
1. INTRODUCCIÓN	93
2. PARTICULARIDADES DE LA GARANTÍA DE LA ENSEÑANZA DE LA RELIGIÓN Y DEL ESTATUTO DE SU PROFESORADO EN DIVERSOS ESTADOS DE LA UNIÓN EUROPEA	96
2.1. Alemania : organización del Estado federal en materia de enseñanza religiosa.	96
2.2. Italia : acceso a la condición de profesor en régimen de concurrencia competitiva.	105
2.3. Austria : expresa referencia normativa a los ministros de la confesión religiosa y a la « <i>missio canonica</i> ».....	109
2.4. Portugal : reconocimiento legal de la idoneidad del docente.	110
2.5. Hungría : financiación pública de la enseñanza de la religión católica.	111
2.6. Eslovaquia : enseñanza de la religión como derecho de la confesión religiosa.	112
2.7. Polonia : especial referencia al método pedagógico para impartir la enseñanza religiosa.	113

2.8. República de Irlanda : configuración constitucional de la educación religiosa como derecho de los padres.	114
2.9. Letonia: previsión normativa de la remoción del docente por pérdida sobrevenida de la idoneidad.	115
2.10. República de Malta : consideración de la enseñanza de religión como asignatura principal.	117
3. OTROS ESTADOS DE LA UNIÓN EUROPEA CON ACUERDOS SUSCRITOS CON LA SANTA SEDE.	118
4. ESTADOS MIEMBROS DE LA UNIÓN EUROPEA SIN CONCORDATO CON LA SANTA SEDE.	119
4.1. República francesa.	119
4.2. República checa.	120
4.3. Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda del Norte.	121
4.4. Grecia y Chipre.....	122
4.5. Dinamarca, Finlandia y Suecia.....	122
5. REFLEXIÓN FINAL.	123
CAPÍTULO III125	125
RÉGIMEN JURÍDICO PACTADO POR EL ESTADO ESPAÑOL EN MATERIA DE EDUCACIÓN RELIGIOSA A NIVEL INTERNACIONAL: EL PARTICULAR <i>STATUS</i> DE LA SANTA SEDE Y SU INCIDENCIA EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL...125	125
1. LA PERSONALIDAD INTERNACIONAL DE LA SANTA SEDE COMO PRESUPUESTO NECESARIO PARA LA CELEBRACIÓN DE CONCORDATOS O ACUERDOS INTERNACIONALES129	129
1.1. La Santa Sede y los concordatos o acuerdos concordatarios.....	132
1.2. Naturaleza jurídica del Acuerdo sobre Enseñanza.....	136

2. LA ENSEÑANZA DE LA RELIGIÓN Y MORAL CATÓLICA EN EL ACUERDO INTERNACIONAL DE 1979.....	141
2.1. Marco normativo concordado.....	145
2.2. Directrices básicas del Acuerdo.....	150
3. EL PROFESORADO DE RELIGIÓN CATÓLICA Y EL ACUERDO SOBRE ENSEÑANZA Y ASUNTOS CULTURALES: NORMATIVA DE DESARROLLO Y DOCTRINA CONSTITUCIONAL.	152
PARTE TERCERA.....	161
CAPÍTULO IV	165
RÉGIMEN JURÍDICO ESTATAL DE LA ENSEÑANZA DE RELIGIÓN CATÓLICA EN CENTROS DOCENTES PÚBLICOS	165
1. INTRODUCCIÓN.	169
2. PRECEDENTES HISTÓRICOS: DESDE LA CONSTITUCIÓN DE 1978 HASTA LA LEY ORGÁNICA 10/2002, DE 23 DE DICIEMBRE, DE CALIDAD DE LA EDUCACIÓN.	170
2.1. Ley Orgánica 8/1985, de 3 de julio, reguladora del Derecho a la Educación.....	171
2.2. Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo. Los Decretos de Enseñanzas Mínimas.	172
2.3. Ley Orgánica 10/2002, de 23 de diciembre, de Calidad de la Educación.....	179
3. RÉGIMEN JURÍDICO VIGENTE: LA LEY ORGÁNICA 2/2006, DE 3 DE MAYO, DE EDUCACIÓN. ESPECIAL CONSIDERACIÓN DE LA DISPOSICIÓN ADICIONAL SEGUNDA.	183
4. LA ENSEÑANZA RELIGIOSA EN LOS REALES DECRETOS DE DESARROLLO DE LA LEY ORGÁNICA 2/2006, DE 3 DE MAYO, DE EDUCACIÓN.	190

CAPÍTULO V.....	197
REGULACIÓN ESTATAL DEL PROFESORADO DE RELIGIÓN CATÓLICA EN ESPAÑA.....	197
1. EVOLUCIÓN DEL RÉGIMEN JURÍDICO DEL PROFESORADO EN EL ORDENAMIENTO ESPAÑOL	201
1.1. El Concordato de 1953.....	201
1.2. La Ley de Libertad Religiosa de 1967: punto de inflexión en la manera de concebir la confesionalidad del Estado.....	211
1.3. La ley de educación de 1970.....	220
1.4. La Constitución española de 1978 y los principios de aconfesionalidad y cooperación.....	213
2. ESTATUTO JURÍDICO VIGENTE.....	219
2.1. Introducción : el permanente cambio de la legislación en materia educativa desde 1978 hasta la actualidad.....	219
2.2. El profesorado de religión católica y la Disposición Adicional Tercera de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación.	220
2.2.1. <i>Contenido del Convenio de 26 de febrero de 1999 sobre el régimen económico-laboral de las personas que, no perteneciendo a los Cuerpos de Funcionarios Docentes, están encargadas de la enseñanza de la religión católica en los centros públicos de Educación Infantil, de Educación Primaria y de Educación Secundaria</i>	<i>222</i>
2.2.2. <i>La Disposición Adicional Tercera de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, y sus implicaciones en la propuesta, renovación y remoción del profesor de religión católica.....</i>	<i>225</i>
2.3. Análisis del Real Decreto 696/2007, de 1 de junio, por el que se regula la relación laboral de los profesores de religión.....	227
2.3.1. <i>Proyecto de Real Decreto.....</i>	<i>228</i>
2.3.2. <i>Entrada en vigor del Real Decreto 696/2007, de 1 de junio: consideraciones jurídicas.....</i>	<i>231</i>

CAPÍTULO VI	245
REMISIÓN DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL AL DERECHO CANÓNICO COMO FUENTE NORMATIVA DE LA RELACIÓN LABORAL DEL PROFESORADO DE RELIGIÓN CATÓLICA	245
1. CONSIDERACIONES PREVIAS.	249
2. MARCO JURÍDICO DE LA PROPUESTA Y DESIGNACIÓN DE LOS PROFESORES DE RELIGIÓN CATÓLICA.	254
2.1. La necesaria propuesta del profesor de religión católica por el ordinario diocesano: requisitos y « <i>missio canonica</i> ».	256
2.2. Designación del profesor de religión católica por la Administración educativa.	271
3. ANÁLISIS DE LOS REQUISITOS CANÓNICOS DE LA PROPUESTA DEL PROFESOR DE RELIGIÓN CATÓLICA POR EL ORDINARIO DIOCESANO.	272
3.1. Supervisión de la recta doctrina impartida en la clase de religión católica.	272
3.2. El control de la aptitud pedagógica del profesorado de religión católica.	278
4. REMOCIÓN DEL PROFESOR DE RELIGIÓN CATÓLICA POR PÉRDIDA SOBREVENIDA DE LA IDONEIDAD.	281
5. EL CONTROL DE LA PROPUESTA DEL ORDINARIO DIOCESANO POR LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES DE JUSTICIA.	285
6. CONSIDERACIONES FINALES.	290
CAPÍTULO VII	295
RÉGIMEN JURÍDICO DE LA ENSEÑANZA RELIGIOSA ESCOLAR Y DEL PROFESORADO DE LAS CONFESIONES RELIGIOSAS CON	

ACUERDOS DE COOPERACIÓN SUSCRITOS CON EL ESTADO ESPAÑOL.....	295
1. LOS ACUERDOS DE 10 DE NOVIEMBRE DE 1992: SUJETOS Y NATURALEZA JURÍDICA.....	299
1.1. Introducción.....	299
1.2. Los sujetos de los acuerdos.....	302
1.3. Naturaleza jurídica.	305
2. ENSEÑANZA DE LA RELIGIÓN Y PROFESORADO EN LAS CONFESIONES CON ACUERDOS DE COOPERACIÓN.	308
2.1. Ideas generales.	308
2.2. Enseñanza en los niveles primario y secundario.	311
2.3. Enseñanza superior y universitaria.....	315
3. CONVENIOS EN DESARROLLO DE LOS ACUERDOS DE COOPERACIÓN.....	318
3.1. Convenio sobre designación y régimen económico de las personas encargadas de la enseñanza religiosa islámica en los centros docentes públicos de Educación Primaria y Secundaria, firmado el 12 de marzo de 1996 por los Ministros de Educación y Ciencia y Justicia e Interior, y por los Secretarios de la Federación Española de Entidades Religiosas Islámicas y de la Unión de Comunidades Islámicas de España	318
3.2. La llamada Facultad Islámica de España.	321
3.3. Convenio sobre Designación y Régimen Económico de las personas encargadas de la Enseñanza Religiosa Evangélica en los centros docentes públicos de Educación Primaria y Secundaria	322
3.3.1. Consejo General de la Enseñanza Religiosa Evangélica.....	324
3.3.2. Escuela Nacional de Maestros de Enseñanza Religiosa Evangélica.	326
3.3.3. Consejos Provinciales de Enseñanza Religiosa Evangélica.....	327

4. CONSIDERACIONES FINALES.....	327
CAPÍTULO VIII	333
JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS Y DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SOBRE EL PROFESORADO DE RELIGIÓN CATÓLICA.....	333
1. INFLUENCIA DEL ARTÍCULO 10.2 DE LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA Y DEL ARTÍCULO 5 DE LA LEY ORGÁNICA 6/1985, DE 1 DE JULIO, DEL PODER JUDICIAL EN EL RÉGIMEN JURÍDICO DEL PROFESORADO DE RELIGIÓN CATÓLICA.	337
2. JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS.....	339
2.1.- Análisis de la decisión de no renovación de la propuesta por el Obispado a la luz de los artículos 8 y 14 del Convenio Europeo de Derechos Humanos.	341
2.2.- Observancia de las exigencias de los artículos 9 y 10 del convenio europeo de derechos humanos por las resoluciones españolas.....	344
2. DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.....	346
2.1.- La cuestión de inconstitucionalidad resuelta por la Sentencia 38/2007, de 15 de febrero.....	346
2.2. Recursos de amparo.	359
2.2.1. <i>Sentencia 128/2007, de 4 de junio. Valoración de conducta relativa a los postulados exigidos por la doctrina católica.</i>	<i>359</i>
2.2.2. <i>Sentencia 51/2011, de 14 de abril: matrimonio civil con divorciado. Se estima el recurso de amparo. Se retrotraen las actuaciones judiciales.</i>	<i>366</i>
CONCLUSIONES GENERALES.....	385
BIBLIOGRAFÍA	397

INTRODUCCIÓN

Desde la entrada en vigor de la Constitución española en 1978, han tenido lugar cambios profundos en nuestra sociedad, cuyo punto de partida viene dado por el establecimiento de un régimen democrático, que ha propugnado un avance importantísimo en el reconocimiento de los derechos fundamentales de las personas, entre los que destaca el derecho a la enseñanza religiosa, que dimana del nexo entre el derecho fundamental a la enseñanza y el derecho fundamental de libertad religiosa. No pocos problemas ha suscitado el desenvolvimiento de este último derecho. En efecto, España se configura actualmente como un Estado aconfesional, que se muestra neutro ante el factor religioso, lo cual no significa indiferencia frente al mismo. Antes al contrario, el principio de libertad religiosa conlleva la obligación por parte del Estado de promover el derecho fundamental parejo.

No obstante, junto a la merecida protección individual del derecho de libertad religiosa, se ha apreciado por la doctrina y la jurisprudencia la vertiente colectiva de este último derecho fundamental, apareciendo, en consecuencia, las confesiones religiosas como titulares del mismo. Y se debe proteger igualmente esta dimensión comunitaria, lo que ha dado lugar a un vivo debate en la doctrina científica y en la jurisprudencia acerca de su alcance. A este complejo cuadro viene a sumarse la redacción del famoso y controvertido artículo 27 de nuestra Norma Fundamental, que reconoce y garantiza, entre otras cuestiones, el derecho de los padres a educar a sus hijos con arreglo a sus convicciones morales y religiosas. Junto a ello, debe tenerse presente que el Estado español suscribió una serie de Acuerdos con la Santa Sede el 3 de enero de 1979, entre los que destaca, por ser analizado en este trabajo de investigación, el Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, que establece el marco en el que debe desarrollarse la enseñanza de religión católica como materia integrante del currículo escolar, y el profesorado que la debe impartir.

En los últimos años, nos ha llamado la atención la problemática que viene suscitando el estatuto jurídico del profesorado de religión, especialmente de

religión católica, con apariciones constantes en los medios de comunicación, y con un número no pequeño de resoluciones judiciales que versan sobre diversos aspectos del mismo, y que no resuelven de la misma manera en todos los casos. En ello incide, igualmente, el ingente cambio legislativo en materia educativa, que ha repercutido desfavorablemente en la estabilidad de este colectivo profesional; hemos observado, sin embargo, que el profesorado de religión forma un colectivo muy complejo, pues no es un profesorado al uso, ya que, de no existir alumnos que escojan cursar la asignatura de religión, no habría profesores dedicados a su docencia.

Ver la especial posición del profesorado de religión en el difícil equilibrio educativo, es lo que nos ha animado a investigar en esta línea, partiendo indefectiblemente, eso sí, del estudio constitucional de las implicaciones del derecho fundamental a la enseñanza, en conexión con la libertad religiosa, para ir descendiendo de nivel hasta llegar a la regulación actual del estatuto jurídico del profesorado de religión. Entendemos que, sin comprender los orígenes, no se puede analizar con justicia –en el sentido otorgado a esta institución por el Derecho Romano- la situación actual que vive este colectivo.

La presente Tesis Doctoral se ha marcado, pues, como objetivo el análisis del régimen jurídico del profesorado de religión en centros públicos de enseñanza, con especial referencia al régimen del profesorado de religión católica, procurando respetar, como señalan BELTRÁN SÁNCHEZ y FERNÁNDEZ DOMINGO, las tres dimensiones que debe reunir cualquier trabajo de investigación de esta naturaleza. En primer lugar, novedad; en segundo lugar, y a la vez, altura y profundidad; y, en tercer lugar, utilidad¹.

A lo largo de sus páginas, se pretende poner de relieve las particularidades de su régimen jurídico, las razones jurídicas que las justifican, la evolución normativa de los diferentes aspectos del sistema y la exposición de las principales controversias que, en atención a la experiencia, se han puesto de manifiesto a

¹ BELTRÁN SÁNCHEZ, E. y FERNÁNDEZ DOMINGO, J.I., *Haciendo una tesis*, Valencia, 2012, p. 23.

nivel normativo, doctrinal y jurisprudencial. Del propio modo, en la investigación se procura aportar, además de una sistematización científica de la materia abordada, un análisis crítico y comparado de los principales problemas del sistema español, al objeto de inspirar algunas de las soluciones a los problemas planteados, fundadas en las sugerencias aportadas por la más reciente dogmática científica y por la experiencia de otros Estados constitucionales de nuestro entorno.

También se presta la debida atención al particular objeto de enseñanza, objeto que viene configurado en un doble ámbito de especialidad. Primero, como asignatura de oferta obligatoria en las escuelas, y de elección voluntaria para los alumnos; y, segundo, como asignatura cuyos contenidos curriculares son de naturaleza religiosa y confesional. Estas particularidades de la asignatura de religión como objeto de aprendizaje se deben, no solo a la proximidad de esta materia con el derecho fundamental a la educación, sino también a la cercanía con el ejercicio del derecho fundamental a la libertad religiosa, con las particularidades jurídicas y especialidades pedagógicas que la materia implica respecto de otros conocimientos objeto de enseñanza.

Son igualmente analizadas a lo largo de esta Tesis Doctoral las especialidades relativas a las fuentes normativas desde las que parten la construcción normativa y el análisis jurídico de esta enseñanza y su profesorado, específicamente en el caso de la enseñanza de la religión católica, en la medida en que la voluntad del Estado español queda condicionada por la previa existencia de un convenio internacional suscrito por este con la Santa Sede acerca de esta cuestión. Esta fuente de Derecho se completa, asimismo, con un relativamente complejo vigente marco normativo estatal, así como con una no siempre unánime y pacífica *praxis* jurisprudencial, que parte de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional y de las resoluciones dictadas por los órganos jurisdiccionales del Poder Judicial.

Particular atención se presta al estudio detallado de aquellos aspectos propios del Derecho Canónico que pudieran resultar conflictivos en relación con su aplicación en el ordenamiento jurídico estatal. Y, todo ello, no por un mero ejercicio especulativo producto de la nuda reflexión teórica, sino porque la tangencialidad entre ambos ordenamientos jurídicos -español y canónico- e incluso la remisión que el ordenamiento jurídico español realiza a las normas propias del Derecho Canónico, constituye una de las particularidades más relevantes de la materia objeto de investigación jurídica en esta Tesis Doctoral, así como una de las causas de más frecuente controversia ante los órganos jurisdiccionales del Estado. Ambas circunstancias determinan la necesidad de abordar con el debido detalle la relación entre ambos ordenamientos, no solo por el interés científico teórico de la materia, sino también por su extraordinaria relevancia práctica. La presente investigación doctoral no se concibe, pues, como un estudio exhaustivo, sistemático y agotador de la materia tratada en ambos ordenamientos en lo concerniente al profesorado de religión, sino que pretende llevar a cabo el análisis conflictual de sus puntos tangenciales para tratar de armonizar la aplicación de ambos ordenamientos y ofrecer una solución técnica a los problemas actualmente planteados por la *praxis* jurisprudencial y administrativa.

Para el alcance de los anteriores objetivos, la investigación parte de una exposición del *status quaestionis* en la doctrina científica, junto al abordaje del marco normativo español aplicable, así como del estudio sistemático de la práctica administrativa y jurisprudencial en la aplicación de las citadas normas jurídicas, para concluir con una serie de propuestas de modificación de las disposiciones normativas para dotar de una posible solución satisfactoria a los problemas jurídicos que la materia suscita.

La investigación se estructura, de este modo, desde el punto de vista metodológico, en tres partes.

La **primera parte** se dedica al *estudio del derecho a la educación y a la libertad de enseñanza y sus relaciones con la libertad religiosa en el marco del ordenamiento*

constitucional español de 1978. Este análisis conceptual, que coincide íntegramente con el capítulo I de esta Tesis Doctoral, es solo aparentemente introductorio. En el seno del mismo se sientan las bases conceptuales que constituyen el fundamento necesario para abordar con solvencia el conjunto de la investigación. Para una adecuada aprehensión de las particularidades jurídicas del régimen normativo del profesorado de religión católica en centros públicos de enseñanza, conviene tener en cuenta que su producto es una constante cohabitación entre dos derechos fundamentales: el derecho a la educación, de un lado, y la libertad religiosa del educando y de sus progenitores, de otro. Desde este punto de vista, se revela necesario partir del marco constitucional regulador del derecho a la educación contenido en el artículo 27 de la Constitución como derecho fundamental de todos los ciudadanos. Análisis normativo que se completa con la posterior profundización en el referido marco constitucional concerniente a la libertad religiosa de los ciudadanos, y de su contenido y límites, especialmente en materia educativa. Esta primera parte de la investigación culmina -una vez analizada la naturaleza propia de ambos derechos fundamentales- con el análisis jurídico de su interrelación en materia educativa, configurando un verdadero derecho fundamental a la educación religiosa producto del ejercicio conjunto de los dos derechos fundamentales previamente estudiados.

La **segunda parte** de la investigación se trata en los capítulos II y III, que se dedican íntegramente al análisis internacional de la cuestión objeto de investigación. El capítulo II realiza un *análisis comparativo de la legislación existente en otros Estados constitucionales de nuestro entorno acerca de la enseñanza de religión y su profesorado, especialmente en el seno de la Unión Europea*, al objeto de dotar al lector de una cierta perspectiva de la homogeneidad esencial de los valores y principios adoptados por los diversos Estados constitucionales en la regulación de la materia. Esta finalidad solo puede alcanzarse a través de un exhaustivo estudio de Derecho comparado. Por otro lado, el capítulo III se dedica al *estudio de aquella legislación de origen internacional acordada por España y perteneciente al ordenamiento jurídico español aplicable en la materia, que no es otra que la convenida por el Estado español con la Santa Sede, y que sirve de fundamento, a su vez, para la remisión del ordenamiento jurídico español a ciertas normas de Derecho Canónico sobre el*

profesorado de religión católica. Esta regulación tiene, por vía concordada, aplicación indirecta en España y constituye, precisamente, uno de los principales puntos de conflicto entre ambos ordenamientos. No se trata, por tanto, del análisis *per se* del particular *status* jurídico internacional de la Iglesia Católica, sino prioritariamente del análisis de su incidencia en el ordenamiento jurídico español y, en consecuencia, en la *praxis* administrativa y jurisprudencial de nuestras instituciones.

Finalmente, la **tercera parte** de esta investigación, compuesta por los capítulos IV, V, VI, VII y VIII, se centra en la *sistematización del régimen jurídico estatal español de la enseñanza de la religión católica en centros docentes públicos, su evolución histórica* –para alcanzar una adecuada comprensión de la misma- *y su praxis actual, así como al análisis pormenorizado del marco normativo que regula el profesorado de religión católica, haciendo especial incidencia en los mandatos derivados de la regulación canónica de este colectivo profesional* –con la controversia que ello genera-, *para concluir con el análisis del régimen jurídico de la enseñanza religiosa en las aulas escolares españolas*. Análisis que es seguido del estudio normativo del régimen jurídico del profesorado de otras religiones no concordatarias –esto es, cuya regulación no parte del plano internacional, sino del Estado español- *con Acuerdos de Cooperación suscritos con el Estado español*. En último extremo, se realiza una breve, pero necesaria, reflexión en torno a la *evolución jurisprudencial internacional y española* sobre la materia.

En esta parte de la Tesis Doctoral se abordan de una forma sistemática cuestiones técnicas y normativas referidas al estudio particular de instituciones de relevancia teórico-práctica para la articulación del régimen jurídico del profesorado de religión en centros públicos de enseñanza. Así, se analizan de forma separada diversos aspectos en relación con el deber del Estado español de respetar la propuesta de docentes de religión realizada por la jerarquía de las diferentes confesiones religiosas, particularmente, de la propuesta correspondiente del profesorado de religión católica por el Ordinario diocesano. Propuesta episcopal que vincula al Estado, no solo en virtud de lo pactado internacionalmente con la Santa Sede, sino también como consecuencia derivada

del derecho fundamental de los padres a educar a sus hijos conforme a sus propias convicciones morales y religiosas, según dispone el artículo 27.3 de la Constitución española.

Uno de los puntos clave de esta parte de la investigación es, asimismo, el detallado estudio de la naturaleza jurídica del contrato de trabajo del profesorado de religión, en cuanto que vínculo jurídico que une a este colectivo profesional con la Administración educativa. Este contrato crea un vínculo de naturaleza laboral, no administrativa, que viene dotado, sin embargo, de un indudable carácter particular, que deriva de la especial naturaleza jurídica de la enseñanza de la asignatura de religión respecto de otras materias docentes, *status* jurídico a cuya complejidad ha contribuido la entrada en vigor del *Real Decreto 696/2007, de 1 de junio*, que regula la vigente relación laboral del profesorado de religión, en cuanto dispone que los contratos de este colectivo profesional serán indefinidos, lo que aparentemente entra en contradicción con lo establecido por el *Acuerdo suscrito entre el Estado español y la Santa Sede sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, de 3 enero de 1979*.

Una de las materias que es objeto de estudio en esta investigación, por la difícil y reiterada problemática suscitada, es la relativa a la retirada o revocación de la propuesta del profesor de religión católica por el Ordinario de la diócesis. En este sentido, la investigación se detiene en el análisis jurídico de esta capacidad de propuesta del Ordinario diocesano, el alcance de sus facultades y el significado de la *Declaración Eclesiástica de Idoneidad*, junto a las implicaciones jurídicas que la misma conlleva.

A continuación se estudian, en el plano jurisprudencial, algunas de las cuestiones de mayor relevancia práctica y que más controversia han generado últimamente, relativas todas ellas a la reciente doctrina del Tribunal Constitucional, que ha tenido ocasión de pronunciarse, no solo en cuestiones concretas planteadas por varios docentes de religión católica al Poder Judicial conocidas luego por el Alto Tribunal en vía de recurso, sino también en cuestiones que le han sido planteadas por los mismos Tribunales de Justicia a

través del planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, ante la manifiesta dificultad de alcanzar una interpretación pacífica y conciliadora entre los ordenamientos estatal y canónico. Cuestiones que se encuentran, además, en el presente momento de plena actualidad científica y social, en la medida en que han sido elevadas a la jurisdicción del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y que, por tanto, pronto resultarán aplicables, al menos en el ámbito de los principios, a los diversos Estados constitucionales signatarios del Convenio Europeo de Derechos Humanos.

Por último, y desde la perspectiva de la aportación que este trabajo de investigación pudiera significar para la comunidad científica, se ha podido constatar que existe sobre la enseñanza religiosa numerosa literatura científica española y extranjera, mas no ocurre así sobre el profesorado de religión en general, y sobre el profesorado de religión católica en particular, donde no abundan obras monográficas que recojan y analicen el estatuto jurídico de este colectivo en su conjunto, junto a las implicaciones de la más actual doctrina constitucional, que recojan, a su vez, los últimos pronunciamientos del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

Se pretende, por tanto, que una de las principales aportaciones de esta investigación sea ofrecer al lector, al investigador, e incluso al profesional de la docencia de enseñanzas religiosas, un estudio global y sistemático sobre el estatuto jurídico del profesorado de religión, especialmente del profesorado de religión católica, en el que se exponga de forma sistemática la particular situación de este colectivo docente. En efecto, existen numerosas y muy meritorias aportaciones científicas sobre la naturaleza del contrato, la idoneidad de este profesorado o similares cuestiones de un valor científico indudable; pero no, que sepamos, un trabajo de investigación que procure estudiar global y conjuntamente, y desde la plenitud de sus causas, el régimen jurídico actual del profesorado de religión católica y su reciente evolución en España, así como del estudio de la compatibilidad de lo dispuesto por los ordenamientos jurídicos estatal y canónico sobre este profesorado y su posible armonización con arreglo a los principios constitucionales.

Esta Tesis Doctoral trata, así, de ofrecer una obra útil acerca del profesorado de religión y, en particular, sobre el profesorado de religión católica, de manera que en la misma se pueda encontrar una visión omnicomprendiva de su estatuto jurídico, que permita arrojar algo de luz sobre el difícil equilibrio y la permanente tensión entre las exigencias derivadas de la selección y nombramiento de este personal docente por parte de la confesión religiosa correspondiente, y las exigencias de su destino profesional y del ejercicio de sus funciones en el seno de las estructuras educativas del Estado. Estudio que se ha procurado realizar, además de con la doctrina científica más actual, con el análisis de la más reciente jurisprudencia, a los efectos de dar una orientación lo más práctica posible al presente trabajo de investigación.

PARTE PRIMERA

CAPÍTULO I

**EL DERECHO A LA EDUCACIÓN Y A LA LIBERTAD DE
ENSEÑANZA EN RELACIÓN CON LA LIBERTAD RELIGIOSA EN EL
MARCO CONSTITUCIONAL ESPAÑOL DE 1978**

1.- EL DIFÍCIL EQUILIBRIO ENTRE EL DERECHO A LA EDUCACIÓN Y A LA LIBERTAD DE ENSEÑANZA.

Antes de adentrarnos en el núcleo de la cuestión objeto de esta Tesis Doctoral, que no es sino el estado actual y perspectivas de futuro, desde el punto de vista jurídico, del profesorado de religión –con especial referencia a la religión católica-, hemos de referirnos previamente a la llamada por la doctrina mayoritaria “*cuestión educativa*”, por entender que se trata de una materia respecto a la cual los autores se encuentran muy divididos.

La presente investigación trata, en definitiva, del equilibrio entre religión y educación que, como se podrá comprobar, no resulta fácil, habida cuenta de que se trata de dos derechos fundamentales recogidos por nuestra Carta Magna en los artículos 16 y 27, con diferentes interpretaciones constitucionales.

En el presente capítulo, trataremos la “*cuestión educativa*” como referencia previa necesaria al objeto de este trabajo de investigación, que nos va a permitir comprender el núcleo de la libertad de enseñanza. En definitiva, trataremos sobre las que algún autor ha denominado “*libertades educativas*”².

Insistiremos, asimismo, en lo que un sector doctrinal ha denominado “*código educativo constitucional*”³. Como indica la doctrina, “*no está formulado tan solo en el artículo 27, con ser este el más importante*”⁴.

² BARNES VÁZQUEZ, J., “La educación en la Constitución de 1978 (una reflexión conciliadora)”, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, 12 (septiembre-diciembre 1984), pp. 23-65: “Con el término comprensivo de “*libertades educativas*” hacemos referencia [en la Carta Magna] al derecho a la educación (artículos 27.1 y 2), a la libertad de cátedra (artículo 20.1.c) y a la libertad de creación de centros docentes (artículo 27.6). Y preferimos tal expresión, no ya solo por estar sometida a revisión la clásica distinción “*derechos-libertades*”, o porque el vocablo “*educación*” parece ser más amplio que el de “*enseñanza*”, sino -sobre todo- porque, con esta denominación, recordamos que el continuo punto de referencia del entero sistema es el educando”. Suscribimos íntegramente lo expuesto, por parecernos acertado el punto de vista adoptado.

³ *Ibidem*, p. 25.

Respecto a la evolución histórica de las "*libertades educativas*", entendemos acertada la exposición de FERNÁNDEZ-MIRANDA CAMPOAMOR y SÁNCHEZ NAVARRO, según los cuales "*la Constitución de 1978 recoge simultáneamente el derecho a la libertad de enseñanza y el derecho a la educación como derechos públicos subjetivos. Se integran así dialécticamente, por primera vez en la historia española, la libertad en la transmisión del saber y la efectividad en el acceso a su recepción, en un intento de conciliar los principios constitucionales de libertad e igualdad*"⁵.

En nuestra opinión, no se puede entender el entramado jurídico que rodea al profesor de religión católica en nuestro país⁶ si no somos capaces de comprender equilibradamente el significado de la "*cuestión educativa*", llegando a una interpretación de la misma lo más correcta posible, aun conociendo el arduo camino a recorrer en este sentido, así como la histórica discrepancia doctrinal⁷,

⁴ *Ibidem*. Como afirma este autor: "*La educación se ha convertido en un arma poderosísima en manos del Estado, debido a su trascendencia, como se puede comprobar mediante el estudio de nuestra historia constitucional, partiendo de la Constitución de 1812, hasta llegar a la vigente Carta Magna de 1978, en la que vuelve a aparecer la dialéctica Estado-libertad, incluso en la redacción del polémico artículo 27 de la Constitución española*".

⁵ FERNÁNDEZ-MIRANDA CAMPOAMOR, A., y SÁNCHEZ NAVARRO, A.J., "*Artículo 27, Enseñanza*", en ALZAGA VILLAAMIL, O. (Director), *Comentarios a la Constitución española de 1978*, Tomo III, Madrid, 1996, pp. 160-162.

⁶ Creemos que es necesario asentar correctamente las bases de esta (y de cualquiera) investigación, a los efectos de intentar apoyar de manera jurídicamente correcta nuestras conclusiones al final de esta Tesis Doctoral.

⁷ Cfr. EMBID IRUJO, A., *Las libertades en la Enseñanza*, Madrid, 1983, pp. 23-173: "*La construcción de un propio sistema de derechos fundamentales y libertades públicas (en materia educativa) exige un esfuerzo de clarificación para impedir que idénticos contenidos sean referibles a derechos distintos, con diverso apoyo constitucional y legislativo también. El origen del precepto mismo, el artículo 27, núcleo de la enseñanza en la Constitución española, delata ya la confusión y la contradicción en los mismos conceptos*". Para ver las similitudes de esta divergencia doctrinal en Derecho comparado, cfr., entre otros, CARRO, J.L., *Polémica y Reforma universitaria en Alemania*, Madrid, 1976; BIASONI, C., *Autonomia scolastiche in Europa*, Turín, 1979; CORRAL, C., "*Enseñanza, Constitución y Concordato*", en *Revista de Educación*, 253 (diciembre 1977), pp. 31-59; COMES, S., *La reforma de la Universidad italiana*, Madrid, 1968, pp. 3 y siguientes.

vigente en nuestros días, acerca de tal “cuestión”⁸, basada esencialmente en la noción de libertad de enseñanza⁹.

1.1. EL ARTICULO 27.1 COMO CLAVE DE BOVEDA DEL ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL EN MATERIA EDUCATIVA.

Hemos mencionado más arriba las discrepancias existentes en torno al derecho a la educación y a la libertad religiosa en todos y cada uno de nuestros textos constitucionales desde 1812. Pues bien, será la Constitución de 1978 la que trate de resolver y conciliar dos enseñanzas aparentemente contrapuestas -la pública y la privada- como expresión del equilibrio al que se puede llegar interpretando correctamente los artículos 16 y 27 de nuestra Carta Magna¹⁰.

Aunque no es objeto de esta Tesis Doctoral el estudio exhaustivo del derecho a la educación, nos parece ineludible comprender el vigente sistema educativo constitucional -a través del análisis del artículo 27 de la Constitución-

⁸ Como dice CARRO, “el tratamiento de estos temas será siempre un tratamiento polémico por la entidad de los intereses puestos en juego, tratamiento polémico al que no se ha sustraído la Sentencia del Tribunal Constitucional de 13 de febrero de 1981, acompañada por un extenso voto particular sobre el motivo primero de la misma, formulado por cuatro magistrados y referido precisamente al tema del ideario”. Cfr. CARRO, J.L., “Libertad de enseñanza y escuela privada”, en *Revista Española de Derecho Administrativo*, 33 (abril-junio 1982), p. 219.

⁹ Acerca de esta problemática, puede consultarse a SUÁREZ PERTIERRA, G., en “Reflexiones acerca de la relación entre libertad de enseñanza e ideario de centro educativo”, en *Anuario de Derechos Humanos*, 3 (1983), p. 628.

¹⁰ Del mismo parecer es MARTÍNEZ BLANCO, A., en “Libertad de enseñanza y derecho a la educación”: “En la tensión y confrontación -tradicionales en España- entre enseñanza laica y enseñanza confesional, entre escuela pública y escuela privada, entre el derecho de todos a la educación y a la libertad de enseñanza (entendido el primero como misión del Estado a través de la creación de centros docentes públicos y entendido el segundo como derecho de los ciudadanos, grupos sociales e Iglesia a la creación de centros), la Constitución de 1978 ha supuesto el primer intento sólido y duradero de conciliar los dos tipos de enseñanza, la pública -laica- y la privada -confesional-, o, dicho de otro modo, entre el derecho de todos a la educación y la libertad de enseñanza”. Texto disponible en www.iustel.com, pp. 1 y 2. Última visita realizada el 20 de abril de 2011.

para poder entender la situación actual del profesorado de religión católica y sus perspectivas de futuro, pero siempre a la luz del marco educativo por antonomasia: lo que la doctrina ha denominado "*código educativo*"¹¹.

Como se acaba de exponer, entendemos, con la doctrina mayoritaria, que el punto de partida, para comprender el "*código educativo constitucional*", lo constituye el artículo 27.1 de la Norma Fundamental, según el cual "*Todos tienen derecho a la educación. Se reconoce la libertad de enseñanza*".

En este sentido, el Tribunal Constitucional¹² afirma que "*el derecho de todos a la educación se ha de realizar dentro de un sistema educativo plural, regido por la libertad. Se trata, pues, de una norma organizativa que sirve de cobertura a varias libertades concretas, de un principio que constituye la proyección en materia educativa de dos de los "valores superiores" de nuestro ordenamiento jurídico: la libertad y el pluralismo (artículo 1.1. de la Carta Magna)*"¹³.

El "*sistema educativo plural*" del que nos habla el Alto Tribunal, tiene su concreto reflejo en el desarrollo del artículo 27; en este sentido, los apartados segundo, tercero, cuarto y quinto de dicho artículo hacen referencia -regulan- al derecho a la educación; por el contrario, la libertad de enseñanza será recogida por los apartados sexto, séptimo, octavo y noveno. No obstante, según la doctrina mayoritaria, estos dos derechos fundamentales desarrollados en los distintos apartados del artículo 27 englobarían el principio organizativo básico¹⁴ del actual

¹¹ Cfr. notas de los apartados siguientes.

¹² Cfr. Voto particular sobre el motivo primero de la Sentencia del Tribunal Constitucional 5/1981, de 13 de febrero.

¹³ Cfr. GARRIDO FALLA, F., *Comentarios a la Constitución*, Madrid, 1980, pp. 350-351: "*Mientras el primer inciso significa la consagración constitucional del Estado intervencionista o prestador de servicios, el segundo responde a la concepción del Estado liberal, respetuoso con las diversas libertades individuales que la Constitución instrumenta como derechos subjetivos*".

¹⁴ Cfr. SÁNCHEZ VEGA, M., *La educación como servicio público en el Derecho español*, Madrid, 1981, p. 175: "*Parece más sencillo y, tal vez, más objetivo con los datos históricos que se poseen afirmar que el artículo 27 sienta dos principios fundamentales en su artículo 27.1:*

a) *El derecho a la educación de todos los españoles dentro de un cuadro escolar pluralista que viene reconocido por el otro principio fundamental, o sea, b) la libertad de enseñanza. Esta*

sistema docente, que implican su consolidación como sistema plural. La libertad de enseñanza será reconocida a partir de ahora, no como derecho público subjetivo, sino como principio organizativo del citado sistema, donde están al mismo nivel las distintas enseñanzas: pública, y privada o de iniciativa social.

Parece, por tanto, deducirse del artículo 27.1 que los poderes públicos tienen ahora el deber de garantizar el derecho de todos a la educación, que no consiste solo en crear centros docentes de titularidad pública, sino en permitir, y ello por imperativo constitucional, la creación de escuelas privadas o de iniciativa social, teniendo cuenta que, desde 1978, la persona está puesta en el centro del sistema docente, y ha de constituir el centro de todas las iniciativas en el campo educativo, si queremos que el sistema eduque realmente¹⁵.

1.2. PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES.

Además de los principios de Derecho Eclesiástico del Estado¹⁶, que siempre habrán de tenerse en cuenta a la hora de abordar las cuestiones educativas en cuanto se relacionan con el factor religioso¹⁷, y que son de sobra conocidos por los

interpretación supone ciertamente -a lo largo del artículo 27 en sus párrafos segundo y siguientes- el desarrollo y explicitación de cuanto se ha enunciado en el párrafo primero".

¹⁵ Sostiene esta idea BARNES VÁZQUEZ, J., en "La educación en la Constitución de 1978 (una reflexión conciliadora)", o.c., p. 12: "Un sistema educativo, pues, no puede ser tal si no está dirigido y orientado a servir al educando".

¹⁶ Como sostiene GARCÍA GARCÍA, R., en "La libertad religiosa en España: colaboración entre Estado y confesiones religiosas", en *Encuentros multidisciplinares*, Vol. 10, 30 (2008), p. 3, "(...) El Estado no se confundirá con una o unas confesiones religiosas, ni tampoco perseguirá al fenómeno religioso, sino que abre la puerta a la cooperación y al mutuo entendimiento en los aspectos que son de su incumbencia y competencia, esto es, el bien y legítimo desarrollo de los individuos y de los grupos en los que se congregan".

¹⁷ Como acertadamente ha señalado FERNÁNDEZ-MIRANDA CAMPOAMOR, A., en "Estado laico y libertad religiosa", en *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, Madrid, 54 (1978), p. 5: "A cada apertura de un nuevo proceso constituyente en España ha seguido, desde hace más de siglo y medio, una renovación de la polémica sobre la libertad religiosa y las relaciones Iglesia-Estado".

estudiosos de dicha disciplina¹⁸, cabe destacar una serie de principios específicos de la enseñanza, que no solo se contienen en el artículo 27 de la Carta Magna.

Así, podemos destacar, siguiendo a RIBES SURIOL, las siguientes disposiciones contenidas en la Constitución¹⁹:

1º/ El Preámbulo y el articulado del texto constitucional, que ordenan a los poderes públicos promover y tutelar el acceso a la cultura, a la que todos tienen derecho²⁰.

2º/ El artículo 1.1, que marca las líneas básicas de nuestro sistema jurídico²¹.

3º/ El artículo 9.2: *“Corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social”*.

¹⁸ Estamos hablando de los principios de libertad religiosa, laicidad, igualdad religiosa y cooperación, según se deduce de la Constitución (artículos 14 y 16). Cfr. MARTÍNEZ BLANCO, A., *Derecho Eclesiástico del Estado*, Vol. II, Madrid, 1993, pp. 72-125; FERRER ORTIZ, J. (Coordinador), *Derecho Eclesiástico del Estado español*, Pamplona, 2007, pp. 85-112; CORRAL, C., *Acuerdos España-Santa Sede (1976-1994). Texto y comentario*, Madrid, 1999, pp. 5-20, entre otros.

¹⁹ RIBES SURIOL, A.I., *La enseñanza de la religión católica en España. Antecedentes históricos y régimen actual: ejecución del Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales de 3 de enero de 1979*, Tesis Doctoral, Valencia, 1998.

²⁰ Artículo 44.1. “Los poderes públicos promoverán y tutelarán el acceso a la cultura, a la que todos tienen derecho.

2. Los poderes públicos promoverán la ciencia y la investigación científica y técnica en beneficio del interés general”.

²¹ Artículo 1.1. “España se constituye en un Estado social y democrático de Derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político”.

4º/ El artículo 10.2: *“Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España”*.

5º/ El artículo 14, para el que todos son iguales ante la ley, proclamando, por tanto, la igualdad en materia educativa²².

6º/ El artículo 16²³, que reconoce la libertad ideológica, religiosa y de culto, puesto en relación con el artículo 2.1.c) de la Ley Orgánica 7/1980, de 5 de julio, de Libertad Religiosa, que garantiza el derecho de toda persona a *“recibir e impartir enseñanza a información religiosa de toda índole, ya sea oralmente, por escrito o por cualquier otro procedimiento; elegir para sí, y para los menores no emancipados e incapacitados, bajo su dependencia, dentro y fuera del ámbito escolar, la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones”*.

7º/ El artículo 20, en cuanto protege específicamente la libertad de cátedra del profesorado²⁴.

²² Artículo 14. “Los españoles son iguales ante la Ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social”.

²³ Artículo 16.1. “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”.

²⁴ Artículo 20.1.c). “Se reconocen y protegen los derechos: (...) c) A la libertad de cátedra”.

8º/ El artículo 39.1, que garantiza la protección social, económica y jurídica de la familia por los poderes públicos²⁵.

9º/ El artículo 53.2, que garantiza la tutela de los derechos y libertades fundamentales ante los Tribunales ordinarios y, en su caso, ante el Tribunal Constitucional a través del recurso de amparo²⁶.

1.3. NATURALEZA JURIDICA DEL DERECHO FUNDAMENTAL.

Se han escrito ríos de tinta acerca de la naturaleza jurídica del derecho fundamental a la educación, si bien podemos sostener, con la opinión mayoritaria, que estamos ante un derecho de marcado carácter social.

El derecho a la educación y a la libertad de enseñanza, comprendidas en el artículo 27 de la Constitución, tienen su derivación social²⁷. A su vez, parece concluirse *“que el derecho de todos a la educación se ha de realizar dentro de un sistema educativo plural, regido por la libertad”*²⁸, lo que se traduce en la necesidad de que los poderes públicos reconozcan a todos los centros de enseñanza, tanto públicos como privados, siempre que cumplan los requisitos exigidos legalmente²⁹.

²⁵ Artículo 39.1. *“Los poderes públicos aseguran la protección social, económica y jurídica de la familia”*.

²⁶ Artículo 53.2. *“Cualquier ciudadano podrá recabar la tutela de las libertades y derechos reconocidos en el artículo 14 y la Sección Primera del Capítulo II ante los Tribunales ordinarios por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad y, en su caso, a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. Este último recurso será aplicable a la objeción de conciencia reconocida en el artículo 30”*.

²⁷ De este modo, *“los poderes públicos garantizan el derecho de todos a la educación”* y *“la enseñanza básica es obligatoria y gratuita”* (artículos 27.5 y 27.4 de la Constitución española, respectivamente).

²⁸ Cfr. nota 11.

²⁹ Cfr. artículo 27.9 de la Carta Magna. Mantenemos la opinión, con BARNES VÁZQUEZ, J., en *“La educación en la Constitución de 1978 (una reflexión conciliadora)”*, o.c., p. 19, de que *“los derechos fundamentales y las libertades públicas consagrados en el ordenamiento educativo constitucional no se configuran como simples derechos de libertad que exigen la no injerencia de los poderes públicos, como meros derechos de defensa frente a las*

No obstante, como reconoce la Sentencia del Tribunal Constitucional 5/1981, de 13 de febrero, *“estos derechos y libertades fundamentales tienen límites necesarios que resultan de su propia naturaleza, con independencia de los que se producen por su articulación con otros derechos o de los que, respetando siempre su contenido esencial, pueda establecer el legislador”*³⁰.

No procede examinar en profundidad lo concerniente a las libertades educativas, remitiéndonos, en este aspecto, a los diversos estudios doctrinales sobre esta materia³¹. Ahora bien, acerca de la cuestión que nos ocupa, es decir, la referente a la naturaleza jurídica del derecho a la educación, podemos entender que en definitiva se trata de un derecho fundamental, que tiene sus connotaciones por lo que respecta a las libertades de pensamiento, conciencia y religión³², según parece deducirse de la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional, conforme a la cual la libertad de enseñanza que explícitamente reconoce nuestra Constitución puede ser entendida como una proyección de la libertad ideológica y religiosa y del derecho a expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas u opiniones que también garantizan y protegen otros preceptos constitucionales - especialmente los artículos 16.1 y 20.1.a)-, apoyando el Alto Tribunal este

inmisiones estatales, sino también como derechos de participación a las prestaciones estatales para la realización de los fines que la Constitución establece”.

³⁰ Fundamento Jurídico 7º.

³¹ Cfr. BARNES VÁZQUEZ, J., *“La educación en la Constitución de 1978 (una reflexión conciliadora)”*, o.c., pp. 23-62.

³² Según MORENO BOTELLA, G., en *“Educación diferenciada, ideario y libre elección de centro educativo”*, en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 20 (2009), pp. 4 y 5., *“Esta relación entre la libertad ideológica en sentido amplio considerado, y la educación, estuvo presente en los debates parlamentarios en los que se puso de relieve la necesidad de armonizar este derecho con los valores proclamados en los artículos 1 y 16 de la Carta Magna, afirmándose la necesidad de respetar las propias convicciones ideológicas y las distintas creencias como única manera de garantizar la viabilidad de la pluralidad política y religiosa”*.

razonamiento en el texto de diferentes tratados internacionales de los que el Estado español es parte³³.

En cualquier caso, no queremos terminar este apartado sin unas últimas consideraciones. En nuestra opinión, debe quedar claro que el Estado tiene como misión configurar el sistema educativo como gratuito y obligatorio, lo que se debe traducir en la igualdad de oportunidades de todos los ciudadanos en materia educativa. Ahora bien, es necesario hacer notar, según ha puesto de manifiesto la doctrina, que el Estado es neutral en materia educativa, no pudiendo adoctrinar de ningún modo a los alumnos que pasan por las escuelas públicas³⁴, y ello, en virtud de lo dispuesto por el artículo 27.3 de nuestra Carta Magna, conforme al cual se reconoce a los padres el derecho fundamental a educar a sus hijos conforme a sus propias convicciones religiosas y morales. Este derecho fundamental reconocido a los padres se convierte, a su vez, en límite al poder estatal en materia educativa.

2. LA NECESARIA COHONESTACIÓN ENTRE DOS DERECHOS FUNDAMENTALES.

Según se ha ido exponiendo en este trabajo de investigación, uno de los temas candentes y que más debate ha generado a lo largo de nuestra historia constitucional ha sido el de la educación. Como afirma MORENO BOTELLA³⁵, *“desde la Constitución de 1812 hasta la vigente de 1978, la dialéctica está servida; unas veces, girará sobre si la enseñanza ha de ser pública o, también, al ser un servicio de*

³³ La doctrina del Tribunal Constitucional viene entendiendo que el artículo 9.1 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, firmado en Roma el 4 de noviembre de 1950, referencia explícitamente este nexo.

³⁴ De todos es conocida la polémica suscitada últimamente en el Estado español por la necesidad de cursar la asignatura Educación para la Ciudadanía, de acuerdo con la vigente Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación.

³⁵ MORENO BOTELLA, G., “Educación diferenciada, ideario y libre elección de centro educativo”, *o.c.*, pp. 4 y 5.

interés general, hay que dar paso a la iniciativa privada; otras, girará en torno al carácter laico o confesional; otras, en fin, sobre el contenido y naturaleza jurídica de la libertad de enseñanza”.

Analizamos a continuación el derecho fundamental de libertad religiosa y su conexión con el derecho a la educación, como paso previo al estudio del derecho de los padres a elegir para sus hijos la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones, reconocido en el ya citado artículo 27.3 de la Constitución española³⁶.

2.1. CONTENIDO Y LIMITES DE LA LIBERTAD RELIGIOSA³⁷.

La mayoría de los autores ha llegado a la conclusión de que el derecho fundamental de libertad religiosa se ha ido configurando en nuestra historia constitucional como derecho público subjetivo. A este respecto, afirma MANTECÓN SANCHO que *“con la aparición en el siglo XIX de la teoría de los derechos subjetivos, la libertad religiosa pasa a conceptuarse técnicamente con mayor precisión, como un derecho público subjetivo; en este sentido, el derecho de libertad religiosa se podría definir como la capacidad o facultad que corresponde al hombre, como sujeto de derecho, para vivir y practicar su religión en la medida en que tal derecho es reconocido y tutelado por el respectivo ordenamiento”*³⁸.

³⁶ Artículo 27.3. “Los poderes públicos garantizan el derecho que asiste a los padres para que sus hijos reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones”.

³⁷ Seguimos en este apartado las ideas de MANTECÓN SANCHO, J., expuestas en “Libertad religiosa, de pensamiento y de conciencia. Su formalización constitucional e internacional. Contenido fundamental”, que se puede consultar en www.iustel.com. Última visita realizada el 30 de marzo de 2011.

³⁸ *Ibidem*, p. 1.

Sin embargo, no debemos olvidar que el derecho fundamental de libertad religiosa es primeramente un derecho humano³⁹. Como, por otro lado, mantiene MANTECÓN SANCHO, *“los derechos humanos se constituyen también como la clave de bóveda de todo el ordenamiento, de manera que su respeto o no, se transforma en paradigma de la legitimidad de un Estado”*⁴⁰. Por consiguiente, en la medida en que se proteja la libertad religiosa podremos ver en qué medida se respetan los derechos humanos en un Estado.

Esta es la conclusión de diversos autores, entre los que destaca CORRAL, que sostiene que *“este derecho -el de libertad religiosa- implica por un lado, un nivel personal, que reclama para cada hombre, además del derecho a abrazar o no, una fe determinada, y un nivel social relativo a su comunidad confesional correspondiente, que conllevan una serie de libertades específicas convenientes al cumplimiento de los actos de fe como la oración y culto, la educación de los hijos, la asistencia espiritual, la exención de obligaciones que entren en contraste con las convicciones religiosas personales, y la no discriminación respecto a los demás ciudadanos”*⁴¹.

Lo expuesto hasta ahora corrobora la titularidad individual de todos los ciudadanos⁴² del citado derecho fundamental de libertad religiosa⁴³. Como

³⁹ Destaca NIETO NÚÑEZ, S., en *“Derechos confesionales e integración de las confesiones religiosas”*, en *Jornadas jurídicas sobre libertad religiosa en España*, Ministerio de Justicia, 2008, que la libertad religiosa ya se contempla como derecho en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, cuando se interroga de esta manera: *“¿Por qué estas declaraciones especiales concernientes a la libertad religiosa? ¿Por qué en 1789 existe la necesidad de decir: “nadie puede ser inquietado por sus opiniones, incluso religiosas”? ¿Por qué la libertad religiosa, a pesar de ello, es a menudo desconocida?”*

⁴⁰ MANTECÓN SANCHO, J., *“Libertad religiosa, de pensamiento y de conciencia. Su formalización constitucional e internacional. Contenido fundamental”*, o.c., p. 2.

⁴¹ CORRAL, C., *La relación entre la Iglesia y la Comunidad Política*, Madrid, 2003, p. 168. Cfr. JUAN PABLO II, Mensaje *“L’Église catholique”*, en *Acta Apostolicae Sedis*, 72 (1980).

⁴² Como ha señalado RUBIO NÚÑEZ, en relación con el vínculo de ciudadanía, *“(…) surge con nueva fuerza el concepto de ciudadanía, considerada como el vínculo político por excelencia. La ciudadanía consistiría en la relación que vincula entre sí a los miembros de una comunidad política, y se ejerce mediante la participación en el proceso de decisión sobre los asuntos de la comunidad de la que se forma parte”*. RUBIO NÚÑEZ, R., *“La guerra de las democracias”*, en *Asamblea, Revista Parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, 16 (2007), p. 82.

mantiene la doctrina del Alto Tribunal, *“el derecho a la libertad religiosa debe garantizar la existencia de un claustro íntimo de creencias y, por tanto, un espacio de autodeterminación ante el fenómeno religioso, vinculado a la propia personalidad y dignidad individual. Pero junto a esta dimensión interna, está una dimensión externa de agere licere, que faculta a los ciudadanos para actuar con arreglo a sus propias convicciones y mantenerlas frente a terceros (proyección de la libertad religiosa hacia el exterior, a través de una actuación o manifestación legítima de las propias convicciones)”*⁴⁴.

Ahora bien, en último extremo, el origen del derecho fundamental de libertad religiosa⁴⁵ y, en definitiva, de los derechos humanos, hay que ubicarlo en la dignidad personal⁴⁶. Así, entiende MANTECÓN SANCHO que *“en la práctica todos están de acuerdo en que el verdadero fundamento de los derechos humanos, y por tanto, también de la libertad religiosa, estriba en la dignidad de la persona humana, fundamento que puede ser calificado pacíficamente como natural y universal”*⁴⁷. Por lo

⁴³ Resulta imprescindible no olvidar que el derecho fundamental de libertad religiosa tiene una dimensión comunitaria o colectiva, de la que son titulares las confesiones religiosas.

⁴⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional 24/1982, de 13 de mayo, Fundamento Jurídico 1º.

⁴⁵ Como mantiene GARCÍA GARCÍA, R., en *“La libertad religiosa en España: colaboración entre Estado y confesiones religiosas”*, o.c., p. 5, *“(…) en nuestro país el reconocimiento constitucional del derecho fundamental de libertad religiosa ha supuesto la creación de un sistema de Derecho Eclesiástico en el que existen diferentes fuentes normativas asentadas sobre sólidos principios cohesionadores que, en muy pocos años, ha evolucionado con gran fuerza con resultados científicos creo muy interesantes”*.

⁴⁶ Vincula RAMÍREZ NÁRDIZ, A., en *Democracia participativa. La Democracia participativa como profundización en la democracia*, Valencia, 2010, pp. 39-41, el concepto de igualdad de los seres humanos a la tradición cristiana, cuando afirma: *“la democracia participativa tiene sus orígenes teóricos remotos tanto en la tradición greco-romana de la cual procede la idea del gobierno del hombre por el hombre sin necesidad de representantes, como, de igual manera, de la tradición cristiana de la cual parte el presupuesto clave de la igualdad de todos los seres humanos”*.

⁴⁷ MANTECÓN SANCHO, J., *“Libertad religiosa, de pensamiento y de conciencia. Su formalización constitucional e internacional. Contenido fundamental”*, o.c., p. 2. Sigue

tanto, será obligación del Estado reconocer y garantizar la libertad religiosa como derecho fundamental⁴⁸.

Cabe en este momento preguntarse cuál es el contenido del derecho fundamental de libertad religiosa. Para ello, hemos de acudir a lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley Orgánica 7/1980, de 5 de julio, de Libertad Religiosa, que desarrolla el artículo 16 de la Norma Fundamental. Como resume MANTECÓN SANCHO, desde el punto de vista personal, *“la libertad religiosa comprende “con la consiguiente inmunidad de coacción” la posibilidad de profesar las creencias religiosas que uno elija libremente (o no profesar ninguna); cambiar de religión o abandonar la que se profesaba; manifestar esas creencias (o su ausencia), o abstenerse de declarar sobre las mismas. También comprende el derecho de practicar los actos de culto, de recibir asistencia religiosa de la propia confesión; conmemorar las festividades religiosas; celebrar los ritos matrimoniales; ser sepultado de acuerdo con el propio rito. En todos los puntos*

afirmando este autor: *“Pero ¿cuál es la raíz de esa dignidad? A lo más que se llega por parte de los distintos sistemas y doctrinas es a puntualizar que dicha dignidad se asienta en la capacidad del hombre de pensar y decidir libremente –responsablemente– que es lo que le caracteriza como persona y le distingue de los animales. Lógicamente, los cristianos dan un paso más, y basan su dignidad en el hecho de que el hombre ha sido creado a imagen y semejanza de Dios y con un alma inmortal. Así pues, el derecho a la libertad religiosa no se funda en la disposición subjetiva de la persona, sino en su misma naturaleza. Se trata pues, de una dignidad que podríamos calificar como existencial, ya que conviene a cualquier persona por razón de su naturaleza humana, dotada de inteligencia y voluntad, totalmente independiente de su dignidad moral, que es algo sobrevenido en razón de su actuar más o menos recto. Por tanto, si su fundamento es la dignidad de la naturaleza humana, titular del derecho resulta toda persona humana, con independencia de cualesquiera otras circunstancias adjetivas. ¿En qué se traduce su carácter de fundamentalidad? Al ser patrimonio de la persona, estos derechos son previos a todo lo que no sea la persona misma; por tanto previos al Estado (y a cualquier otra organización social, nacional o internacional), que deberá hacer lo posible por reconocerlos, respetarlos, facilitar su ejercicio y tutelarlos eficazmente. Solamente así el Estado adquiere legitimidad ante sus ciudadanos y ante el resto de la comunidad internacional”*.

⁴⁸ Cfr. Declaración del Concilio Vaticano II *Dignitatis humanae*, número 2, según la cual la libertad religiosa *“consiste en que todos los hombres deben estar inmunes de coacción, tanto por parte de personas particulares, como por parte de grupos sociales y de cualquier potestad humana, y esto de tal manera que, en lo religioso, ni se obligue a nadie a actuar contra su conciencia, ni se le impida que actúe conforme a ella en privado y en público, solo o asociado con otros, dentro de los límites debidos”*.

*mencionados, no cabe coacción o interferencia alguna; ni por parte del Estado, ni por parte de terceros*⁴⁹.

No obstante, la Ley Orgánica de Libertad Religiosa recoge otros derechos en materia religiosa que se refieren a la dimensión social de los mismos. Así, en lo que aquí interesa, cabe citar el derecho a impartir y recibir enseñanza o información religiosa, oralmente, por escrito o de cualquier otra forma; así como el derecho a escoger para uno mismo y para las personas que estén jurídicamente bajo su dependencia la enseñanza religiosa y moral conforme a sus creencias⁵⁰.

Hemos tratado más arriba de la existencia de la dimensión colectiva del derecho de libertad religiosa, junto a su dimensión individual. Ambas proyecciones de tal derecho fundamental se pueden resumir, siguiendo a NIETO NÚÑEZ⁵¹, en los siguientes apartados:

1. *Libertad de conciencia*. Implica poder profesar cualquier creencia, sin obstáculo alguno; no profesar ninguna creencia; cambiar o abandonar la misma; y, finalmente, manifestarla en público sin coacción de ningún tipo.

2. *Libertad de cultos*. Su contenido se concreta en la posibilidad de practicar actos relacionados con el culto religioso respectivo, la conmemoración de las diversas festividades, etc.

⁴⁹ MANTECÓN SANCHO, J., "Libertad religiosa, de pensamiento y de conciencia. Su formalización constitucional e internacional. Contenido fundamental", *o.c.*, p. 3.

⁵⁰ Cfr. artículo 2 de la Ley Orgánica de Libertad Religiosa.

⁵¹ NIETO NÚÑEZ, S., "Derecho y límites de la libertad religiosa en la sociedad democrática", en *Los Nuevos Escenarios de la Libertad Religiosa. V Seminario de Doctrina Social de la Iglesia*, Cuadernos Instituto Social León XIII, (5) 2006, pp. 211-253; NIETO NÚÑEZ, S., *Estado, confesiones y libertad religiosa*, Conferencia Episcopal Peruana, Lima, 2010, pp. 2-3.

3. *Libertad de educación, de formación religiosa y de proselitismo.* Conlleva el ejercicio de la libertad religiosa con carácter público, y abarca los siguientes derechos:

- a) Derecho a propagar las creencias.
- b) Derecho a impartir enseñanza religiosa, así como el derecho a recibirla, tanto dentro como fuera del ámbito escolar.
- c) Derecho, por parte de las Iglesias, confesiones y comunidades religiosas, a impartir a sus ministros la necesaria formación.

4. *Derechos de reunión, manifestación, asociación y de fundación.* Hacen referencia al aspecto colectivo del derecho fundamental de libertad religiosa, y, a través de ellos, todos tienen, por un lado, la posibilidad de reunirse o manifestarse en público con fines religiosos; y, por otro lado, el derecho de asociación para llevar a cabo sus fines comunitarios. Por lo que respecta al derecho de fundación, cabe decir que este hace referencia al ámbito patrimonial de las diversas personas jurídicas. Así, podemos decir que cuando las personas jurídicas creadas tienen una base personal, estamos ante una asociación. Por el contrario, si tienen una base patrimonial, estamos ante una fundación.

5. *Derecho de organización autónoma y de relación con las distintas confesiones religiosas.*

6. *La posibilidad de ejercitar la objeción de conciencia y recibirla debida asistencia religiosa.*

Para terminar este apartado, queremos hacer una breve referencia a los límites del derecho de libertad religiosa.

La Constitución, en su artículo 16, entiende que las únicas limitaciones del derecho fundamental de libertad religiosa son las necesarias para el mantenimiento del orden público protegido por la ley.

La Ley Orgánica de Libertad Religiosa, desarrollando este precepto, señala, en su artículo 3.1, junto a *“la protección de los derechos de los demás al ejercicio de sus libertades públicas y derechos fundamentales”*, *“el orden público protegido por la ley en el ámbito de una sociedad democrática”*, que describe como *“salvaguarda de la seguridad, de la salud y de la moralidad pública”*.

Desde el punto de vista de la normativa internacional, regulan los límites a este derecho tanto la Declaración Universal de Derechos Humanos como el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. Este último tratado internacional dispone, en su artículo 9.2:

“La libertad de manifestar su religión o sus convicciones no puede ser objeto de más restricciones que las que, previstas por la ley, constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad pública, la protección del orden, de la salud o de la moral públicas, o la protección de los derechos o libertades de los demás”.

En última instancia, la Declaración del Concilio Vaticano II *Dignitatis humanae* -acerca de la libertad religiosa-, entiende que se han de regular los límites del derecho libertad religiosa con arreglo al principio de intervención mínima, basándose en el *“principio moral de la responsabilidad personal y social en la paz pública”*⁵².

⁵² Declaración del Concilio Vaticano II *Dignitatis humanae*, número 7.

Por consiguiente, la moralidad y paz públicas y los derechos de los demás vienen a ser, según esta Declaración, los límites justos del derecho fundamental de libertad religiosa⁵³.

2.2. ANALISIS DE LA RELACION EXISTENTE ENTRE LOS ARTICULOS 16 Y 27 DE LA CONSTITUCION.

Teniendo en cuenta, con arreglo a lo antedicho, la dimensión comunitaria o colectiva del derecho fundamental de libertad religiosa, la Iglesia Católica, como titular de este derecho, ha firmado varios Acuerdos con el Estado español, constituyendo base de lo que estamos estudiando en esta Tesis Doctoral, el Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales de 3 de enero de 1979, que se debe poner en relación con el artículo 27.3 de nuestra Carta Magna que, como ya sabemos, reconoce y garantiza el derecho de los padres a elegir para sus hijos la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones. Como afirma SATORRAS FIORETTI, *“reconocido ese derecho, la Iglesia se halla legitimada para exigir que su concreta formación –la católica– pueda ser reclamada por cualquier padre en cualquier centro público o privado (siempre que en estos últimos no colisione con su ideario educativo)”*⁵⁴.

Siguiendo a la citada autora⁵⁵, podemos decir que las características de la formación religiosa católica en centros docentes públicos, a la luz del referido Acuerdo, que analizaremos con detenimiento en páginas posteriores, son las siguientes:

1ª/ *Equiparación de la asignatura de religión a las demás disciplinas fundamentales*⁵⁶ en los niveles de Educación Preescolar, Infantil, Primaria,

⁵³ *Ibídem.*

⁵⁴ SATORRAS FIORETTI, R.M., *Lecciones de Derecho Eclesiástico del Estado*, Barcelona, 2005.

⁵⁵ *Ibídem.*

⁵⁶ Artículo II.1. “Los planes educativos en los niveles de Educación Preescolar, de Educación General Básica y de Bachillerato Unificado Polivalente y Grados de Formación Profesional correspondientes a los alumnos de las mismas edades incluirán la enseñanza

Secundaria y Formación Profesional⁵⁷. Esta redacción es objeto de diferentes interpretaciones por lo que respecta a la equiparación de la religión católica con las demás disciplinas fundamentales, lo que ha dado lugar a diversos pronunciamientos judiciales.

2^a/ *Obligación de la oferta de la asignatura de religión y moral católica en todos los centros educativos.*

3^a/ *Voluntariedad de la elección de esta enseñanza por los progenitores*⁵⁸.

4^a/ *Voluntariedad de impartición de la asignatura por el profesorado*⁵⁹. De igual modo, ningún alumno podrá ser obligado a recibir formación religiosa católica en las Escuelas Universitarias del Profesorado⁶⁰.

5^a/ *Designación del profesorado de religión católica*⁶¹ de entre las personas propuestas por el Ordinario diocesano, con arreglo a la normativa correspondiente.

de la religión católica en todos los centros de educación, en condiciones equiparables a las demás disciplinas fundamentales”.

⁵⁷ El Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales se refiere a la anterior nomenclatura: Preescolar, Enseñanza General Básica, Bachillerato Unificado Polivalente y Formación Profesional.

⁵⁸ Artículo II.2. “Por respeto a la libertad de conciencia, dicha enseñanza no tendrá carácter obligatorio para los alumnos. Se garantiza, sin embargo, el derecho a recibirla”.

⁵⁹ Artículo III.3. “Nadie estará obligado a impartir enseñanza religiosa”.

⁶⁰ Artículo IV. “La enseñanza de la doctrina católica y su pedagogía en las Escuelas Universitarias de Formación del Profesorado, en condiciones equiparables a las demás disciplinas fundamentales, tendrá carácter voluntario para los alumnos.

Los profesores de las mismas serán designados por la autoridad académica en la misma forma que la establecida en el artículo III y formarán también parte de los respectivos claustros”.

⁶¹ Artículo III. “1. En los niveles educativos a los que se refiere el artículo anterior, la enseñanza religiosa será impartida por las personas que, para cada año escolar, sean

6ª/ *El contenido de la asignatura de religión católica, así como los libros de texto y el material didáctico correspondiente, serán determinados por la jerarquía eclesiástica*⁶².

7ª/ *La retribución económica del profesorado será acordada entre la Administración General del Estado y la Conferencia Episcopal Española*⁶³. Actualmente, se regula esta cuestión por el Convenio de 26 de febrero de 1999 sobre el régimen económico-laboral de las personas que, no perteneciendo a los Cuerpos de Funcionarios Docentes, están encargadas de la enseñanza de la religión católica en los centros públicos de Educación Infantil, de Educación Primaria y de Educación Secundaria, que será estudiado más adelante.

designadas por la autoridad académica entre aquellas que el Ordinario diocesano proponga para ejercer esta enseñanza. Con antelación suficiente, el Ordinario diocesano comunicará los nombres de los profesores y personas que sean consideradas competentes para dicha enseñanza.

2. En los centros públicos de Educación Preescolar, de Enseñanza General Básica y de Formación Profesional de primer grado, la designación, en la forma antes señalada, recaerá con preferencia en los profesores de Enseñanza General Básica que así lo soliciten”.

⁶² Artículo VI. “A la jerarquía eclesiástica corresponde señalar los contenidos de la enseñanza y formación religiosa católica, así como proponer los libros de texto y material didáctico relativos a dicha enseñanza y formación.

La jerarquía eclesiástica y los órganos del Estado, en el ámbito de sus respectivas competencias, velarán por que esta enseñanza y formación sean impartidas adecuadamente, quedando sometido el profesorado de religión al régimen general disciplinario de los centros”.

⁶³ Artículo VII. “La situación económica de los profesores de religión católica, en los distintos niveles educativos que no pertenezcan a los Cuerpos docentes del Estado, se concertará entre la Administración Central y la Conferencia Episcopal Española, con objeto de que sea de aplicación a partir de la entrada en vigor del presente Acuerdo”.

8ª) *En los centros educativos públicos de nivel superior se podrán llevar a cabo cursos y actividades religiosas, mediante la utilización de los locales y los medios de que dispongan*⁶⁴.

3. EL DERECHO A LA EDUCACIÓN RELIGIOSA EN EL ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL⁶⁵.

Siempre que tratemos del derecho a la educación religiosa, hemos de tener en cuenta que el mismo deriva de la conexión de los derechos fundamentales de libertad religiosa –artículo 16- y de educación –artículo 27.1-, teniendo su reconocimiento expreso en el artículo 27.3 de la Carta Magna, ya estudiado en las páginas precedentes.

Tomando, pues, como base este marco normativo constitucional, pasamos analizar el derecho fundamental de los padres a elegir para sus hijos la educación religiosa y moral conforme a sus convicciones, lo que conlleva tanto para el Estado como para las confesiones religiosas con personalidad jurídica civil reconocida en virtud de la legislación aplicable, el deber de ofrecer a los alumnos, ya sea en centros públicos ya en centros privados o de iniciativa social, la educación religiosa pedida por ellos, o por sus padres, si los hijos son menores de edad.

⁶⁴ Artículo V. “El Estado garantiza que la Iglesia Católica pueda organizar cursos voluntarios de enseñanza y otras actividades religiosas en los centros universitarios públicos, utilizando los locales y medios de los mismos. La jerarquía eclesiástica se pondrá de acuerdo con las autoridades de los centros para el adecuado ejercicio de estas actividades en todos sus aspectos”.

⁶⁵ Seguimos aquí las opiniones de RUANO ESPINA, L., expuestas en “El derecho a elegir, en el ámbito escolar, la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con las propias convicciones, en el marco de la LOLR”, en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 19 (2009).

3.1. LEGISLACION INTERNACIONAL APLICABLE EN ESPAÑA.

Para interpretar adecuadamente los derechos y deberes fundamentales recogidos en la Sección Primera del Capítulo II del Título I de nuestra Constitución, se hace necesario, como dice su artículo 10.2, interpretar los mismos conforme a la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España, puesto que, tales tratados, una vez publicados oficialmente, van a formar parte de nuestro ordenamiento jurídico interno, según prescribe el artículo 96.1 de la Norma Fundamental.

Hacemos, por tanto, una breve referencia a lo que disponen dichos tratados y acuerdos internacionales en materia educativa, sabiendo que son de directa aplicación en nuestro ordenamiento jurídico.

3.1.1. Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948.

El artículo 26 regula la materia educativa:

“1. Toda persona tiene derecho a la educación. La educación debe ser gratuita, al menos en lo concerniente a la instrucción elemental y fundamental. Da instrucción elemental será obligatoria. La instrucción técnica y profesional habrá de ser generalizada; el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos respectivos.

2. La educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana y el fortalecimiento del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales; favorecerá la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos étnicos o religiosos, y promoverá el desarrollo de las actividades de las Naciones Unidas para el mantenimiento de la paz.

3. Los padres tendrán derecho preferente a escoger el tipo de educación que habrá de darse a sus hijos”.

Este artículo “no se está refiriendo únicamente a la posibilidad de optar por sistemas pedagógicos –que también-, sino a concepciones holísticas de la educación, es decir a sistemas educativos completos fundamentados en una determinada concepción filosófica, ideológica o religiosa de la realidad”⁶⁶. No obstante, esta disposición no trata explícitamente la educación religiosa o moral.

3.1.2. Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales de 1950.

Hubo que esperar a la formulación del Protocolo Adicional I del Convenio Europeo, de fecha 20 de marzo de 1952, para encontrar una referencia al derecho a la educación religiosa. Desde entonces, el artículo 2 dispone:

“A nadie se le puede negar el derecho a la instrucción. El Estado, en el ejercicio de las funciones que asuma en el campo de la educación y de la enseñanza, respetará el derecho de los padres a asegurar esta educación y esta enseñanza conforme a sus convicciones religiosas y filosóficas”.

A lo largo de los años, será el Tribunal Europeo de Derechos Humanos el que vaya delimitando el contenido de este derecho, teniendo siempre en cuenta que el contenido esencial del mismo va a ser la protección de la persona respecto a posibles injerencias de los Estados en materia educativa, lo que lleva a preservar la neutralidad de la escuela pública.

Como dice RUANO ESPINA⁶⁷, “la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que es la instancia competente para la interpretación y aplicación del

⁶⁶ MANTECÓN SANCHO, J., “Libertad religiosa, de pensamiento y de conciencia. Su formalización constitucional e internacional. Contenido fundamental”, *o.c.*, p. 3.

⁶⁷ RUANO ESPINA, L., “El derecho a elegir, en el ámbito escolar, la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con las propias convicciones, en el marco de la LOLR”, *o.c.*, p. 17.

Convenio y los Protocolos sucesivos (artículo 32.1 del Convenio⁶⁸), ha venido afirmando, como principios generales de interpretación de este precepto, que las dos frases o cláusulas que contiene deben interpretarse una a la luz de la otra, y que ambas deben hacerlo a la luz de lo dispuesto en los artículos 8, 9 y 10 del Convenio⁶⁹ (que reconocen el derecho al respeto a la vida privada y familiar, la libertad de pensamiento, conciencia y religión y la

⁶⁸ Artículo 32.1. "La competencia del Tribunal se extiende a todos los asuntos relativos a la interpretación y la aplicación del Convenio y de sus Protocolos que le sean sometidos en las condiciones previstas por los artículos 33, 34, 46 y 47".

⁶⁹ Artículo 8. Derecho al respeto a la vida privada y familiar.

"1. Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia.

2. No podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho, sino en tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás".

Artículo 9. Libertad de pensamiento, de conciencia y de religión.

"1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento de conciencia y de religión; este derecho implica la libertad de cambiar de religión o de convicciones, así como la libertad de manifestar su religión o sus convicciones individual o colectivamente, en público o en privado, por medio del culto, la enseñanza, las prácticas y la observancia de los ritos.

2. La libertad de manifestar su religión o sus convicciones no puede ser objeto de más restricciones que las que, previstas por la ley, constituyen medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad pública, la protección del orden, de la salud o de la moral públicas, o la protección de los derechos o las libertades de los demás".

Artículo 10. Libertad de expresión.

"1. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión. Este derecho comprende la libertad de opinión y la libertad de recibir o de comunicar informaciones o ideas, sin que pueda haber injerencia de autoridades públicas y sin consideración de fronteras. El presente artículo no impide que los Estados sometan a las empresas de radiodifusión, de cinematografía o de televisión a un régimen de autorización previa.

2. El ejercicio de estas libertades, que entrañen deberes y responsabilidades, podrá ser sometido a ciertas formalidades condiciones, restricciones o sanciones previstas por la ley, que constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la integridad territorial o la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, la protección de la reputación o de los derechos ajenos, para impedir la divulgación de informaciones confidenciales o para garantizar la autoridad y la imparcialidad del Poder Judicial".

libertad de expresión)⁷⁰, sin que haya que distinguirse, a efectos de protección de estos derechos, entre la enseñanza pública y la privada”.

3.1.3. Pactos internacionales de Derechos Civiles y Políticos, y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 1966.

La Declaración Universal de Derechos Humanos fue un primer tratado internacional importantísimo en cuanto al reconocimiento y proclamación de derechos humanos fundamentados en la dignidad de la persona. No obstante, se vio que el articulado de dicha Declaración no era muy efectivo en la práctica. Es por ello que, en el año 1966, en desarrollo de dicha Declaración Universal, se firmaron los Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos, y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Tales Pactos tienen por objeto la protección de la libertad de pensamiento, conciencia y religión, en conexión con el derecho a la educación.

Conforme dispone el artículo 18 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁷¹:

“Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, para garantizar que los hijos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones”.

El Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas ha tenido ocasión de comentar este precepto en su Comentario General número 22⁷²:

⁷⁰ El Tribunal Europeo de Derechos Humanos trata estos temas, entre otras, en las siguientes sentencias: *Kjeldsen, Busk Madsen y Pedersen v. Dinamarca*, de 7 de diciembre de 1976, § 52; *Folgerø y otros v. Noruega*, de 29 de junio de 2007; y *Hasan y Eylem Zengin v. Turquía*, de 9 de octubre de 2007, § 47.

⁷¹ Instrumento de ratificación de 27 de abril de 1977 (BOE 30 de abril de 1977).

“La educación obligatoria que incluya el adoctrinamiento en una religión o unas creencias particulares es incompatible con el párrafo 4 del artículo 18, a menos que se hayan previsto exenciones y posibilidades que estén de acuerdo con los deseos de los padres o tutores”, de forma que, “cuando un conjunto de creencias sea considerado como la ideología oficial en constituciones, leyes, programas de partidos gobernantes, etc., o en la práctica efectiva, esto no tendrá como consecuencia ningún menoscabo de las libertades consignadas en el artículo 18 ni de ningún otro de los derechos reconocidos en el Pacto, ni ningún tipo de discriminación contra las personas que no suscriban la ideología oficial o se opongan a ella”.

Por su parte, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales⁷³ trata la cuestión que comentamos en el artículo 13.3, conforme al cual:

“Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, de escoger para sus hijos o pupilos escuelas distintas de las creadas por las autoridades públicas, siempre que aquéllas satisfagan las normas mínimas que el Estado prescriba o apruebe en materia de enseñanza, y de hacer que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa o moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones”.

Como se puede observar, de la redacción de ambos preceptos, tanto el artículo 18 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos como el artículo 13.3 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, se puede deducir claramente que se trata de dos derechos complementarios, que garantizan en todo caso el derecho que asiste a los padres para elegir para sus hijos la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.

⁷² Comentario General número 22 (48) del Comité de Derechos Humanos, de 30 de julio de 1993, al artículo 18 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, § 6.

⁷³ Instrumento de ratificación de 27 de abril de 1977 (BOE 30 de abril de 1977).

3.1.4. Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea de 2000.

El derecho de todos a la educación viene recogido en la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, de 7 de diciembre de 2000⁷⁴, vigente desde el 1 de enero de 2009, en su artículo 14, conforme al cual:

“1. Toda persona tiene derecho a la educación y al acceso a la formación profesional y permanente.

2. Este derecho incluye la facultad de recibir gratuitamente la enseñanza obligatoria.

3. Se respetan, de acuerdo con las leyes nacionales que regulen su ejercicio, la libertad de creación de centros docentes dentro del respeto a los principios democráticos, así como el derecho de los padres a garantizar la educación y la enseñanza de sus hijos conforme a sus convicciones religiosas, filosóficas y pedagógicas”.

De este artículo interesa destacar *“el derecho de los padres a garantizar la educación y la enseñanza de sus hijos conforme a sus convicciones religiosas, filosóficas y pedagógicas”*⁷⁵, que permite a los padres elegir la educación que desean para sus hijos, protegiendo sus creencias religiosas, filosóficas y pedagógicas.

3.1.5. Otras fuentes normativas de Derecho internacional.

Existen otros textos internacionales que tratan la materia educativa, si bien no es objeto de esta investigación analizarlos en profundidad. No obstante,

⁷⁴ Diario Oficial de la Comunidad Europea, número 364, 18 de diciembre de 2000.

⁷⁵ El Tratado de Lisboa forma parte del sistema normativo español en virtud de la Ley Orgánica 1/2008, de 30 de julio (BOE 31 de julio de 2007). El artículo 2 de la citada Ley Orgánica dispone: *“A tenor de lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 10 de la Constitución española y el apartado 8 del artículo 1 del Tratado de Lisboa, las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce, se interpretarán también de conformidad con lo dispuesto en la Carta de los Derechos Fundamentales publicada en el Diario Oficial de la Unión Europea de 14 de diciembre de 2007”.*

queremos citar, por su relevancia en el ámbito europeo, los compromisos que han asumido los Estados miembros de la Organización para la Seguridad y Cooperación en Europa, encaminados a respetar “la libertad de los padres de garantizar la educación religiosa y moral de sus hijos de acuerdo con sus propias convicciones”⁷⁶.

3.2. DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES SOBRE EL DERECHO A LA EDUCACION RELIGIOSA.

En el apartado anterior se ha examinado la regulación supranacional concerniente al derecho a la educación religiosa, aplicable en España, como se ha apuntado en páginas precedentes, en virtud de la cláusula contenida en el artículo 10.2 de la Constitución.

Conviene, por tanto, analizar en este apartado la normativa constitucional específica referente al derecho a la educación religiosa y su desarrollo legislativo, junto a sus implicaciones para los padres y alumnos.

3.2.1. El artículo 27.3 de la Constitución y su desarrollo normativo.

Sin entrar a examinar en profundidad el contenido concreto del artículo 27.3 del texto constitucional, que sería objeto de otro estudio, queremos en este apartado hacer referencia al desarrollo normativo del citado artículo.

De las numerosas normas dictadas en materia educativa, llama la atención que sea solo la Ley Orgánica 8/1985, de 3 de julio, Reguladora del Derecho a la Educación, la que se refiera de manera expresa al derecho de los padres a educar a sus hijos conforme a sus convicciones.

⁷⁶ Cfr. el documento *Principios Orientadores de Toledo sobre la Enseñanza de la Religión en las Escuelas Públicas* (*Toledo Guiding Principles on Teaching about Religions and Beliefs in Public Schools*, 2007, disponible en www.osce.org/odihr), que ha sido glosado por MARTÍNEZ TORRÓN, J., en “Principios de la OSCE para la enseñanza sobre las religiones y creencias en las escuelas públicas”, en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 16 (2008).

Concretamente, el artículo 4 de la mencionada Ley Orgánica, en su redacción dada por la Disposición Final Primera de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, regula el derecho de padres y tutores a que sus hijos *"reciban una educación, con la máxima garantía de calidad, conforme con los fines establecidos en la constitución, el correspondiente estatuto de autonomía y en las leyes educativas"*, así como *"a escoger centro docente tanto público como distinto de los creados por los poderes públicos"*.

Por su parte, el artículo 6 de la disposición que comentamos, modificada igual que la anterior, hace referencia expresa al respeto que se debe tener hacia la libertad de conciencia, las convicciones religiosas y morales de los alumnos, de acuerdo con la Constitución.

Por último, queremos resaltar lo que dispone el artículo 18.1 de la referida norma, que se constituye, en nuestra opinión, en garantía de los alumnos por lo que respecta a sus convicciones religiosas y morales, en el sentido de que *"todos los centros públicos desarrollarán sus actividades con sujeción a los principios constitucionales, garantía de neutralidad ideológica y respeto de las opciones religiosas y morales a que hace referencia el artículo 27.3 de la Constitución"*.

3.2.2. El derecho fundamental de los padres a elegir para sus hijos la educación religiosa y moral conforme a sus convicciones.

Para poder comprender en toda su profundidad el contenido del artículo 27 de nuestro texto constitucional, se hace necesario acudir a su proceso de elaboración.

A este respecto, opinamos con MANTECÓN SANCHO que *"la formulación concreta adoptada por el constituyente tiene su interés, porque en la discusión parlamentaria que precedió a la aprobación definitiva del texto, se hizo constar que la redacción propuesta podía entenderse reduccionista, al limitar la garantía del derecho de*

elección de los padres a la educación de tipo religioso y moral. Pero la ponencia aclaró que la libertad de los padres para elegir el tipo de educación de sus hijos quedaba ampliamente cubierta por el apartado primero del artículo 27, al proclamar la libertad de enseñanza, mientras que el número 3 aseguraba, en cualquier caso, el derecho a recibir la concreta formación religiosa y moral que los padres quisieran para sus hijos”⁷⁷.

El Tribunal Constitucional ha hecho suyo este argumento, afirmando lo siguiente:

“La libertad de enseñanza que explícitamente reconoce nuestra Constitución (artículo 27.1) puede ser entendida como una proyección de la libertad ideológica y religiosa y del derecho a expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas u opiniones que también garantizan y protegen otros preceptos constitucionales (especialmente los artículos 16.1 y 20.1. a)”⁷⁸.

Como señalan los diversos autores, la libertad de enseñanza posee una doble vertiente: positiva y negativa. La dimensión positiva implica o significa que los padres pueden elegir para sus hijos la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones⁷⁹. Esta dimensión ha sido reconocida por el Tribunal Supremo en diversos pronunciamientos⁸⁰, destacando la referencia a la

⁷⁷ MANTECÓN SANCHO, J., “El derecho de los padres a la educación de sus hijos según sus convicciones”, en *Jornada de Estudio sobre la asignatura Educación para la Ciudadanía*, Conferencia Episcopal Española, Madrid, 17 de noviembre de 2006, p. 6.

⁷⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional 5/1981, de 13 febrero, Fundamento Jurídico 7º.

⁷⁹ En este sentido, afirma DE LA TORRE OLID, F., en “El menor maduro: la doctrina que explica la capacidad natural”, en *Revista Derecho & Criminología*, 1 (2011), p. 111, que “el mandato constitucional que manda proteger a los hijos es un referente para explicar un paternalismo necesario, lo cual, convenientemente integrado con el derecho a decidir la educación que tiene el padre a favor del menor, explica unos límites necesarios a una vitalidad de la autonomía”.

⁸⁰ Cfr. Sentencias del Tribunal Supremo de 24 de junio y de 30 de junio de 1994. Afirma el Tribunal Supremo, en el Fundamento Jurídico 7º de la segunda resolución citada, que el derecho a que hace referencia el artículo 27.3 de la Constitución “no es un derecho de protección directa, porque, como se comprenderá, los poderes públicos no pueden garantizar que en todos y cada uno de los puntos del territorio nacional existan colegios o centros de enseñanza que

neutralidad ideológica⁸¹ de los centros públicos que, como dice algún autor⁸², "está concebida, directa y principalmente, como una medida que protege a los alumnos contra el posible adoctrinamiento ideológico, y por tanto conlleva el reconocimiento del derecho de los padres en su vertiente negativa". Esto significa que "el Estado no puede incluir el sistema educativo, con carácter obligatorio, una materia cuyos principios inspiradores, objetivos pedagógicos, contenidos y criterios de evaluación vayan dirigidos a la formación moral de los alumnos, que tenga carácter indoctrinador"⁸³, ni "sub-introducir, a través de los presupuestos antropológicos explícitos e implícitos de dicha asignatura, una concepción del hombre, de la vida y del mundo, que equivalga a una doctrina o ideología obligatoria que venga de hecho a competir con la formación religiosa elegida libremente o a suplantarla subrepticamente. La conclusión es válida naturalmente tanto para la escuela pública como para la privada"⁸⁴.

respondan a las preferencias religiosas y morales de todos y cada uno de los padres españoles, pues eso sería tanto como exigir la existencia de cientos, miles o millones de colegios, tantos cuantos progenitores con ideas religiosas o morales distintas existan en una localidad determinada. Se trata, en consecuencia, de un derecho de protección indirecta, que se consigue a través del establecimiento y protección de otros derechos constitucionales, como el derecho a la libertad de enseñanza (artículo 27.1 de la Constitución), el derecho de creación de centros docentes (artículo 27.6 de la misma), el derecho a la libertad de cátedra [artículo 20.1.c)], y la neutralidad ideológica de los centros públicos".

⁸¹ Como sostiene RHONHEIMER, M., en *Cristianismo y laicidad. Historia y actualidad de una relación compleja*, Madrid, 2009, p. 110: "Libertad religiosa y correspondiente neutralidad del Estado no significan arreligiosidad o "ateísmo" público. Un ateísmo público no sería neutralidad religiosa, sino un credo –negativo, eso sí- de carácter anti-religioso".

⁸² FERRER ORTIZ, J., "Los derechos educativos de los padres en una sociedad plural", en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 10 (2006), p. 14; GARCIMARTÍN, C., "Neutralidad y escuela pública: a propósito de la Educación para la Ciudadanía", en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 14 (2007), pp. 11-12.

⁸³ RUANO ESPINA, L., "Objeción de conciencia a la Educación para la Ciudadanía", en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 17 (2008), p. 35.

⁸⁴ Cfr. ROUCO VARELA, A.M^a., *La Educación para la Ciudadanía. Reflexiones para la valoración jurídica y ética de una nueva asignatura en el sistema escolar español*, Real Academia de Ciencias Morales y Políticas, Madrid, 29 de mayo de 2007. Texto completo en: www.archimadrid.es/princi/menu/vozcarr/framecar/conferencias/29052007.htm.

Nos parece relevante, en definitiva, como ha subrayado RUBIO NÚÑEZ, que *“la construcción de un marco normativo público verdaderamente democrático y respetuoso con los derechos fundamentales, debe tener en cuenta la institución familiar como presupuesto para una verdadera libertad de las personas –de los padres a elegir la educación religiosa y moral conforme a sus convicciones, y de los hijos a recibir esta- así como presupuesto de una verdadera democracia participativa”*⁸⁵.

⁸⁵ *“Una “nueva democracia” que tendrá que ser acorde con las nuevas realidades como la abigarrada gama de iniciativas solidarias y subjetividades sociales que hoy es posible encontrar entre el Estado-nación y la familia nuclear, y que, para algunos, brindan hoy el campo de acción más prometedor para una regeneración de la democracia liberal”*. RUBIO NÚÑEZ, R., *“La guerra de las democracias”*, o.c., p. 85.

PARTE SEGUNDA

CAPÍTULO II

RÉGIMEN CONSTITUCIONAL Y CONCORDADO DEL PROFESORADO DE RELIGIÓN EN LA UNIÓN EUROPEA

1. INTRODUCCIÓN.

Para el adecuado análisis de las cuestiones jurídicas relativas al profesorado y la enseñanza de religión en España, resulta preciso, con carácter previo, contextualizar la situación española con los sistemas de los Estados constitucionales de nuestro entorno y, muy particularmente, con la solución que en este punto ofrecen los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros de la Unión Europea⁸⁶. Todos los anteriores Estados, si bien pertenecen a culturas jurídicas diferentes (latina, anglosajona, germana, eslava, etc.) no dejan de formar un grupo de Naciones que, pese a sus diferentes tradiciones, adoptan conjuntamente una forma constitucional plenamente respetuosa con la libertad religiosa y las libertades educativas, de suerte que, al margen del peso de la Historia⁸⁷ -que define la organización política e incluso el carácter formalmente confesional de alguno de estos Estados como el Reino Unido- en el seno de la Unión Europea existe un conjunto de soluciones constitucionales tendentes en todo caso a garantizar un modelo común en relación con estas cuestiones.

⁸⁶ Para una visión general de estas cuestiones, cfr. ROBBERS, G. (Editor), *Estado e Iglesia en la Unión Europea*, Madrid, 1996.

⁸⁷ En referencia al contexto histórico europeo de la II Postguerra Mundial, sostiene COELLO DE PORTUGAL, J.M^a., en “La libertad religiosa de los antiguos y la libertad religiosa de los modernos”, en *Revista de Derecho UNED*, 7 (2010), pp. 192-194: “La aparición del poder constituyente impulsó un gran cambio normativo en las nuevas declaraciones internacionales de derechos y en las nuevas normas constitucionales como reflejo de una conciencia general de necesidad de que la protección de la libertad religiosa pasase del ámbito de la conciencia individual a la conciencia colectiva (...). Lo trascendente, así pues, fue el cambio de modelo de Estado hacia del Estado social y democrático de masas que, por sí mismo, trajo consigo una nueva articulación jurídica de la libertad de religión basada ya no en el abstencionismo, sino en la toma en activa consideración por el Estado del hecho religioso (...). La nueva configuración constitucional de la libertad religiosa en el Estado social se construyó así procurando evitar la rigidez de una dogmática regulación constitucional definitiva y agotadora de la cuestión religiosa –como había pretendido el Estado liberal- separando en su lugar, con acusado pragmatismo, las esferas estatal y eclesiástica de la vida ciudadana. Se garantizaron así a nivel constitucional la separación y la cooperación entre el Estado y las confesiones religiosas al tiempo que fueron configurados por las nuevas Constituciones de forma simultánea, el derecho fundamental del individuo a la libertad de conciencia y el derecho de las comunidades a su autonomía en el seno del Estado”.

Vamos por tanto, a continuación, no a definir los modelos de enseñanza y profesorado de religión de todos los Estados miembros de la Unión Europea⁸⁸, de una forma exhaustiva y agotadora, sino únicamente a hacer mención a las principales notas en relación con los ordenamientos jurídicos de algunos de sus Estados miembros, que por diversas razones resultan interesantes en cualquiera de sus facetas, a los efectos de otorgar a la investigación una necesaria visión de derecho comparado y una adecuada contextualización en el entorno internacional del ordenamiento jurídico español⁸⁹.

Como se puede comprobar, en el Derecho comparado europeo⁹⁰ la enseñanza religiosa en los centros docentes de titularidad estatal se imparte, ya se trate de enseñanza confesional o no confesional, tanto obligatoria como facultativa, en todos los Estados miembros de la Unión Europea, con la única excepción de la República Francesa. Así y todo, en el Estado galo⁹¹ existen dos previsiones normativas que, en todo caso, coadyuvan a la formación religiosa de los estudiantes: 1) en la escuela primaria hay un día a la semana libre, previsto para que los padres – si así lo desean – puedan hacer que sus hijos reciban instrucción religiosa en otro ámbito; 2) existe la posibilidad de que en la escuela secundaria haya capellanes de las confesiones religiosas.

⁸⁸ Afirma NEGRO, D., en *Lo que Europa debe al Cristianismo*, Madrid, 2007, p. 99, acerca de las raíces cristianas de Europa, que “*lo que da unidad a la variedad europea es, sin duda, el cristianismo, al ser una religión universal capaz de abarcar las diferencias, compatible con el pluralismo, por debajo de cuyos vaivenes se encuentra lo cristiano*”.

⁸⁹ En este capítulo seguimos, con carácter general, por compartir plenamente el método empleado, lo expuesto por CORRAL, C. y NIETO NÚÑEZ, S., en “La garantía de la enseñanza de la religión en los Estados de la Unión Europea y candidatos a ella”, en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, XIX (2003), pp. 305-343.

⁹⁰ Sostiene NEGRO, D., en *Lo que Europa debe al Cristianismo, o.c.*, p. 107, que “*Para bien o para mal, el cristianismo está siempre detrás de lo europeo. Incluso en el presente desapego de sus raíces cristianas por secularización o mundanización de sus conceptos e impulsos, en los que se fundan poderosas actitudes secularistas*”.

⁹¹ Cfr. IBÁN, I. y FERRARI, S., *Derecho y religión en Europa occidental*, Madrid, 1998, p. 81.

Ciertamente, hemos de comenzar a tratar esta cuestión acudiendo al artículo 17 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, de 13 de diciembre de 2007, que hace referencia a la posición especial que ocupan las Iglesias y confesiones:

“1. La Unión respetará y no prejuzgará el estatuto reconocido en los Estados miembros, en virtud del Derecho interno, a las Iglesias y las asociaciones o comunidades religiosas.

2. La Unión respetará asimismo el estatuto reconocido, en virtud del Derecho interno, a las organizaciones filosóficas y no confesionales.

3. Reconociendo su identidad y su aportación específica, la Unión mantendrá un diálogo abierto, transparente y regular con dichas Iglesias y organizaciones”.

Por lo que respecta a la enseñanza religiosa, hemos de tener presente que ésta también se encuentra ampliamente reconocida y garantizada a nivel constitucional interno en la totalidad de los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros de la Unión Europea, cuyas naciones se comprometen desde su adhesión a la Unión al respeto y protección de los derechos fundamentales entre los que, obviamente, se encuentran la libertad religiosa y las libertades educativas. La formación religiosa, por tanto, es observada por los Estados europeos como una disciplina que no pretende sino la formación integral de la persona desde una perspectiva religiosa y en el contexto de un Estado constitucional, plenamente respetuoso con las creencias y convicciones religiosas y morales de padres y alumnos y con los tratados y acuerdos internacionales ratificados en materia de derechos fundamentales. Y es tal la garantía que se otorga a la asignatura de religión, que en ciertos países, compatible con el pleno respeto a la libertad ideológica, religiosa, y de culto del profesorado y el alumnado, que en muchos Estados miembros de la Unión la enseñanza de la religión se oferta como asignatura obligatoria en los centros docentes públicos⁹².

⁹² Se garantiza la enseñanza de la religión confesional, sea la anglicana, la evangélica

Esta garantía respecto a profesores y alumnos implica, respecto los primeros, que no se les puede obligar a impartir la asignatura de religión, y que han de recibir su nombramiento, designación y/o autorización ("*missio canonica*", denominada "*vocatio*" en los convenios del Estado alemán con las Iglesias Evangélicas luteranas), y revocación cuando proceda, por parte de la autoridad religiosa competente; así como igualmente respecto de los alumnos, se reconoce el mismo derecho, en tanto que no pueden ser obligados a recibir enseñanza religiosa de ningún tipo por iniciativa del Estado, sin el concurso de la voluntad de sus padres o tutores legales.

2. PARTICULARIDADES DE LA GARANTÍA DE LA ENSEÑANZA DE LA RELIGIÓN Y DEL ESTATUTO DE SU PROFESORADO EN DIVERSOS ESTADOS DE LA UNIÓN EUROPEA.

2.1. ALEMANIA: ORGANIZACIÓN DEL ESTADO FEDERAL EN MATERIA DE ENSEÑANZA RELIGIOSA.

Tratamos a continuación la cuestión del estatuto jurídico del profesorado de religión en los centros docentes públicos de la República Federal de Alemania, partiendo del régimen constitucional previsto en la Ley Fundamental de Bonn, en las Constituciones de los *Länder* alemanes, y en el Concordato del *Reich*. Finalmente, haremos referencia a los Acuerdos concordatarios que la Santa Sede concierta con los mismos *Länder*. Acuerdos entre los que destacan los de los Estados de Baviera y Renania del Norte-Westfalia.

Desde la óptica constitucional alemana, a partir de 1949, la concepción moderna del Estado constitucional federal implica que este se considera absolutamente neutral en materia religiosa, la cual no implica indiferencia frente al hecho religioso. Por el contrario, partiendo de la reciente experiencia alemana

luterana o calvinista, sea la ortodoxa o la católica, es decir, la propia de cada confesión o Iglesia, en primer lugar, en cuanto a su peculiar ortodoxia, pues su docencia, contenido, textos expositivos, se hacen depender de las correspondientes autoridades religiosas.

previa a la II Guerra Mundial y al origen del conflicto en la persecución de algunas etnias y confesiones religiosas, se construye un modelo constitucional muy sensible con el factor religioso, la neutralidad se constituye en salvaguarda de la libertad de los ciudadanos a la hora de poder elegir la formación religiosa que estimen conveniente en los centros docentes públicos y posibilita el acceso del profesorado a la formación correspondiente para impartir enseñanza religiosa.

Conviene destacar en este momento que la competencia en materia educativa corresponde a los *Länder*, lo que se traduce en la práctica en la existencia de diversas regulaciones según los Estados federados alemanes, lo cual constituye una importante particularidad del modelo jurídico germano en relación con estas cuestiones. Como hemos mencionado, la impartición de enseñanza religiosa es vista por la mayoría de autores alemanes como un reconocimiento del valor educativo de la misma en el desarrollo integral del alumno, y, en congruencia con la neutralidad estatal en materia religiosa, son las Iglesias y confesiones las competentes en la impartición de la misma.

Como expresa, por otro lado, el artículo 4.2 de la Ley Fundamental de Bonn de 23 de mayo de 1949, la educación religiosa formará parte del contenido del derecho a manifestar la propia fe. Por su parte, los centros educativos confesionales cooperan con el Estado y las confesiones religiosas en el sentido de que llegan allí donde el Estado, en virtud de la neutralidad de que venimos hablando, carece de competencias. No obstante, el Estado se reserva la posibilidad de inspección de las escuelas confesionales, pero respetando siempre el ideario de las mismas⁹³.

De la regulación contenida en las constituciones de los *Länder*, se deduce la necesidad, en algunas de ellas, de que el profesorado de religión tenga como

⁹³ ROCA, M^a.J., "Régimen jurídico del nombramiento de los profesores de religión en las escuelas públicas alemanas", en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 14 (2007).

requisito previo un "apoderamiento" otorgado por la confesión religiosa respectiva.

El Estado federal alemán mantiene desde los tiempos de la Constitución de Weimar (1919), hasta la actualidad, la separación de las Iglesias y confesiones religiosas, pero ofertando la religión como asignatura obligatoria en los centros docentes públicos⁹⁴, régimen jurídico recogido también hoy por la Ley Fundamental de Bonn. En este sentido, el Estado se obliga tanto a pagar al profesorado y el material docente, como proporcionar el espacio adecuado para impartir la enseñanza religiosa, respetando los derechos de profesorado y alumnado como hemos visto anteriormente⁹⁵.

Traemos a colación como precedente el importantísimo Concordato del Reich de 20 de julio de 1933, con los artículos 21 y 22, que hacen referencia a la enseñanza religiosa y al profesorado, pudiendo observarse en los mismos una total coordinación con lo dispuesto en la vigente Ley Fundamental de Bonn:

“La enseñanza de la religión católica en las escuelas primarias, profesionales, medias y superiores es materia ordinaria de enseñanza y se impartirá en conformidad con los principios de la Iglesia Católica. En la enseñanza de la religión se cuidará especialmente la educación de la conciencia, los deberes patrios, civiles y sociales, según el espíritu de la fe y de la ley moral cristianas, como se hará en todas las demás enseñanzas. Los programas de la enseñanza religiosa y la elección de los respectivos

⁹⁴ Según el artículo 7 de la Ley Fundamental, la enseñanza de la religión es asignatura ordinaria en las escuelas públicas. Tras la reunificación con Alemania, las Constituciones del Estado libre de Sajonia (artículo 105.1), de la Región de Sajonia-Anhalt (artículo 27), del Estado libre de Turingia (artículo 25) y de la Región de Mecklemburgo (artículo 5, apartado 3) garantizan la impartición de la enseñanza de la religión como materia ordinaria en el sentido del citado artículo 7.

⁹⁵ El artículo 7.3 de la Ley Fundamental de Bonn prevé la existencia de las llamadas escuelas no confesionales, como excepción a la regla general que supone el carácter de asignatura ordinaria que tiene la clase de religión en todas las demás escuelas públicas. Estas escuelas son excepcionales, pues se entiende que, de otro modo, no podría llevarse a cabo la garantía institucional de la clase de religión.

libros de texto serán fijados de acuerdo con la autoridad eclesiástica superior. A las autoridades eclesiásticas se les dará la oportunidad de comprobar, de acuerdo con las autoridades escolares, si los alumnos reciben la enseñanza de la religión en conformidad con la doctrina y exigencias de la Iglesia” (artículo 21).

Por lo que se refiere al profesorado de religión, se establece que:

“La contratación de profesores de la religión católica se hará de acuerdo entre el Obispo y el Gobierno del Länd. Los profesores que, a causa de su doctrina o conducta moral, hayan sido declarados no idóneos para impartir en adelante la enseñanza de la religión no podrán ser, mientras perdure dicho impedimento, continuar como profesores de religión” (artículo 22).

De igual modo, el Concordato de la Santa Sede con el Länd de **Baviera**⁹⁶, de fecha 29 de marzo de 1924 indica, respecto del profesorado de religión católica, lo siguiente:

Artículo 7:

“§ 3. Se requiere la autorización previa del competente Obispo diocesano para impartir la enseñanza de religión.

§ 4. El destino de profesores para la asignatura de religión católica se efectuará por parte del Estado, solo cuando por parte de los Obispos diocesanos competentes no se hayan puesto reparos contra los candidatos.

§ 5. Rige análogamente el artículo 3 § 3.

§6. A cada escuela se asignarán los maestros capaces y competentes para impartir la enseñanza de la religión católica de tal modo que, mediante la colaboración de los maestros, quede asegurada, como asignatura ordinaria, la enseñanza de la religión

⁹⁶ Artículos 6 y 7, con su correspondiente Protocolo.

católica.

§ 7. En los casos en que la Iglesia Católica se valga, para la enseñanza de la religión, de sacerdotes, diáconos, catequistas o maestros al servicio de la Iglesia, la Iglesia misma empleará como profesores con dedicación completa solo a aquéllos que o bien hayan terminado la formación completa prevista para los sacerdotes según las prescripciones eclesiásticas y hayan superado felizmente los exámenes prescritos o bien posean la formación de los correspondientes maestros estatales.

La retribución por la enseñanza de religión se regulará mediante Acuerdos con las autoridades de la Iglesia”.

Por su parte y en la misma línea que el anterior, el Concordato de la Santa Sede con **Baja Sajonia**, de 26 febrero 1965, con el Protocolo al mismo, en el artículo 7, números 3 y 4, respectivamente, afirma, en lo que aquí interesa⁹⁷:

“La impartición de la enseñanza de la religión presupone la correspondiente “missio canonica” de parte del Obispo diocesano. Para asegurar la enseñanza de la religión, la Región empleará maestros provistos de la “missio canonica”, que lo pretendan, en las escuelas mencionadas en el párrafo 1 del artículo 6 como en las demás escuelas, en proporción con la necesidad de maestros de religión.

El Ministro de Culto de Baja Sajonia se pondrá en contacto con los Obispos diocesanos para llegar a un entendimiento amigable sobre los presupuestos y requisitos de examen de la asignatura de religión católica, tanto iniciales como complementarios, en que un encargado de la competente autoridad eclesiástica está autorizado a intervenir, serán reconocidos como prueba de idoneidad profesional para recibir la “missio canonica”.

Por su parte, los Convenios de la Santa Sede con **Renania-Palatinado**, de 26

⁹⁷ La enseñanza de la religión católica en las escuelas públicas de Baja Sajonia es materia ordinaria. Dicha enseñanza se impartirá en conformidad con los principios de la Iglesia Católica (artículo 7.1).

de marzo de 1984⁹⁸, y el **Sarre**, de 12 de febrero de 1985⁹⁹, regulan la obligatoriedad de la obtención de la “*missio canonica*” y la aceptación de los principios de la Iglesia, a la hora de enseñar Teología, pedagogía de la religión, y enseñanza de la religión en las escuelas superiores de la región. Una idéntica regulación parece observarse en los Convenios celebrados por la Santa Sede con **Mecklenburgo-Pomerania Anterior, Sajonia, Sajonia-Anhalt y Turingia** (excepto Brandeburgo).

El Convenio con **Mecklenburgo-Pomerania Anterior**, de 11 de junio de 1997¹⁰⁰ regula la obligatoriedad de enseñar religión en los centros públicos, y se obliga a impartir la citada asignatura de acuerdo con los principios de la Iglesia Católica, debiendo estar los profesores debidamente autorizados con carácter previo para poder impartir enseñanza religiosa. Así lo dispone el artículo 4, apartados 3 y 4:

“La impartición de la enseñanza de religión católica presupone la autorización eclesiástica (“missio canonica”) por parte del Arzobispo competente. Este puede revocar la autorización eclesiástica”.

“La designación del personal catequético docente se regulará mediante Acuerdo”.

El Convenio de **Sajonia**, de 2 de abril de 1996¹⁰¹, por su parte, garantiza la enseñanza de religión y el nombramiento previo de los maestros por parte de la Iglesia. Así lo disponen el Protocolo final y el artículo 3, apartados 3 y 4:

“Los docentes de religión católica necesitan, previamente a su primera toma de posesión, la autorización, por parte del Obispo competente, para impartir la enseñanza de religión (“missio canonica”). A los sacerdotes se les considera

⁹⁸ Artículos VI y VII.

⁹⁹ Artículos 6 y 7.

¹⁰⁰ Artículo 4.

¹⁰¹ Artículo 3, matizado por el Protocolo correspondiente.

concedida. Dicha autorización puede ser concedida temporalmente y, en casos motivados, retirada”.

“La designación de docentes de religión, bien a tiempo completo, bien a tiempo parcial, queda reservada a una regulación especial” (Protocolo final). (Artículo 3, números 3 y 4, respectivamente).

El Convenio de **Turingia**, de 11 de junio de 1997, regula la asignatura de religión como materia ordinaria, debiendo ser nombrado el profesorado con arreglo a un Acuerdo específico, concreto y determinado.

Como reza el artículo 12.4:

“La enseñanza de la religión católica presupone la “missio canonica” por parte del competente Obispo diocesano. La Iglesia Católica puede revocar la “missio canonica” en casos motivados, y comunicar la revocación a la inspección del Estado. Con la revocación termina la autorización para impartir la enseñanza de la religión. Para garantizar la enseñanza de religión, se nombrarán en las escuelas docentes dotados de “missio canonica” en la medida necesaria. El nombramiento del personal docente se realiza a tenor de un Acuerdo específico”.

Entre los convenios con las Nuevas Regiones destaca el Convenio de **Sajonia-Anhalt**, de 15 de enero de 1998¹⁰². Y ello, por los motivos que acertadamente observan CORRAL y NIETO NÚÑEZ¹⁰³, para quienes *“al establecimiento de la enseñanza de religión como materia ordinaria en las escuelas públicas, la fijación del contenido y los libros de texto de acuerdo con los obispos diocesanos, la concesión y revocación de la “missio canonica”, se añade la reserva, a un Acuerdo especial, de la designación contractual del personal docente con dedicación principal o secundaria; y, expresamente, se prevé el cese con el término del plazo o con la*

¹⁰² Artículo 4, con el Protocolo al mismo, apartado 3.

¹⁰³ CORRAL, C. y NIETO NÚÑEZ, S., “La garantía de la enseñanza de la religión en los Estados de la Unión Europea y candidatos a ella”, *o.c.*, pp. 305-343.

*revocación de la habilitación eclesiástica. Incluso, y previendo la propuesta de personas que no estén obligadas a una conducta sacerdotal, se requiere una conducta conforme con los principios de la Iglesia Católica*¹⁰⁴.

Así, el artículo 4.3 y su Protocolo Final disponen respectivamente:

“La impartición de la enseñanza de religión presupone la habilitación eclesiástica (“missio canonica”) por parte del Obispo competente. Al respecto, para el primer empleo ha de presentarse la certificación del Obispo competente. La habilitación docente eclesiástica se considera concedida, cuando se trate de un sacerdote. La habilitación docente eclesiástica puede ser concedida por un tiempo y, en casos motivados, revocada”.

“La autorización para impartir la enseñanza de religión cesa con el término del plazo o con la revocación de la habilitación eclesiástica para la enseñanza. La Iglesia Católica se esforzará por encontrar regulaciones unitarias para la concesión y la revocación de la “missio canonica” en la Región Sajonia-Anhalt. Para la revocación de la “missio canonica” es competente el Obispo diocesano en cuya diócesis se impartirá la enseñanza de religión”.

El Protocolo al artículo 5, apartado 2, dispone:

“Aun cuando las personas propuestas no estén obligados a una conducta sacerdotal, se requiere una conducta conforme con los principios de la Iglesia Católica”.

Como señalan los citados autores, por parte del Gobierno de **Sajonia-Anhalt** se añade la garantía de que la formación de los maestros que han de impartir la enseñanza religiosa se complementa con los correspondientes currículos de magisterio, con la exigencia de coherencia en la doctrina seguida y

¹⁰⁴ Protocolo al artículo 5, apartado 2.

con su conducta moral conforme con los principios de la Iglesia Católica.

El artículo 5, respecto a los cursos de estudios teológicos, indica:

(3) *“En caso de que uno de dichos docentes (maestros) faltara a la doctrina de la Iglesia Católica o su conducta ya no resultara conciliable con los principios de la Iglesia Católica y esto fuera determinado por parte de la Iglesia, el Obispo diocesano lo comunicará al Gobierno regional. En este caso, dicha persona ya no podrá más ejercer la docencia. La Región procurará una substitución equivalente requerida para el cumplimiento de necesidades docentes. Al mismo tiempo el Gobierno regional iniciará sin dilación conversaciones con el Obispo diocesano sobre el modo y ámbito del remedio que adoptar”.*

A la vista de la normativa citada, cabe deducir que los profesores de religión son funcionarios públicos a todos los efectos, con la especialidad de que solo pueden ser nombrados siempre que la jerarquía eclesiástica competente les otorgue la *“missio canonica”* procedente -en el caso de la Iglesia Católica- o *“vocatio”*, en el caso de la Iglesia evangélica. Y, lógicamente, de acuerdo con los principios constitucionales, se mantiene el derecho de los profesores a no impartir la asignatura de religión en contra de su voluntad.

La revocación de la *“missio canonica”* o la *“vocatio”* del profesorado de religión deben adecuarse a los derechos fundamentales, conforme sostiene la doctrina mayoritaria. No obstante, no cabe controlar la revocación de la *“missio canonica”* o la *“vocatio”* si esta se ha hecho con arreglo al Derecho interno de la confesión religiosa respectiva¹⁰⁵. Observamos la perfecta congruencia de esta posibilidad con el sistema jurídico alemán, ya que, al ser funcionario el profesor de religión, está habilitado para impartir otras asignaturas distintas de la religión, y no plantea especiales dificultades la revocación para impartir clases de religión por parte de las Iglesias y confesiones competentes.

¹⁰⁵ ROCA, M^aJ., *“Régimen jurídico del nombramiento de los profesores de religión en las escuelas públicas alemanas”*, o.c., pp. 19-20.

2.2. ITALIA: ACCESO A LA CONDICION DE PROFESOR EN REGIMEN DE CONCURRENCIA COMPETITIVA.

Por su carácter original, resulta muy ilustrativo para el estudio del profesorado de religión el análisis de las disposiciones normativas italianas en relación con el acceso a la condición de profesor; circunstancia que constituye, probablemente, la principal particularidad del ordenamiento jurídico italiano en la materia. Ordenamiento italiano que ha sido, en muchos aspectos, inspirador del ordenamiento español sobre el particular. En efecto, en ambos Estados, la República Italiana y el Reino de España, el profesorado de religión ha de poseer la *Declaración Eclesiástica de Idoneidad* con carácter previo a su contratación por la Administración educativa; no obstante, se advierte una diferencia fundamental entre ambas regulaciones: en Italia solo se puede ser profesor de religión mediante la superación de una prueba selectiva de carácter público en régimen de concurrencia competitiva u oposición, si bien, como advierte la doctrina, esto no impide el que se respeten debidamente las competencias de la jerarquía eclesiástica sobre el profesorado¹⁰⁶.

A la garantía de la enseñanza de la religión católica hace referencia el Acuerdo de 18 de febrero de 1984, cuyo artículo 9.2 dispone:

“La República Italiana, reconociendo el valor de la cultura religiosa y teniendo en cuenta que los principios del catolicismo forman parte del patrimonio histórico del pueblo italiano, seguirá garantizando, en el marco de las finalidades de la escuela, la enseñanza de la religión católica en las escuelas públicas no universitarias de todo orden y grado. Por respeto a la libertad de conciencia y a la responsabilidad educativa de los padres, se garantiza a cada uno el derecho de optar por recibir esta enseñanza o por no recibirla. Ejercerán este derecho los estudiantes o los padres en el acto de inscripción en el centro, a petición de la autoridad escolar, sin que su opción pueda dar lugar a ninguna forma de discriminación”.

¹⁰⁶ GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, A., “El régimen jurídico de los profesores de religión en Italia”, en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 14 (2007), p. 2.

Al igual que en España, la religión católica impartida en las escuelas italianas no es una catequesis; por el contrario, cabe destacar como nota distintiva fundamental de la asignatura de religión católica su carácter confesional, remarcándose al mismo tiempo su carácter voluntario para los alumnos¹⁰⁷. Por consiguiente, será la jerarquía eclesiástica la que determine el contenido de la asignatura, si bien la *idoneidad de los docentes* depende del reconocimiento por parte de la autoridad eclesiástica, y su nombramiento, de la autoridad escolar.

Así, en el Protocolo Adicional se especifica:

“La enseñanza de la religión católica en los centros indicados en el numero 2 será impartida —en conformidad con la doctrina de la Iglesia y respetando la libertad de conciencia de los alumnos— por profesores reconocidos idóneos por la autoridad eclesiástica y nombrados por la autoridad escolar de acuerdo con la eclesiástica.

En las escuelas de párvulos y Primaria dicha enseñanza puede ser impartida por el profesor de la clase reconocido idóneo por la autoridad eclesiástica, que esté dispuesto a darla”.

Por consiguiente, la Administración educativa¹⁰⁸ italiana solo podrá contratar como profesores de religión católica a los que hayan sido declarados idóneos por la jerarquía eclesiástica, de acuerdo con el Código de Derecho Canónico¹⁰⁹.

No obstante lo antedicho, como se ha puesto de relieve, se constató la precariedad laboral del profesorado de religión católica, habida cuenta de que la Administración educativa italiana contratada a los docentes con carácter anual. Por ello, se acudió al planteamiento de una cuestión de legitimidad constitucional

¹⁰⁷ Cfr. artículo 9.2 de la Ley italiana 121/1985, y artículo 5.a) de su Protocolo Adicional.

¹⁰⁸ La Ley 186/2003 describe el modo en que los centros educativos han de contratar al profesorado.

¹⁰⁹ Se trata fundamentalmente de los cánones 804.2 y 805, objeto de detallado análisis en páginas posteriores de este trabajo de investigación.

de la regulación unilateral¹¹⁰ del Estado italiano sobre el estatuto jurídico del profesorado de religión católica. Pero, a diferencia de lo que ha ocurrido últimamente en España, esta cuestión de legitimidad constitucional no planteó en ningún momento dudas respecto a la *Declaración Eclesiástica de Idoneidad*¹¹¹ otorgada por la jerarquía eclesiástica competente, entendiendo que la misma forma parte del contenido del derecho de libertad religiosa en su dimensión colectiva del que es titular la Iglesia Católica, y se constituye, a su vez, en garantía de la confesionalidad de la enseñanza de religión católica en las escuelas, así como del derecho de los padres a optar por la educación que estimen más conveniente para sus hijos.

Como señala OTADUY, se puede ver con claridad que la neutralidad estatal no se pone en entredicho cuando las confesiones religiosas declaran la idoneidad de un profesor; por el contrario, es la propia neutralidad del Estado la que obliga a este último a no sustituir a las confesiones religiosas en la determinación de la idoneidad¹¹².

¹¹⁰ GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, A., "El régimen jurídico de los profesores de religión en Italia", *o.c.*, p. 24.

¹¹¹ El Tribunal Constitucional español, en su Sentencia 38/2007, de 15 de febrero, Fundamento Jurídico 9º, afirma que "la necesidad de la Declaración de Idoneidad Eclesiástica tampoco puede considerarse arbitraria e irrazonable ni ajena a los principios de mérito o capacidad. Tampoco conlleva una discriminación por motivos religiosos, puesto que es necesaria para formalizar únicamente contratos de enseñanza de religión católica. Al contrario, este requisito constituye una garantía de libertad de las Iglesias para que impartan su doctrina sin injerencias del poder público".

¹¹² Cfr. OTADUY, J., "El discutido alcance de la propuesta de los profesores de religión. A propósito de la Sentencia del TSJ de Madrid de 31 de julio de 2003", en *Actualidad Jurídica Aranzadi*, 611 (2004); RODRÍGUEZ CHACÓN, R., "Los profesores de religión en la Jurisprudencia", en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, XXI (2005), pp. 243-271; BRIONES, I.Mª., "Profesores de religión católica según el Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales: el derecho a la intimidad y a la autonomía de las confesiones, dos derechos en conflicto", en VÁZQUEZ-GARCÍA PEÑUELA, J.M. (Editor), *Los Concordatos: Pasado y Futuro*, 2004, pp. 482-573; MARTÍ SÁNCHEZ, J.M., "Enseñanza de la religión en la escuela en la última década", en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, XXI (2005), pp. 495-533.

En este sentido, los pronunciamientos judiciales italianos han venido delimitando claramente las competencias del Estado y de las confesiones religiosas en cuanto al nombramiento y contratación del profesorado de religión, concluyendo que la autoridad académica solo podrá dejar de contratar a una persona en cuanto carezca de los requisitos civiles establecidos por la normativa italiana, pero sin entrar nunca a valorar la eficacia civil de la *Declaración Eclesiástica de Idoneidad*. Como indica la doctrina, si la autoridad escolar quisiera revocar el nombramiento de un profesor, solo lo podría hacer a través de un acuerdo previo con el Ordinario diocesano¹¹³. Ahora bien, si es el Ordinario diocesano el que retira la idoneidad al profesor de religión, se rescinde inmediatamente el contrato firmado entre la Administración educativa y el docente, con la particularidad de que no es necesario motivar la retirada de la citada idoneidad, conforme ha señalado el Tribunal Supremo italiano¹¹⁴.

En último término, debemos destacar, por su originalidad, la posibilidad que otorga la regulación italiana al profesorado de religión de poder enseñar otras materias en la escuela. Los requisitos para ello son tener contrato indefinido, y no poder dar clase de religión por carecer de la idoneidad requerida, o por carecer de suficiente número de alumnos en las aulas, siempre que se cumplan los requisitos para poder impartir las otras materias.

Para finalizar, cabe concluir que, últimamente, se ha producido una evolución del estatuto jurídico del profesorado de religión italiano hacia su estabilidad profesional, pasando de una situación de cierta precariedad derivada de la contratación anual, a una nueva situación caracterizada por la plena incorporación de los docentes al organigrama escolar y a la organización docente mediante el acceso al puesto de trabajo por oposición a través del meritado régimen de concurrencia competitiva, con la estabilidad laboral propia de este régimen, siempre que los docentes mantengan la idoneidad otorgada por la

¹¹³ GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, A., "El régimen jurídico de los profesores de religión en Italia", *o.c.*, p. 13.

¹¹⁴ Sentencia del Tribunal Supremo italiano de 24 de febrero de 2003, Sección de lo Social, número 2803, Fundamento Jurídico 13º.

jerarquía eclesiástica competente y se encuentren en posesión de los títulos académicos requeridos legalmente. Ello ha supuesto, así, la adquisición de un estatuto equiparable al resto de profesores en las escuelas públicas¹¹⁵.

2.3. AUSTRIA : EXPRESA REFERENCIA NORMATIVA A LOS MINISTROS DE LA CONFESION RELIGIOSA Y A LA «MISSIO CANONICA».

El Estado austríaco regula la enseñanza religiosa en el Concordato con la Santa Sede, de 5 de junio de 1933¹¹⁶, haciendo referencia, igualmente, a la necesidad de que el profesorado de religión esté en posesión de la “*missio canonica*”.

El artículo VI.1 dispone lo siguiente:

“La enseñanza de la religión será impartida en principio por sacerdotes; caso de necesidad, se podrá asumir, previo acuerdo entre la autoridad eclesiástica y la escolar del Estado, profesores seculares u otros seculares idóneos. Como profesores de religión solo podrán ser asumidas personas a las que la autoridad eclesiástica haya declarado idóneas. La facultad de impartir la enseñanza de la religión va vinculada a la posesión de la “missio canonica”¹¹⁷.

“Los programas de enseñanza de la religión se fijarán por la autoridad eclesiástica; para la enseñanza de la religión no se podrán emplear otros libros de texto que los aprobados por la autoridad eclesiástica”.

Sin que se advierta, por tanto, una especial diferencia con otros Estados de la Unión Europea, el modelo austriaco tiene por principal nota distintiva la contemplación expresa tanto de los ministros y autoridades eclesiásticas católicas, como de la “*missio canonica*” en relación con las mismas; circunstancia que

¹¹⁵ GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, A., “El régimen jurídico de los profesores de religión en Italia”, *o.c.*, p. 38.

¹¹⁶ Artículo VI, con el correlativo Protocolo.

¹¹⁷ Cfr. Artículo V.4.

determina, por pacto internacional, una especie de remisión normativa del derecho austriaco al ordenamiento jurídico de la Iglesia Católica.

2.4. PORTUGAL : RECONOCIMIENTO LEGAL DE LA IDONEIDAD DEL DOCENTE.

El ordenamiento portugués tiene por principal cuestión destacable en la materia que nos ocupa el reciente Concordato firmado con la Santa Sede el 18 de mayo de 2004¹¹⁸, que reconoce el principio de libertad religiosa y el deber de cooperación del Estado con los progenitores en la educación que desean dar a sus hijos. En consonancia con lo anterior, la enseñanza de religión católica se impartirá con carácter voluntario¹¹⁹ para los alumnos y, sin discriminación alguna, enseñanza de religión católica en los institutos escolares públicos no superiores (número 1).

Por lo que respecta al profesorado de esta asignatura, *“en ningún caso la enseñanza de la religión y moral católicas podrá ser desempeñada por quien no sea considerado idóneo por parte de la autoridad eclesiástica competente, la cual certificará dicha idoneidad en los términos previstos por el Derecho portugués y por el Derecho Canónico”* (número 3).

No obstante, *“los profesores de religión y moral católicas son nombrados o contratados, transferidos o excluidos del ejercicio de la docencia de la disciplina por el Estado, de acuerdo con la autoridad eclesiástica competente”* (número 4).

Como conclusión, la principal particularidad del ordenamiento jurídico portugués en relación con el español reside en que, según el primero, al Estado corresponderá la competencia acerca del nombramiento o contrato, transferencia o exclusión del profesorado de religión, mientras que a la jerarquía eclesiástica

¹¹⁸ Artículo 19.

¹¹⁹ La Ley de Libertad Religiosa portuguesa de 2001 (artículos 11 y 24 del capítulo III), establece, por un lado, que se garantiza el derecho de los padres a la educación religiosa de los hijos; pero, por otro, se impone dicha enseñanza como puramente opcional sin alternativa.

únicamente le compete la aceptación de dicho profesorado. Por el contrario, en el caso español será la jerarquía eclesiástica la que designe y proponga al profesorado de religión¹²⁰.

2.5. HUNGRÍA : FINANCIACION PUBLICA DE LA ENSEÑANZA DE LA RELIGION CATOLICA.

Siguiendo a CORRAL y NIETO NÚÑEZ¹²¹, destacamos a continuación la más relevante particularidad del Acuerdo sobre Educación Religiosa de 13 de julio de 1990, firmado por el Ministro de Cultura y Educación y los representantes de treinta y cinco Iglesias:

“1º/ El Ministerio y los representantes afectados de las Iglesias requieren que el Gobierno subvencione las Iglesias del presupuesto estatal y les conceda el montante de dinero necesario para pagar los salarios de los docentes de religión.

2º/ La Iglesia determinará cómo hacer la inscripción, qué debe enseñarse, quién debe ser empleado como docente y cómo debe ser evaluado su trabajo.

3º/ Las escuelas considerarán a los docentes de religión como profesores colegas, y asegurarán las condiciones necesarias para su trabajo.

4º/ Las Iglesias tienen libertad de expedir sus propios documentos certificados de participación en la educación religiosa y determinar el contenido de estos documentos”.

El hecho, por tanto, de que el ordenamiento jurídico húngaro contemple mecanismos de financiación pública para el sostenimiento de la enseñanza de la religión católica, no constituye una novedad sustantiva, en el sentido de que esta es la situación más frecuente en el conjunto de Estados miembros de la Unión Europea

¹²⁰ CORRAL, C., y SANTOS, J.L., “Comentario al nuevo Concordato entre Portugal y la Santa Sede”, en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 7 (2005).

¹²¹ CORRAL, C. y NIETO, S., “La garantía de la enseñanza de la religión en los Estados de la Unión Europea y candidatos a ella”, *o.c.*, pp. 305-343.

en que se imparte enseñanza religiosa. Sin embargo de lo cual, el hecho de que exista una garantía normativa expresa en relación con la cuestión de la financiación implica en sí misma una novedad y obviamente redundante en la claridad y la seguridad jurídica del régimen jurídico de este Estado.

2.6. ESLOVAQUIA : ENSEÑANZA DE LA RELIGION COMO DERECHO DE LA CONFESION RELIGIOSA.

También digna de mención resulta la particularidad del ordenamiento jurídico eslovaco, en la medida en que la enseñanza de la religión se considera por este Estado, no solo como un derecho del individuo, sino también como un derecho de trascendencia colectiva para la confesión religiosa, destacando la dimensión pública y grupal del contenido de este derecho. Mediante Acuerdo de 21 de agosto de 2002, el Estado eslovaco hará compatible la impartición de la enseñanza religiosa católica con el necesario respeto a las creencias y convicciones de padres y alumnos. Por su parte, la jerarquía eclesiástica conserva igualmente la facultad de autorizar a los docentes para impartir enseñanza religiosa católica, gozando el docente desde el momento en que es contratado de igual estatuto que el resto de profesores de otras materias.

Así lo recoge el artículo 13.6 del citado Acuerdo:

“La Iglesia Católica tiene el derecho de enseñar la religión en todas las escuelas e instituciones escolares que forman parte del sistema educativo y formativo de la República Eslovaca según las condiciones establecidas en el párrafo (9). El docente de religión goza, en las relaciones jurídicas de trabajo, de igual posición que los docentes de otras materias, si él mismo cumple las condiciones de docente para las escuelas del respectivo orden y grado establecidas en el ordenamiento jurídico de la República Eslovaca. La autorización de la Iglesia Católica es condición necesaria para el desarrollo de la actividad pedagógica de la enseñanza de religión en todas las escuelas”.

El régimen eslovaco concluye, por tanto, que, conforme a la regulación actual, la autoridad eclesiástica competente tiene facultades en cuanto al nombramiento del profesorado de religión, conforme dispone el artículo 7.3 de la Ley 29/1984, así como respecto de la idoneidad necesaria, en consonancia con lo dispuesto por el Reglamento 536/1990.

Debe igualmente destacarse, del régimen jurídico eslovaco, la necesidad de que el profesorado, tanto de enseñanza religiosa como del resto de materias, sea “*virtuoso*” y “*maduro*”, con arreglo a la normativa vigente¹²², de donde se deduce el carácter formativo de la disciplina de la educación, así como la necesaria ejemplaridad -entendida como honestidad o crédito público- de sus docentes, análoga a la que los ordenamientos jurídicos exigen para el ejercicio de otra muchas profesiones, como la judicial, la de manejo de las finanzas públicas o privadas, u otras actividades. Por lo demás, este ordenamiento, como también señala la doctrina¹²³, tiene por virtualidad que el profesorado que imparte la asignatura de religión debe contar con la preceptiva “*missio canonica*”.

2.7. POLONIA : ESPECIAL REFERENCIA AL METODO PEDAGOGICO PARA IMPARTIR LA ENSEÑANZA RELIGIOSA.

El Concordato de 28 de julio de 1993 hace referencia a la cuestión educativa en los artículos 12, 13, 14 y 15, que tratan la enseñanza de la religión, las colonias de niños y jóvenes, la escuela, y los centros superiores. Su principal particularidad -y acierto- constituye la regulación, no solo de las cuestiones afectantes al núcleo de los contenidos impartidos como enseñanza de la religión, sino también de su pedagogía, es decir, de la forma en que esta enseñanza debe ser impartida. Así, una expresa mención a “*los criterios de la preparación pedagógica, así como la forma y el modo de completarla*”, implican, de un lado, un concierto entre el Estado y la confesión religiosa, no solo sobre el fondo, sino también sobre la forma de

¹²² Artículo 51, apartado 1, de la Ley número 553/2003.

¹²³ MORAVCIKOVÁ, M. y RIOBÓ SERVÁN, A., “Cooperación del Estado con las Iglesias en materia de educación: la República Eslovaca”, en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 7 (2005).

impartir la educación religiosa adaptada a ese mismo fondo; y, de otro, una eficiencia en los recursos económicos destinados a impartirlos -derivada de la optimización de esta pedagogía-, así como del tiempo lectivo del que disponen docentes y educandos. De otro lado, constituye también una interesante novedad la mención expresa a la Conferencia Episcopal como órgano encargado por la Santa Sede de forma estable para la concertación con el Estado; órgano cuyos poderes quedan, así, reconocidos por el Derecho polaco, y que, desde entonces, se convierte en interlocutor válido para sus autoridades educativas.

Por lo demás, la asignatura de religión habrá de ser impartida en los centros docentes públicos de Enseñanza Primaria y Media, incluyendo las escuelas preescolares. El profesorado de religión deberá estar en posesión de la *“missio canonica”*, y cumplir lo prescrito en la normativa eclesiástica y civil¹²⁴.

En este sentido, el artículo 12 del Concordato dispone lo siguiente:

“3. Los docentes de religión deben poseer la autorización (“missio canonica”) del Obispo diocesano. La revocación de la autorización comporta la pérdida del derecho a la enseñanza de religión. Los criterios de la preparación pedagógica, así como la forma y el modo de completarla, serán objeto de acuerdos entre las competentes autoridades civiles y la Conferencia Episcopal Polaca.

4. Por cuanto concierne al contenido de la enseñanza y de la educación, los docentes de religión deben observar las leyes y disposiciones eclesiásticas; en lo demás, deben observar las normas civiles”.

2.8. REPUBLICA DE IRLANDA: CONFIGURACION CONSTITUCIONAL DE LA EDUCACION RELIGIOSA COMO DERECHO DE LOS PADRES.

El caso irlandés es también peculiar, puesto que en su ordenamiento jurídico se contempla la educación religiosa, no ya como un derecho del educando o de la confesión religiosa, sino de sus progenitores, en línea con

¹²⁴ Artículo 12, números 1 y 2.

muchos otros textos internacionales protectores de los derechos humanos que, sin embargo, no suelen tener una traducción al Derecho interno tan clara como la del Derecho irlandés. Mención que se aplica sobre la realidad sociológica de un Estado no confesional, si bien en la práctica la inmensa mayoría de los centros educativos en su seno son confesionalmente católicos.

Como señala GARCIMARTÍN¹²⁵, *“la Constitución de 1937 recoge, en los artículos relativos a los derechos fundamentales, las libertades en materia educativa. El artículo 42-1 reconoce el derecho de los padres a elegir la educación religiosa y moral que quieran para sus hijos. De conformidad con los párrafos 2 y 3 de ese mismo artículo, los padres podrán libremente enviar a sus hijos a escuelas privadas, a escuelas reconocidas o establecidas por el Estado, o incluso educarlos en casa; en ningún caso podrán ser obligados los padres, en contra de su conciencia o de sus preferencias, a enviar a sus hijos a escuelas establecidas o designadas por el Estado. El artículo 44, que trata de la religión, dispone en el párrafo 2-4.º que la legislación que regule la ayuda estatal a las escuelas no podrá hacer discriminación entre escuelas gestionadas por distintas confesiones, ni podrá afectar al derecho de todos los niños de asistir a un centro docente sostenido con fondos públicos sin estar obligados a recibir educación religiosa”*.

Así, la enseñanza religiosa es impartida por los diversos profesores integrantes de las escuelas, si bien será la jerarquía eclesiástica la que tenga facultades inspectoras plenas respecto a dicha enseñanza, circunstancia que constituye también una relevante particularidad del régimen jurídico irlandés sobre la materia.

2.9. LETONIA: PREVISION NORMATIVA DE LA REMOCION DEL DOCENTE POR PERDIDA SOBREVENIDA DE LA IDONEIDAD.

El ordenamiento jurídico de Letonia ha abordado, en su reciente Acuerdo suscrito con la Santa Sede de 8 de noviembre de 2000, probablemente para

¹²⁵ GARCIMARTÍN, C., “Enseñanza y religión en la República de Irlanda”, en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 7 (2005).

solucionar anticipadamente las controversias surgidas en otros Estados miembros de la Unión Europea en relación con este punto, la posibilidad de perder de forma sobrevenida la idoneidad para impartir enseñanza religiosa, mediante revocación de la Conferencia Episcopal.

En puridad, el régimen jurídico letón, en este punto, no es que resulte innovador con relación al fondo de lo pactado entre la Santa Sede y otros Estados europeos, sino que, realmente, su principal valor añadido reside en la contemplación de este punto a veces controvertido, y la solución anticipada del mismo en el sentido de permitir *ex lege* la revocación de la licencia para impartir educación religiosa, con carácter sobrevenido, por pérdida de la idoneidad del docente. Desde esta óptica, el régimen letón resulta digno de mención por resultar especialmente claro en la contemplación legal del supuesto y, en definitiva, con la seguridad jurídica.

En este sentido, el Acuerdo con la Santa Sede de 8 de noviembre de 2000, en su artículo 5, dispone, respecto a la enseñanza religiosa, lo siguiente:

“La enseñanza de religión católica debe ser efectuada exclusivamente sobre la base de un programa aprobado por la Conferencia Episcopal de Letonia en inteligencia con el Ministro de Educación y Ciencia, y ser impartida solo por maestros cualificados que posean el certificado expedido por la Conferencia Episcopal de Letonia; la revocación significa la inmediata pérdida del derecho a enseñar religión católica”.

Del mismo modo, resulta digno de mención el hecho de que la enseñanza religiosa será impartida respetando en todo caso la libertad de conciencia de padres y alumnos, así como la circunstancia de que, para poder ser profesor de religión católica, se debe poseer la *“missio canonica”*, otorgada por la jerarquía eclesiástica competente.

**2.10. REPUBLICA DE MALTA : CONSIDERACION DE LA ENSEÑANZA DE RELIGION
COMO ASIGNATURA PRINCIPAL.**

En la República de Malta, la más importante peculiaridad deriva de la definición legal de la enseñanza religiosa, cuando se curse, no como un complemento educativo, sino como una asignatura con igual importancia y peso curricular a la del resto de asignaturas impartidas en el itinerario académico de los alumnos. Se reconoce, así, y se otorga cobertura jurídica al estudio de la religión en pie de igualdad con cualesquiera otras materias educativas, resolviendo anticipadamente no pocos conflictos en esta materia, sobre el peso específico de esta asignatura en los itinerarios curriculares de los distintos grados académicos.

Los artículos 2 y 4 del Acuerdo con la Santa Sede de 16 de noviembre de 1989 hacen, pues, referencia a la enseñanza religiosa católica en los centros docentes públicos, y, conforme a ellos:

“La enseñanza de la religión católica deberá ser conforme a la doctrina de la Iglesia, según los programas y los métodos establecidos por la Conferencia Episcopal Maltesa a la que compete, además, preparar o escoger los libros de texto para los estudiantes y las guías para los docentes.

Dicha enseñanza será impartida por docentes que tengan el reconocimiento de idoneidad no revocado por parte del Obispo diocesano en cuyo territorio esté situada la escuela.

A dicha enseñanza le será reconocido un status y una importancia igual a las de las demás materias principales del programa escolar” (artículo 2).

“El “funcionario de la Educación” (religión) será un funcionario del Gobierno elegido entre los ministros ordenados de la Iglesia Católica. Deberá contar con la aprobación no revocada de la Conferencia Episcopal Maltesa” (artículo 4).

3. OTROS ESTADOS DE LA UNIÓN EUROPEA CON ACUERDOS SUSCRITOS CON LA SANTA SEDE.

En **Bélgica**, se reconoce constitucionalmente el derecho a la educación religiosa o moral de los alumnos¹²⁶. A la enseñanza religiosa se refiere el artículo 8 de la Ley de 29 de mayo de 1959, en su vertiente católica, protestante o israelita, recogiendo también la enseñanza de la moral no confesional. Los profesores habrán de ser nombrados a propuesta de la confesión religiosa correspondiente, que habrán de ser ministros de culto, pudiendo estos últimos delegar sus funciones en otras personas.

Por su parte, en los **Países Bajos**, el artículo 46 de la Ley de 14 de febrero de 1963 hace referencia a la cuestión educativa, indicando que se deben tener en cuenta los valores religiosos, de parecida forma a lo que sucede en el **Gran Ducado de Luxemburgo** donde la enseñanza religiosa se configura como obligatoria en la Educación Primaria en virtud de la Ley Orgánica de 19 de agosto de 1912, si bien la Ley de 10 de mayo de 1968 modifica la anterior ley, previendo ahora la posibilidad de dispensa de la meritada asignatura.

Parecido régimen siguen algunos Estados como **Estonia**, donde el artículo 7 del Acuerdo de 15 de febrero de 1999 reconoce y garantiza la enseñanza religiosa en los centros docentes, tanto públicos como privados, o **Eslovenia**¹²⁷, donde mediante Acuerdo firmado con la Santa Sede el 14 de diciembre de 2001, este Estado reconoce a la Iglesia Católica *“la libertad de culto, de catequesis y de todas sus demás actividades”* (artículo 3), así como el derecho a *“instituir y dirigir escuelas de cualquier orden y grado, residencias para alumnos y estudiantes y otras instituciones de enseñanza y de educación”* (artículo 10)¹²⁸.

¹²⁶ Artículo 24.3.

¹²⁷ Eslovenia es un país de escasas dimensiones (20.256 km²) y población (poco más de dos millones de habitantes), que no alberga ninguna minoría importante de carácter étnico ni de carácter religioso.

¹²⁸ CORRAL, C. y PETSCHEN, S., *Tratados internacionales (1996-2003) de la Santa Sede con los Estados. Concordatos vigentes*, Tomo IV, Madrid, 2004, pp. 485 y siguientes.

4. ESTADOS MIEMBROS DE LA UNIÓN EUROPEA SIN CONCORDATO CON LA SANTA SEDE.

Recogemos en este punto la debida mención a aquellos Estados de la Unión Europea que, por diversas razones, carecen de convenio, acuerdo, tratado o concordato alguno suscrito con la Santa Sede en materia de enseñanza religiosa. Como denominador común a todos ellos debemos hacer mención a que su integración en la Unión Europea hace que exista en ellos un mínimo respeto exigible a la libertad religiosa de sus ciudadanos, siguiendo la cultura jurídica generalizada en Occidente. No obstante lo cual, por diversas razones, este respeto a la libertad religiosa se articula sin un instrumento específico de cooperación con la Santa Sede.

4.1. REPUBLICA FRANCESA.

Como ya hemos apuntado anteriormente, las peculiaridades constitucionales de la tradición republicana francesa hacen que la laicidad¹²⁹ constituya uno de los rasgos caracterizadores de su V República, inaugurada por la Constitución de 1958. Realmente, el sistema francés busca una separación formal entre los ámbitos político y eclesiástico que no es seguido prácticamente por ningún otro Estado en Europa, y que no afecta exclusivamente a enseñanza y profesorado, como objetos preferentes de esta investigación, sino al conjunto de las disposiciones propias del Derecho Eclesiástico, en general. A pesar de ello, el respeto a la libertad religiosa individual se observa como en cualquier otro Estado de la Unión Europea, aunque con una laicidad constitucionalmente militante.

En relación con la enseñanza y el profesorado de religión, pese a ser actividades docentes muy extendidas, jurídicamente son tratadas más desde el

¹²⁹ Como señaló FERNÁNDEZ-MIRANDA CAMPOAMOR, A., en “Estado laico y libertad religiosa”, o.c., p. 12: “La diferenciación entre laicismo y laicidad (laïcisme y laïcité), tiene su origen en los sectores liberales católicos franceses, que abren una brecha en la concepción tradicional de la tolerancia, tratando de hacer compatible la condena del laicismo de la filosofía racionalista, con la aceptación de la libertad de cultos y de la neutralidad del Estado”.

plano de la libertad individual que de la colectiva y, por lo tanto, en las esferas social y jurídica de lo privado, más que de lo público. Así y todo, como señalábamos anteriormente, en la República Francesa existen algunas previsiones normativas que, como ha señalado la doctrina¹³⁰, están en gran medida diseñadas para permitir el efectivo ejercicio del derecho a la educación religiosa, manteniendo la formal separación de la República Francesa de cualquier confesión religiosa a través de determinado modelo, francamente en retroceso en toda Europa, como claramente se deduce de este breve estudio de Derecho comparado. Así, la formación religiosa de los estudiantes se procura, en primer lugar, a través de un día a la semana libre en la Escuela Primaria, previsto para que los padres –si así lo desean– puedan hacer que sus hijos reciban instrucción religiosa en otro ámbito. Y, en segundo lugar, a través de la posibilidad, jurídicamente aceptable, de que existan en la Escuela Secundaria capellanes o ministros de las diferentes confesiones religiosas.

4.2. REPUBLICA CHECA.

Como es sabido, la antigua Checoslovaquia se dividió en dos Estados el 1 de enero de 1993: República Checa (o Chequia) y Eslovaquia. Tras años de negociaciones, la Santa Sede firmó con el Estado checo un Acuerdo en julio de 2002 que, sin embargo, no llegó a ser ratificado por el Parlamento¹³¹. El artículo 11 de dicho Acuerdo entendía lo siguiente:

“La Iglesia Católica provee a la enseñanza de la religión en las escuelas e instituciones preescolares y escolares que forman parte del sistema de instrucción pública de la República Checa, con docentes que, en base a su idoneidad didáctica en la materia, estarán encargados de la enseñanza de la religión por el Ordinario local (“missio canonica”). La revocación de dicho mandato comporta la pérdida del encargo

¹³⁰ Cfr. IBÁN, I. y FERRARI, S., *Derecho y religión en Europa occidental, o.c.*, Madrid, 1998, p. 81.

¹³¹ Recientemente, por representantes de ambas partes, se han destacado las buenas relaciones existentes entre la Santa Sede y la República Checa, y confirmado la común voluntad de proseguir el diálogo constructivo sobre temas bilaterales referentes a las relaciones entre las comunidades eclesial y civil.

del respectivo docente para enseñar la religión católica. En las relaciones jurídico-laborales, gozarán de las mismas condiciones previstas por el ordenamiento jurídico de la República Checa para los demás docentes”.

La situación normativa es, por tanto, en cierta medida anómala, si bien recientemente, desde 2010, vienen continuándose las negociaciones entre ambas partes, la Santa Sede y la República Checa, con el ánimo de dar solución definitiva a esta cuestión. Existe, por tanto, el reconocimiento mutuo de ambas partes, y el ánimo de pactar, si bien este aún no se ha materializado de forma definitiva.

4.3. REINO UNIDO DE LA GRAN BRETAÑA E IRLANDA DEL NORTE.

El Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda del Norte es, desde el cisma anglicano de Enrique VIII, un Estado formalmente -aunque no sustancialmente- confesional anglicano. Confesión religiosa cuya cabeza continúa siendo, a día de hoy, la Reina de Inglaterra, que es a un tiempo Jefa del Estado y, de forma nata, cabeza de la Iglesia anglicana.

La anterior circunstancia constitucional -que solo se comprende, como tantas otras tradiciones constitucionales británicas, a la luz del peso de la Historia, verdadera fuente de su Constitución no escrita-, no implica lesión alguna de los ciudadanos del Reino Unido para el ejercicio individual de su libertad religiosa y de culto, ya que la Corona es únicamente la cabeza formal de esta confesión, mientras que el efectivo ejercicio de sus poderes se encuentra delegado en los ministros de culto, que tienen su propia jerarquía.

La enseñanza religiosa tiene por tanto en Gran Bretaña (Inglaterra, Escocia y Gales) e Irlanda del Norte un *status* constitucionalmente especial al del resto de Estados miembros de la Unión Europea. La legislación vigente en la materia, además de las propias normas constitucionales, es la *Education Act* de 1944, revisada en 1988, que establece que el Estado y la Iglesia -que tienen la misma cabeza formal- correrán con los gastos derivados de esta enseñanza en numerosas

escuelas.

4.4. GRECIA Y CHIPRE¹³².

En estos dos Estados de la Unión Europea, la religión mayoritaria es el cristianismo ortodoxo, confesión religiosa cuyos postulados dogmáticos no distinguen tan nítidamente la separación entre las esferas temporal y espiritual como sucede en los Estados europeos de tradición católica o protestante. Este hecho tiene una importante proyección sobre las relaciones de estos Estados con la Santa Sede, y una particular influencia en la articulación jurídica de la enseñanza religiosa. Así, pese a que en ambas Naciones -como en cualesquiera Estados europeos- se respeta la libertad religiosa de los ciudadanos, existe una especial cercanía estatal para impartir la enseñanza religiosa conforme a los postulados de la religión mayoritaria, esto es, del citado cristianismo ortodoxo.

En el caso concreto de Grecia, se observa este fenómeno respecto al profesorado de religión, donde, desde la entrada en vigor de la Ley 1771/1988, un ciudadano no ortodoxo puede ser contratado como profesor en la Escuela Primaria, a condición de que haya, al menos, un profesor de religión ortodoxa; de este modo, la asignatura de religión se imparte por este último.

4.5. DINAMARCA, FINLANDIA Y SUECIA.

Existen, por último, algunos Estados miembros de la Unión Europea donde la práctica religiosa, por diversas razones históricas, es muy minoritaria. Razones que pasan, fundamentalmente, por la tradición religiosa protestante de sus sociedades, unida a una atomización de estas Iglesias protestantes locales y que, por esta u otras razones, ha generado un modelo de sociedad donde la práctica religiosa constante es muy minoritaria en relación con otros Estados de la Unión Europea.

¹³² En la comunidad griega, la Iglesia Ortodoxa representa el 78%; la musulmana, el 18%. El sistema de relaciones en materia religiosa es de estrecha colaboración con la Iglesia Ortodoxa.

En estos Estados, la libertad religiosa de los ciudadanos es respetada como en el resto de Europa, pero los sistemas de implantación de su enseñanza no están especialmente desarrollados, debido a su carácter más bien minoritario. Así, por ejemplo, en **Dinamarca** se regula la enseñanza religiosa en la Ley de Educación Primaria de 1975, previéndose la dispensa de su atención por parte de aquellos alumnos que prefieran no recibirla. En **Finlandia** también se reconoce a los alumnos el derecho a recibir enseñanza religiosa de su propia confesión. No obstante, dicha enseñanza se imparte conforme a las previsiones de cada escuela, dotadas de gran autonomía para la articulación de este servicio educativo. En **Suecia**, finalmente, también se imparte enseñanza religiosa, si bien con la peculiaridad de que ésta tiene por objetivo mostrar a los alumnos las diferentes religiones existentes.

5. REFLEXIÓN FINAL.

Del análisis comparado que acabamos de realizar, se deduce el pleno reconocimiento a nivel europeo de la libertad religiosa individual y colectiva, garantizando a las diversas confesiones religiosas el suficiente ámbito de autonomía respecto a la enseñanza religiosa y el profesorado que ha de impartirla. Así, la protección europea a la libertad de religión de los ciudadanos emana del artículo 9 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, que protege la libertad religiosa de los individuos y de las comunidades, incluyéndose en esta protección la educación religiosa, con todo lo que este reconocimiento normativo conlleva. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos viene, así, reconociendo a las confesiones religiosas, en sus distintas resoluciones, la libre organización, la práctica del culto, la **enseñanza** y el ejercicio de costumbres religiosas.

Por otra parte, para los Estados miembros de la Unión Europea, el artículo XX de la Carta de Derechos Fundamentales protege este derecho a nivel comunitario desde el año 2000, pese a que este derecho se reconocía *de facto* desde mucho antes, en la medida en que los Estados de la Unión, para acceder al seno

de la misma, se comprometían a proteger, a nivel constitucional, los derechos humanos, entre los que se encuentra, obviamente, el derecho de libertad religiosa.

Destaca, igualmente, la necesidad -en todos los Estados europeos que acabamos de analizar- de que el candidato a profesor de religión católica esté en posesión de la "*missio canonica*" otorgada por la jerarquía eclesiástica competente con carácter previo a su contratación.

Como se expone en otra parte de esta Tesis Doctoral, el mandato o "*missio canonica*" implica una relación de buena fe y confianza mutua entre el mandante y el mandatario, que supone una garantía de catolicidad del profesor de religión católica de cara a los padres y alumnos que escogen el estudio de tal asignatura. Se reconoce, asimismo, con carácter general en toda Europa, la competencia exclusiva de la autoridad eclesiástica para proceder a su designación, por lo que respecta a la propuesta del docente de religión, que se erige en presupuesto del contrato laboral que firma voluntariamente cada profesor con la Administración educativa.

Afirmamos, por tanto, con nuestro Tribunal Constitucional¹³³, como tendremos ocasión de ver con detalle más adelante, que la designación del profesorado de religión¹³⁴ por la competente autoridad religiosa, tal y como se reconoce, no solo en España, sino en el resto de países europeos analizados, no solo es respetuosa con los derechos fundamentales, sino una condición necesaria para el efectivo respeto de esta libertad de religión. De este modo, esta construcción jurídica extendida por Europa gracias a los pactos con la Iglesia Católica, ha inspirado también -véase, por ejemplo, la normativa alemana- el sistema de relaciones estatales acordadas con la confesión evangélica.

¹³³ Sentencia del Tribunal Constitucional 128/2007, de 4 de junio.

¹³⁴ Aquí hablamos de enseñanza de religión tanto católica como del resto de confesiones religiosas en Europa.

CAPÍTULO III

**RÉGIMEN JURÍDICO PACTADO POR EL ESTADO ESPAÑOL EN
MATERIA DE EDUCACIÓN RELIGIOSA A NIVEL
INTERNACIONAL: EL PARTICULAR *STATUS* DE LA SANTA SEDE Y
SU INCIDENCIA EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL**

1. LA PERSONALIDAD INTERNACIONAL DE LA SANTA SEDE COMO PRESUPUESTO NECESARIO PARA LA CELEBRACIÓN DE CONCORDATOS O ACUERDOS INTERNACIONALES¹³⁵.

En este apartado, no vamos a centrarnos en el análisis de lo que es la Iglesia Católica, en cuanto que comunidad de fines religiosos, ni en el estudio de la Santa Sede o Sede Apostólica¹³⁶ en cuanto “*personas morales por la misma ordenación divina*”¹³⁷, esto es, desde los fundamentos que lo informan y dan sentido al ordenamiento canónico. Por el contrario, pretendemos examinar con cierto detalle las diferencias existentes, desde el punto de vista jurídico, entre el Estado de la Ciudad del Vaticano, como entidad política estatal, territorial y soberana, y la Santa Sede, como estructura político-administrativa que ejerce el gobierno de este Estado, pues ello nos puede dar una idea precisa de la naturaleza jurídica obligatoria de los pactos asumidos por el Estado con la Santa Sede, contenidos en un tratado internacional.

¹³⁵ Cfr. AGUILAR NAVARRO, M., *Derecho Civil internacional*, Vol. II, Madrid, 1956; CORRAL, C., *La relación entre la Iglesia y la Comunidad Política*, Madrid, 2003, p. 291 y siguientes; CORRAL, C., *LX Aniversario del Estado de la Ciudad del Vaticano. La garantía territorial-estatal de la soberanía espiritual de la Santa Sede*, Madrid, 1989; CORRAL, C. y URTEAGA EMBIL, J.M., voces “Santa Sede, Sede Apostólica” y “Vaticano (Estado de la Ciudad del)”, en CORRAL, C. y URTEAGA EMBIL, J.M., (Directores), *Diccionario de Derecho Canónico*, Madrid, 2000; REQUERO IBÁÑEZ, J.L., “Límites que rigen en la remisión por los Tribunales eclesiásticos de actas de procesos matrimoniales a raíz de los requerimientos por los Tribunales civiles”, en RODRÍGUEZ CHACÓN, R. y GUZMÁN PÉREZ, C., (Coordinadores), *Instituciones básicas, interacciones y zonas conflictivas de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico*, Madrid, 2009; RUDA SANTOLARIA, J.J., *Los sujetos del Derecho internacional: el caso de la Iglesia Católica y del Estado de la Ciudad del Vaticano*, Lima, 1995.

¹³⁶ Cfr. canon 361 del Código de Derecho Canónico: “Bajo el nombre de Sede Apostólica o Santa Sede se comprende no solo al Romano Pontífice, sino también, a no ser que por su misma naturaleza o por el contexto conste otra cosa, la Secretaría de Estado, el Consejo para los asuntos públicos de la Iglesia, y otras Instituciones de la Curia Romana”.

¹³⁷ Cfr. canon 113.1. “La Iglesia Católica y la Sede Apostólica son personas morales por la misma ordenación divina”.

De este modo, la Santa Sede, al tener reconocida subjetividad jurídica a nivel internacional, tiene la misión de representar a la Iglesia Católica a la hora de relacionarse con los distintos Estados. Por su parte, el Estado de la Ciudad del Vaticano se configura como base territorial de la Santa Sede¹³⁸.

Conforme a lo que se acaba de exponer, la Santa Sede celebra acuerdos con los diversos Estados, que pueden recibir distinta denominación con arreglo a los postulados del Derecho internacional¹³⁹. Normalmente, el contenido de los acuerdos de los que es parte la Santa Sede tiende a regular las relaciones institucionales de la Iglesia Católica con el Estado en cuestión, por un lado, y, por otro, trata de examinar la posición en la que quedan los ciudadanos de ese Estado en cuanto fieles de la Iglesia Católica. Ello se traduce, en definitiva, en el reconocimiento de la personalidad jurídica de la Iglesia y de sus diversas instituciones¹⁴⁰, así como en la posibilidad de auto normarse internamente, gozando para ello de la necesaria autonomía¹⁴¹.

En España, la Iglesia Católica tiene reconocidos estos extremos en el Acuerdo sobre Asuntos Jurídicos de 3 de enero de 1979, concretamente en su

¹³⁸ Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de abril de 2004, Sala Tercera, Sección Séptima.

¹³⁹ Así, se puede hablar de concordatos, acuerdos, pactos, etc.

¹⁴⁰ Cfr. artículo 5.1 de la Ley Orgánica de Libertad Religiosa: "Las Iglesias, confesiones y comunidades religiosas y sus federaciones gozarán de personalidad jurídica una vez inscritas en el correspondiente Registro Público, que se crea, a tal efecto, en el Ministerio de Justicia".

¹⁴¹ Cfr. artículo 6.1 de la Ley Orgánica de Libertad Religiosa: "Las Iglesias, confesiones y comunidades religiosas inscritas tendrán plena autonomía y podrán establecer sus propias normas de organización, régimen interno y régimen de su personal. En dichas normas, así como en las que regulen las instituciones creadas por aquellas para la realización de sus fines, podrán incluir cláusulas de salvaguarda de su identidad religiosa y carácter propio, así como del debido respeto a sus creencias, sin perjuicio del respeto de los derechos y libertades reconocidos por la Constitución, y en especial de los de libertad, igualdad y no discriminación".

artículo I¹⁴². No obstante, la doctrina eclesiasticista viene señalando el hecho de que la Iglesia Católica tiene ya reconocida su personalidad jurídica y un *status*

¹⁴² Artículo I: "1) El Estado español reconoce a la Iglesia Católica el derecho de ejercer su misión apostólica y le garantiza el libre y público ejercicio de las actividades que le son propias y en especial las de culto, jurisdicción y magisterio.

2) La Iglesia puede organizarse libremente. En particular, puede crear, modificar o suprimir diócesis, parroquias y otras circunscripciones territoriales, que gozarán de personalidad jurídica civil en cuanto la tengan canónica y esta sea notificada a los órganos competentes del Estado.

La Iglesia puede asimismo erigir, aprobar y suprimir Órdenes, Congregaciones Religiosas, otros Institutos de vida consagrada y otras Instituciones y Entidades Eclesiásticas.

Ninguna parte del territorio Español dependerá de Obispo cuya sede se encuentre en territorio sometido a la soberanía de otro Estado y ninguna diócesis o circunscripción territorial española comprenderá zonas de territorio sujeto a soberanía extranjera.

El Principado de Andorra continuará perteneciendo a la diócesis de Urgel.

3) El Estado reconoce la personalidad jurídica civil de la Conferencia Episcopal Española, de conformidad con los estatutos aprobados por la Santa Sede.

4) El Estado reconoce la personalidad jurídica civil y la plena capacidad de obrar de las Órdenes, Congregaciones Religiosas y otros Institutos de vida consagrada y sus Provincias y sus Casas, y de las Asociaciones y otras entidades y Fundaciones Religiosas que gocen de ella en la fecha de entrada en vigor del presente Acuerdo.

Las Órdenes, Congregaciones Religiosas y otros Institutos de vida consagrada y sus provincias y sus casas que, estando erigidas canónicamente en esta fecha, no gocen de personalidad jurídica civil y las que se erijan canónicamente en el futuro adquirirán la personalidad jurídica civil mediante la inscripción en el correspondiente registro del Estado, la cual se practicará en virtud de documento autentico en el que conste la elección, fines, datos de identificación, órganos representativos, régimen de funcionamiento y facultades de dichos órganos. A los efectos de determinar la extensión y límites de su capacidad de obrar, y por tanto de disponer de sus bienes, se estará a lo que disponga la legislación canónica, que actuará en este caso como derecho estatutario.

Las asociaciones y otras entidades y fundaciones religiosas que, estando erigidas canónicamente en la fecha de entrada en vigor del presente Acuerdo, no gocen de personalidad jurídica civil y las que se erijan canónicamente en el futuro por la competente autoridad eclesiástica podrán adquirir la personalidad jurídica civil con sujeción a lo dispuesto en el ordenamiento del Estado, mediante la inscripción en el correspondiente registro en virtud de documento autentico en el que consten la elección,

específico en virtud de lo dispuesto en la Constitución española¹⁴³, que menciona a la Iglesia Católica de manera expresa¹⁴⁴.

1.1. LA SANTA SEDE Y LOS CONCORDATOS O ACUERDOS CONCORDATARIOS.

Los concordatos, pactos o acuerdos concordatarios que firma la Santa Sede con los diversos Estados vienen siendo calificados por la inmensa mayoría de la doctrina eclesiasticista como fuentes bilaterales o pacticias, siendo las fuentes paradigmáticas que estudia el Derecho Eclesiástico del Estado como disciplina académica. De hecho, se puede decir que hasta el reconocimiento del derecho fundamental de libertad religiosa, la única fuente de producción normativa que se estudia en este ámbito es el concordato. Desde que se reconoce por los Estados personalidad jurídica interna a las confesiones religiosas distintas de la católica, podemos hablar de la existencia de diversas fuentes -nacionales e internacionales- de producción normativa distintas del concordato. Ejemplo de ello lo constituyen los *Kirchenverträge* del Derecho alemán¹⁴⁵ con las Iglesias Evangélicas y las *Intese* italianas con confesiones religiosas distintas de la católica, a los que simplemente

finen, datos de identificación, órganos representativos, régimen de funcionamiento y facultades de dichos órganos.

5) Los lugares de culto tienen garantizada su inviolabilidad con arreglo a las leyes. No podrán ser demolidos sin ser previamente privados de su carácter sagrado. En caso de su expropiación forzosa, será antes oída la autoridad eclesiástica competente.

6) El Estado respeta y protege la inviolabilidad de los archivos, registros y demás documentos pertenecientes a la Conferencia Episcopal Española, a las Curias episcopales, a las Curias de los superiores mayores de las Órdenes y Congregaciones Religiosas, a las parroquias y a otras Instituciones y Entidades Eclesiásticas”.

¹⁴³ Cfr. artículo 38.2 del Código Civil, que hace mención expresa de la Iglesia Católica: “La Iglesia se regirá en este punto por lo concordado entre ambas potestades, y los establecimientos de instrucción y beneficencia por lo que dispongan las leyes especiales”.

¹⁴⁴ Cfr. artículo 16.3 *in fine* de la Constitución española.

¹⁴⁵ ZABALZA, I., “Los concordatos y contratos Iglesia-Estado en el Derecho Eclesiástico alemán”, en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, II (1986); pp. 333-349; HOLLERBACH, A., “El sistema de concordatos y convenios eclesiásticos”, en AA.VV., *Constitución y relaciones Iglesia-Estado en la actualidad*, Salamanca, 1978, pp.179-192.

hacemos referencia, sin entrar a fondo en su estudio, por no ser objeto de esta investigación¹⁴⁶.

No obstante, tenemos ejemplos en la historia de los diversos Acuerdos firmados por la Santa Sede con los distintos Estados. En efecto, desde la aparición del Estado moderno ya se conciben los Acuerdos concordatarios como fuentes de producción normativa para los Estados y la Santa Sede.

Haciendo un breve repaso histórico, llegamos a la conclusión de que la Santa Sede gozó de plena independencia desde el siglo VIII¹⁴⁷, siendo la titular de la soberanía de los Estados pontificios hasta el año 1870. Desde entonces, con la aparición del Estado de la Ciudad del Vaticano, podemos decir que la Santa Sede sigue ostentando la titularidad de la soberanía sobre el mismo¹⁴⁸. Como dice la doctrina¹⁴⁹, debido a la particularidad internacional de su nacimiento y la especificidad de su fin¹⁵⁰, el régimen constitucional del Estado de la Ciudad del Vaticano está formado, de una parte, por el Tratado de Letrán, y de otra parte, por las seis Leyes Fundamentales de 7 de junio de 1929, promulgadas por Pío XI¹⁵¹.

¹⁴⁶ Analizan en profundidad esta cuestión CORRAL, C., *La libertad religiosa en la Comunidad Europea*, Madrid, 1973, pp. 585-586; y CAMARERO, M., "Los sujetos estatales y confesionales de los Acuerdos. Federaciones confesionales y problemática", en AA.VV., *Acuerdos del Estado español con las confesiones religiosas minoritarias*, Madrid, 1996, p. 237.

¹⁴⁷ FORNÉS, J. y LOMBARDÍA, P., "Fuentes del Derecho Eclesiástico español", en *Derecho Eclesiástico del Estado español*, Pamplona, 2007, pp. 88 y siguientes.

¹⁴⁸ Se rige jurídicamente por los Pactos de Letrán de 7 de junio de 1929, firmados entre el Reino de Italia y la Santa Sede.

¹⁴⁹ CORRAL, C. y URTEAGA, J.M^a., *Diccionario de Derecho Canónico, o.c.*, pp. 616 y siguientes.

¹⁵⁰ La Santa Sede actúa por vía diplomática en el plano jurídico internacional, una vez suscritos los distintos concordatos.

¹⁵¹ Juan Pablo II se refiere a la naturaleza jurídica del Estado de la Ciudad del Vaticano y la Santa Sede en la Carta de 24 de noviembre de 1983: "El Estado de la Ciudad del Vaticano es soberano, pero no posee todas las características ordinarias de una comunidad política. Se trata de un Estado atípico: el mismo existe como garantía conveniente del ejercicio de la libertad

Conforme a la doctrina eclesiasticista más autorizada¹⁵², "en razón de la materia, los concordatos se ocupan de problemas que afectan al estatuto jurídico de la Iglesia Católica en el ordenamiento interno del Estado y a derechos y deberes de los súbditos católicos, relacionados con el ejercicio de los hechos civiles en materia religiosa. En razón de la forma de su gestación y de la naturaleza del sujeto con el que el Estado concuerda, los acuerdos concordatarios son negocios jurídicos de Derecho público externo, celebrados por vía diplomática".

Ya hemos tenido ocasión de señalar que los diversos autores consideran que los acuerdos firmados por la Santa Sede tienen rango de tratado de Derecho internacional público¹⁵³, lo que viene corroborado por el hecho de que los Estados que firman estos les reconocen este carácter, al estar concluidos con arreglo al Derecho internacional¹⁵⁴.

No obstante, otros autores ven problemas a la hora de calificar los citados acuerdos como tratados de Derecho internacional, y aducen como argumento, entre otros, que la Santa Sede tiene naturaleza distinta al Estado por cuanto tiene carácter eminentemente religioso¹⁵⁵, lo que lleva a que se concluyan acuerdos entre dos entidades soberanas de orden distinto¹⁵⁶.

espiritual de la Sede Apostólica, es decir, como medio para asegurar la independencia real y visible de la misma en su actividad de gobierno a favor de la Iglesia universal, como también de su labor pastoral orientada a todo el género humano; dicho Estado no posee una sociedad propia para cuyo servicio se haya constituido, y ni siquiera se basa en las formas de acción social que determinan de ordinario la estructura y la organización de cualquier otro Estado".

¹⁵² FERRER ORTIZ, J. (Coordinador), *Derecho Eclesiástico del Estado español*, Pamplona, 2007, pp. 65 y siguientes.

¹⁵³ NAVARRO-VALLS, R., "Convergencia concordataria e internacionalista en el "accord-normatif", en *Ius Canonicum*, 141 (1965), pp. 141 y siguientes.

¹⁵⁴ REGATILLO, E., *El Concordato español de 1953*, Santander, 1961, p. 62.

¹⁵⁵ BERNÁRDEZ CANTÓN, A., "Problemas generales del Derecho Eclesiástico del Estado", en *El fenómeno religioso en España. Aspectos jurídico-políticos*, Madrid, 1972, pp. 19-73.

¹⁵⁶ MALDONADO, J., *Curso de Derecho Canónico para juristas civiles*, Madrid, 1967, pp. 80-83.

Conviene precisar que el hecho de emplear distintas denominaciones para los pactos asumidos por la Santa Sede con los diversos Estados no modifica en nada sus notas esenciales. Con carácter general, se utiliza la denominación de *concordato* para aquellos pactos que engloban la totalidad de las relaciones de la Santa Sede con un Estado, reservando la denominación de *acuerdos* o *convenios* a aquellos que regulan una materia de manera específica¹⁵⁷.

Según GIMÉNEZ Y MARTÍNEZ DE CARVAJAL¹⁵⁸, “*la firma de un concordato no entraña ni la confesionalidad del Estado ni el separatismo, pues todo dependerá del contenido del texto pactado, y abundan en la historia ejemplos que muestran uno y otro supuesto*”. Como dice DE LA HERA¹⁵⁹, “*el concordato, en efecto, no es sino un instrumento de relaciones entre las Iglesias y los Estados, que puede consagrar cualquier sistema para tales relaciones. Lo único que garantiza es que no será un sistema unilateralmente decidido e impuesto por el Estado, sino acordado entre ambas sociedades. De hecho, no existe concordato o acuerdo cuando la situación es la de la Iglesia de Estado en el sentido más preciso de la expresión, y menos cuando el separatismo supone una*

¹⁵⁷ Cfr. CORRAL, C., “El sistema constitucional y el régimen de acuerdos específicos”, en *Los Acuerdos entre la Iglesia y España*, Madrid, 1980, p. 120: “*Si tenemos en cuenta su naturaleza, entre concordatos, convenios y acuerdos no hay diferencia substancial: todos ellos pertenecen al mismo orden internacional cuando son debidamente concluidos por los órganos representativos de la Iglesia universal (Santa Sede, Romano Pontífice) y del Estado. Todos ellos constituyen instrumentos jurídicos de conexión y recíproca ordenación de las naciones entre comunidades políticas y organizaciones internacionales soberanas e independientes entre sí sobre materias, aspectos y fines de interés común para ellos. Tan solo de las formalidades externas de su estipulación, que afectan bien al iter que tiene que ser recorrido o bien a los órganos que deben intervenir ya en su conclusión, ya en su cesación, derogación, modificación o revisión, es de donde procede su ulterior diferencia fundamental*”.

¹⁵⁸ GIMÉNEZ Y MARTÍNEZ DE CARVAJAL, J., “Los concordatos en la actualidad”, en *Derecho Canónico*, Pamplona, 1977, pp. 715 y siguientes.

¹⁵⁹ DE LA HERA, A., “Factor religioso y transformación de las instituciones políticas en los Estados concordatarios”, en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, (XII) 1996, pp. 170 y siguientes.

hostilidad del Estado hacia la religión y entraña la negativa estatal a reconocer los derechos más esenciales de las confesiones”.

1.2. NATURALEZA JURIDICA DEL ACUERDO SOBRE ENSEÑANZA¹⁶⁰.

En España, el carácter de tratado internacional de los Acuerdos firmados por el Estado español con la Santa Sede en 1976 y 1979¹⁶¹ se infiere de lo dispuesto en nuestra Constitución, concretamente en el artículo 94.c), según el cual es necesario que las Cortes Generales autoricen la conclusión de tratados internacionales en cuanto se refieran a los derechos o deberes fundamentales establecidos en el Título I de la misma Constitución, entre los que se encuentra el derecho fundamental de libertad religiosa.

Que el Acuerdo sobre Asuntos Jurídicos celebrado entre el Estado español y la Santa Sede es un tratado internacional, viene ratificado por el Tribunal Constitucional, en su Sentencia 66/1982, de 12 de noviembre¹⁶², y se puede hacer extensible al resto de los Acuerdos:

“No podemos menos de constatar que este Acuerdo del Estado español y la Santa Sede tiene rango de tratado internacional y, por tanto, como aprecia el Fiscal, se inserta en la clasificación del artículo 94 de la Constitución española, sin que,

¹⁶⁰ Antes de analizar el Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales de 3 de enero de 1979, conviene recordar que, como afirma ROUCO VARELA, A.M^a., en *España y la Iglesia Católica*, Madrid, 2008, p. 286, “*las relaciones entre Iglesia y Estado, en cuanto constituyen un problema de candente actualidad nacional, tanto desde el punto de vista religioso como desde el punto de vista político, no son inteligibles si no se las inscribe dentro de un largo proceso histórico, que tiene sus orígenes en la España del siglo XVI. Creo que puede hablarse legítimamente de un moderno problema entre Iglesia y Estado español, cuyo planteamiento ha sido fijado fundamentalmente en esa época, sin que variasen sustancialmente hasta hoy los términos espirituales y jurídicos del mismo. Evidentemente, con esta afirmación queremos establecer, antes que una tesis, una simple hipótesis de trabajo que se sabe, sin embargo, apoyada por igual en sólidos fundamentos histórico-políticos e histórico-jurídicos*”.

¹⁶¹ NIETO NÚÑEZ, S., *Legislación eclesiástica estatal y autonómica*, Madrid, 1997, pp. 289-303.

¹⁶² *Ibidem*, pp. 640 y siguientes.

respecto a él, se haya denunciado, institucionalmente, estipulaciones contrarias a la propia Constitución ni procedido conforme al artículo 95 de la misma y, una vez publicado oficialmente en tratado, forma parte del ordenamiento interno”¹⁶³.

Lo mismo afirma el Tribunal Constitucional en su Sentencia 187/1991, de 3 de octubre, que, acerca del Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, dice:

“Dicho Acuerdo es un tratado internacional, cuyo texto ha sido aprobado por las Cortes Generales y publicado oficialmente¹⁶⁴, lo que significa, en virtud de lo dispuesto en el artículo 96 de la Constitución española, que forma parte de nuestro ordenamiento jurídico interno”.

Como sostiene CORRAL, *“se puede hablar de una superación de los concordatos como sistema de relaciones Iglesia-Estado y como régimen normativo en el sentido de su transformación, por parte de los sujetos interrelacionados y de las materias convenidas, y de su integración en la figura más amplia de régimen convencional eclesiástico-estatal como forma normativa de legislar en materia religiosa y eclesiástica. Régimen convencional, que comprendería bajo sí, de una parte, los convenios con la Iglesia Católica, sea con la Santa Sede (convenios internacionales o concordatos) sea con los Obispos (convenios episcopales), sea con otras Iglesias, sin alcanzar de por sí, estos dos últimos, la categoría jurídica de internacionalidad. No se trata, pues, de una superación por extinción natural de los concordatos ni por su eliminación por voluntad de las Altas Partes contratantes”¹⁶⁵.*

¹⁶³ Fundamento Jurídico 5º.

¹⁶⁴ BOE de 15 de diciembre de 1979.

¹⁶⁵ CORRAL, C., “El sistema constitucional y el régimen de acuerdos específicos”, *o.c.*, p. 120.

Por otro lado, como respuesta a aquellos autores que entienden que el régimen concordatario ha perdido su vigencia, entendemos con la doctrina mayoritaria que *“los Acuerdos que las confesiones religiosas y los Estados firmaban han seguido firmándose; se han renovado y revisado en los casos necesarios; se han multiplicado, tanto en número como en relación con los Estados y las confesiones que los suscriben. Y, en fin, la institución concordataria o pacticia, ha continuado demostrando su clara virtualidad. Y, así, se puede hablar de la renovación y expansión de los concordatos en los países germánicos; el acceso de Estados menores a la celebración de concordatos y la transformación de los regímenes concordatarios de España e Italia en la Europa latina; las esperanzas de nuevos concordatos y la todavía magra realidad en Europa Oriental; la consolidación de los precedentes concordatos y la ininterrumpida celebración de acuerdos parciales en Hispano América; y, en fin, la aparición de nuevos Estados concordatarios en el Magreb y en el Próximo Oriente”*¹⁶⁶.

En este sentido, dice DE LA HERA¹⁶⁷, *“se hace necesario prescindir de una idea estereotipada de concordato, que lo suponga una institución de significado preestablecido, para insistir en su valor meramente instrumental, capaz de servir a muy diversas concepciones del marco y del contenido de las relaciones entre las confesiones religiosas y los Estados”*.

Si analizamos desde el punto de vista histórico los diversos concordatos firmados por el Estado español con la Santa Sede, podemos sostener que, con ciertas salvedades, se ha mantenido una actitud de confesionalidad¹⁶⁸.

Destacamos el resultado de las deliberaciones del constituyente, que vienen a resolver de manera suficiente, en nuestra opinión, la problemática suscitada. Es,

¹⁶⁶ CORRAL, C. y PETSCHEN, S., *Concordatos vigentes, o.c.*, pp. 35-40.

¹⁶⁷ DE LA HERA, A., *“Factor religioso y transformación de las instituciones políticas en los Estados concordatarios”*, o.c., p.180.

¹⁶⁸ *Ibíd.*, *“Las confesiones religiosas no católicas en el Derecho español”*, en *Pluralismo y Libertad religiosa*, Anales de la Universidad Hispalense, Serie Derecho, número 10, Sevilla, 1971, pp. 59-91.

por ello, que entendemos que el artículo 16.3 de la Carta Magna, al entender que los poderes públicos tendrán en cuenta las creencias religiosas de la sociedad española y mantendrán las consiguientes relaciones de cooperación con la Iglesia Católica¹⁶⁹ y las demás confesiones, viene a reconocer una realidad social.

Como fruto de la cooperación prevista por el constituyente en materia religiosa, se firmaron entre el Estado español y la Santa Sede el 3 de enero de 1979 cuatro Acuerdos, que derogan el Concordato de 1953¹⁷⁰: sobre Asuntos Jurídicos, sobre Asuntos Económicos, sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, y sobre Asistencia Religiosa a las Fuerzas Armadas y Servicio Militar de clérigos y religiosos. Junto a ellos, hay que mencionar el Acuerdo de 28 de julio de 1976, sobre renuncia a la presentación de obispos y al privilegio del fuero, y el Acuerdo de 5 de Abril de 1962, vigente en la actualidad, sobre reconocimiento a efectos civiles de estudios realizados en Universidades de la Iglesia Católica. Finalmente, está el Acuerdo de 21 de diciembre de 1994, entre el Reino de España y la Santa Sede, sobre asuntos de interés común en Tierra Santa y Anejo¹⁷¹.

Hemos hablado ya de la naturaleza de tratado internacional de estos Acuerdos, difícilmente equiparables a los acuerdos o convenios de cooperación a que hace referencia el artículo 7 de la citada Ley Orgánica de Libertad Religiosa. En efecto, según la doctrina “*la Iglesia Católica se sitúa extramuros del ordenamiento*

¹⁶⁹ BERNÁRDEZ CANTÓN, A., “La mención de la Iglesia Católica en la Constitución española”, en AA.VV., *Las relaciones entre la Iglesia y el Estado. Estudios en memoria del profesor Pedro Lombardía*, Madrid, 1989, pp. 403-420.

¹⁷⁰ Los Acuerdos entraron en vigor el 4 de diciembre de 1979, una vez obtenida la pertinente autorización de las Cortes.

¹⁷¹ NIETO NÚÑEZ, S., *Legislación eclesiástica estatal y autonómica, o.c.*, pp. 303-305.

nacional como realidad preexistente, autónoma y soberana que se relaciona en régimen de igualdad –y para ello se aplican categorías del Derecho internacional– con el Estado”¹⁷².

Con arreglo a lo expuesto, y en sustancial acuerdo con lo afirmado por REQUERO IBÁÑEZ¹⁷³, entendemos que, a través de los Acuerdos citados, el Estado español y la Santa Sede asumen los siguientes postulados:

Primero. Se reconocen los principios de competencia de las partes y la “*sana colaboración*”¹⁷⁴.

Segundo. Se “*reconoce*” a la Iglesia Católica el derecho a ejercer su misión, y el Estado le “*garantiza el libre y público ejercicio de las actividades que le son propias y en especial las de...jurisdicción...*”¹⁷⁵. Por ello, “*la Iglesia puede organizarse libremente*”¹⁷⁶.

Tercero. El Estado español reconoce la peculiaridad de la Iglesia Católica, en el sentido de que ejerce su misión en todo el territorio español.

Cuarto. Siempre que existan dudas en cuanto a la interpretación o aplicación del Acuerdo, ambas partes “*procederán de común acuerdo*”¹⁷⁷.

¹⁷² MOTILLA, A., “*Algunas consideraciones en torno a la naturaleza jurídica y eficacia normativa de los Acuerdos aprobados según el artículo 7 de la Ley Orgánica de Libertad Religiosa*”, en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, (X) 1995, pp. 347-348.

¹⁷³ REQUERO IBÁÑEZ, J.L., “*Límites que rigen en la remisión por los Tribunales eclesiásticos de actas de procesos matrimoniales a raíz de los requerimientos por los Tribunales civiles*”, en RODRÍGUEZ CHACÓN, R. y GUZMÁN PÉREZ, C., (Coordinadores), *Instituciones básicas, interacciones y zonas conflictivas de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico*, Madrid, 2009.

¹⁷⁴ Cfr. Preámbulo del Acuerdo firmado entre el Estado español y la Santa Sede, de 28 de julio de 1976, sobre renuncia a la presentación de Obispos y al privilegio del fuero.

¹⁷⁵ Cfr. Acuerdo sobre Asuntos Jurídicos, artículo I.1.

¹⁷⁶ *Ibidem*, artículo I.2.

¹⁷⁷ *Ibidem*, artículo VII: “*La Santa Sede y el Gobierno Español procederán de común acuerdo en la resolución de las dudas o dificultades que pudieran surgir en la*

Sentado el principio de delimitación de competencias entre el Estado español y la Santa Sede, conviene señalar que ello no significa que la Iglesia Católica esté excluida de la vida social, puesto que, a través de su diversa organización, realiza todo tipo de actuaciones con relevancia que muy distintos campos, entre los que cabe destacar el laboral, patrimonial, jurisdiccional, etc., que, si bien se rigen por la regulación canónica, deben cumplir ciertos requisitos civiles en algunos casos. Ejemplo de ello lo constituye el reciente pronunciamiento del Tribunal Constitucional referido a los profesores de religión, que tendremos ocasión de analizar más adelante, y que es objeto de estudio en esta Tesis Doctoral¹⁷⁸.

2. LA ENSEÑANZA DE LA RELIGIÓN Y MORAL CATÓLICA EN EL ACUERDO INTERNACIONAL DE 1979¹⁷⁹.

Como señala GONZALEZ DEL VALLE¹⁸⁰, la enseñanza está en el origen de la transmisión de valores sociales o de control social, de ahí que podamos decir que religión y escuela estén unidas en este campo.

interpretación o aplicación de cualquier cláusula del presente Acuerdo, inspirándose para ello en los principios que lo informan”.

¹⁷⁸ Cfr. Sentencia del Tribunal Constitucional 38/2007, de 15 de febrero, cuyo Fundamento Jurídico 6º dice que las decisiones eclesíásticas, en cuanto hayan de tener efectos civiles, no pueden resultar inmunes a la tutela jurisdiccional de los órganos del Estado.

¹⁷⁹ Seguimos en este apartado básicamente las ideas de NIETO NÚÑEZ, S., expuestas en “Enseñanza de la religión en la escuela: normativa legal y conflictividad judicial”, en *Pluralismo religioso y Estado de Derecho*, Cuadernos de Derecho Judicial, número 11, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2004, pp. 199-288.

¹⁸⁰ GONZALEZ DEL VALLE, J.M^a., “Enseñanza”, en *Derecho Eclesiástico del Estado español*, Pamplona, 2007, p. 453; OTADUY, J., “Libertad religiosa y contratación del profesorado en centros concertados”, en *Actualidad Laboral*, 35 (1991).

Sabemos, por otro lado, que se pueden difundir las ideas religiosas utilizando distintos medios¹⁸¹, como una publicación, un centro docente, etc., lo que da lugar a que la libertad religiosa origine o posibilite el ejercicio de otros derechos y libertades¹⁸².

Indica NIETO NÚÑEZ¹⁸³ que *“precisamente es la enseñanza el tema estrella de las relaciones Iglesia-Estado desde finales del siglo pasado. Este era un terreno asumido históricamente por la Iglesia Católica. Hasta el siglo XVIII el monopolio, de facto, de la Iglesia solo se ve limitado por la presión que ejercen los Estados modernos preocupados de un control general de la actividad eclesial”*. Por su parte, ACUÑA entiende que *“la expansión estatal responde a la lógica de la secularización del ordenamiento jurídico y avanza al paso que se afirma el principio de la laicidad del Estado y, con aquél, de la neutralidad del aparato público ante el fenómeno religioso”*¹⁸⁴, lo que conlleva el reconocimiento del derecho fundamental de libertad religiosa y, por ende, la introducción de la laicidad en los centros docentes.

Entrando a analizar las conexiones entre religión y escuela, podemos decir que, a la luz de los principios estudiados, existe diversidad de personas interesadas en la educación. De este modo, los padres serán los primeros interesados en la educación¹⁸⁵ de sus hijos¹⁸⁶, lo que se deriva en última instancia

¹⁸¹ PRIETO SANCHÍS, L., “El derecho fundamental de libertad religiosa”, en *Curso de Derecho Eclesiástico*, Madrid, 1991, p. 316.

¹⁸² *Ibidem*, p. 317: “En nuestro ordenamiento jurídico, la libertad religiosa debe ser entendida como un derecho genérico que tutela las diversas formas de exteriorizar o manifestar la religiosidad”.

¹⁸³ NIETO NÚÑEZ, S., “Enseñanza de la religión en la escuela: normativa legal y conflictividad judicial”, *o.c.*, pp. 199-288.

¹⁸⁴ ACUÑA, S., “Estado intervencionista, formación y libertad de conciencia”, en AA.VV., *Estudios jurídicos en homenaje al profesor Vidal Guitarte*, Tomo I, Castellón, 1999, p. 23; VELARDE, C., “Tolerancia y libertad. Una vuelta a los valores fundamentales del liberalismo”, en *La libertad religiosa. Memoria del IX Congreso Internacional de Derecho Canónico*, México, 1996, p. 870.

¹⁸⁵ LÓPEZ MEDEL, J., “El contencioso normativo y jurisprudencial Iglesia-Estado sobre la regulación de la enseñanza de la religión en España”, en *Revista del Poder Judicial*, 38 (1995).

de que son los transmisores de la vida¹⁸⁷. A su vez, tienen intereses en la educación, además de los padres, las confesiones religiosas -también la Iglesia Católica¹⁸⁸-, el Estado, y, en definitiva, la sociedad. El hecho de que tantas personas, físicas y jurídicas, tengan intereses en materia educativa, ha propiciado que existan tensiones de difícil equilibrio.

Ya hemos tenido ocasión de analizar el artículo 27 de nuestra Norma Fundamental, según el cual la educación se debe basar en los principios democráticos y de convivencia, respetando la diversidad¹⁸⁹.

Por lo que respecta a los beneficios de la educación religiosa en la escuela, traemos a colación las siguientes palabras dichas por el Relator Especial de Naciones Unidas para la Libertad de Religión y Convicciones:

“Un programa de educación sobre la religión o las convicciones podría permitir al niño desarrollar una visión equilibrada de los patrimonios religiosos; tolerar y apreciar una vasta gama de perspectivas y sobre todo adquirir una visión abierta y curiosa frente a las creencias, motivaciones y los valores de los demás. Este es el camino que puede conducir a una iniciación de la tolerancia y a la no discriminación,

¹⁸⁶ CANTERO NÚÑEZ, E., *Educación y enseñanza: estatalismo o libertad*, Madrid, 1979.

¹⁸⁷ Cfr. artículo 39.3 de la Constitución española; artículo 5 de la Convención sobre los Derechos del Niño de 20 de noviembre de 1989, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas; artículo 5.1 de la Declaración de la Asamblea General de las Naciones Unidas sobre eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las convicciones, de 25 de noviembre de 1981.

¹⁸⁸ BRIONES MARTÍNEZ, I.M^a., “La enseñanza de la religión en centros públicos españoles”, en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, IX (1993).

¹⁸⁹ Como dice MARTÍNEZ BLANCO, A., en “Fundamento y caracteres de la enseñanza de la religión evangélica, judía e islámica en centros públicos”, en *Acuerdos del Estado español con confesiones religiosas minoritarias. Actas del VII Congreso Internacional de Derecho Eclesiástico del Estado*, Madrid, 1996: “La escuela pública es plural por naturaleza y, por ello, exige la presencia de todas las disciplinas”.

a la formación de una personalidad equilibrada con sentido de la medida y de la ponderación y susceptible de extirpar de raíz el extremismo e impregnar los espíritus, de manera indeleble, de la plena dimensión de la dignidad humana y de los derechos humanos"¹⁹⁰.

De las anteriores afirmaciones, se deduce que el factor religioso en la escuela tiene beneficios, en cuanto forman parte del patrimonio cultural de la sociedad; ahora bien, la cuestión estriba en el modo en que se insertan en el proceso educativo escolar, que, en todo caso, debe diferenciar el citado factor religioso de la religión, ya que no se pretende ningún caso que la religión forme parte del currículo obligatorio escolar, como erróneamente se afirmó en su día¹⁹¹.

En este sentido, la Conferencia Episcopal Española se ha pronunciado en numerosas ocasiones acerca de esta cuestión, entendiendo y defendiendo que el factor religioso -en su pluralidad- debe formar parte del sistema educativo¹⁹²,

¹⁹⁰ AMOR, A., *Discurso, Conferencia internacional consultiva sobre la educación escolar en relación con la libertad de religión y de convicciones, la tolerancia y la no discriminación*, Madrid, 23-25 de noviembre de 2001 (Cfr. AA.VV., *La libertad religiosa en la educación escolar*, Ministerio de Justicia, Dirección General de Asuntos Religiosos, Madrid, 2002, p. 25).

¹⁹¹ Muestra, entre otras, de que el currículo dispuesto por la Ley Orgánica 10/2002, de 23 de diciembre, de Calidad de la Educación fue muy criticado, al configurar un área de Sociedad, Cultura y Religión, lo constituye el editorial de *El País* de 20 de junio de 2003. También criticó esta cuestión el editorial de *El Mundo* de la misma fecha.

¹⁹² El 71% de los padres cuyos hijos están en edad escolar han pedido este último año este tipo de formación para sus hijos. Así lo corrobora el informe anual que ha elaborado la Comisión Episcopal de Enseñanza y Catequesis de la Conferencia Episcopal Española sobre el número de alumnos que reciben formación religiosa y moral en la escuela. Los datos han sido recabados a través de las Delegaciones Diocesanas de Enseñanza que, a su vez, los han recibido de los directores de los colegios. En el curso 2010-2011, reciben enseñanza religiosa 3.172.537 alumnos sobre un total de 4.470.191, lo que representa el 71% antes citado. Por tipo de centros, el porcentaje de alumnos que cursan religión en la Escuela Católica es del 99,2%. En los de titularidad estatal, la media porcentual entre todas las etapas es del 62,7%, y en los de iniciativa social civil, la media se sitúa en el 69,6%. La media total es, por tanto, del 71%.

respetando las libertades de los alumnos, ya opten por cursar religión, ya por no cursarla, y ello porque el factor religioso está integrado en la cultura occidental¹⁹³.

2.1. MARCO NORMATIVO CONCORDADO.

El derecho fundamental de libertad religiosa proclamado en el artículo 16 de nuestra Carta Magna, se traduce, por un lado, en que el Estado es aconfesional y, por lo tanto, neutral en materia religiosa; por otro lado, no se puede discriminar a ninguna persona por el hecho de tener creencias o no tenerlas¹⁹⁴, reconociéndose el derecho de todas las personas a gozar de plena inmunidad de coacción por parte del Estado en esta materia, como ha señalado el Tribunal Constitucional¹⁹⁵ en numerosas ocasiones¹⁹⁶.

Ahora bien, en buena lógica, junto a la declaración de neutralidad estatal, se reconoce¹⁹⁷ que "los poderes públicos mantendrán las consiguientes relaciones de cooperación con la Iglesia Católica y las demás confesiones".

¹⁹³ No obstante la postura que se pueda adoptar respecto a la inclusión de la asignatura de religión en el currículo escolar, "lo que no se puede permitir es que el debate adolezca de un profundo desconocimiento de lo que es la asignatura de Religión y que, todavía hoy en día, sigan esgrimiéndose argumentos más propios de un anticlericalismo decimonónico trasnochado que de un debate serio y riguroso sobre el hecho religioso" (cfr. DE LEÓN AZCÁRATE, J.L., "Asignatura de Religión, ¿sí o no?", en *El Correo*, 25 de junio de 2003).

¹⁹⁴ Artículo 14 de la Constitución española.

¹⁹⁵ Sostiene COELLO DE PORTUGAL, J.M^a., en "Nota crítica sobre la situación actual del Tribunal Constitucional", en *Foro. Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales*, 13 (2011), p. 230: "El Tribunal Constitucional es, huelga recordarlo, una institución clave para el Estado de Derecho en su triple papel de árbitro de los poderes, juez de la constitucionalidad de las leyes y garante último de los derechos fundamentales".

¹⁹⁶ Sentencias del Tribunal Constitucional 24/1982, de 13 de mayo, y 19/1985, de 13 de febrero (Cfr. NIETO NÚÑEZ, S., *Legislación eclesiástica estatal y autonómica, o.c.*, pp. 587 y siguientes).

¹⁹⁷ Artículo 16.3 de la Constitución española.

Recordamos que los derechos fundamentales no necesitan desarrollo normativo para ser real y verdaderamente efectivos; es más, constitucionalmente se obliga a los poderes públicos a promover su ejercicio, facilitando el mismo, lo que deriva de lo dispuesto en el artículo 9.2 de la Norma Fundamental¹⁹⁸.

En el ámbito que nos ocupa, el Estado debe facilitar la educación religiosa de sus ciudadanos, conforme dispone el ya repetido artículo 27.3 de la Norma Fundamental, según el cual:

“Los poderes públicos garantizan el derecho que asiste a los padres para que sus hijos reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones”.

La obligación que en este sentido asumen los poderes públicos es consecuencia, no ya solo de la fuerza normativa de la Constitución, sino también de la cogencia de numerosos tratados, acuerdos y convenios internacionales firmados o ratificados por España, a los que ya se ha hecho mención en otra parte de este trabajo.

Desde el punto de vista concordado, la enseñanza de la religión católica y el estatuto del profesorado de religión se regulan básicamente por el Acuerdo de 3 de enero de 1979, sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, especialmente en los

¹⁹⁸ Recordamos que el derecho fundamental de libertad religiosa fue desarrollado mediante la Ley Orgánica 7/1980, de 5 de julio, de Libertad Religiosa (BOE 24 de julio de 1980), cuyo artículo 2 dispone: “La libertad religiosa y de culto garantizada en la Constitución comprende, con la consiguiente inmunidad de coacción, el derecho de toda persona a (...) recibir e impartir enseñanza e información religiosa de toda índole, ya sea oralmente, por escrito o por cualquier otro procedimiento; elegir para sí y para los menores no emancipados e incapacitados, bajo su dependencia, dentro y fuera del ámbito escolar, la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones”.

artículos II, III, IV y VII, en relación con el artículo XVI, que tiene rango de tratado internacional¹⁹⁹.

Como consecuencia del carácter internacional de este Acuerdo, conforme a lo que dispone el artículo 96.1 de nuestra Carta Magna, las prescripciones contenidas en el mismo *“formarán parte del ordenamiento interno”,* y *“sus disposiciones solo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios tratados o de acuerdo con las normas generales del Derecho internacional”,* y se rigen por las normas de Derecho internacional aplicables²⁰⁰.

¹⁹⁹ Artículo 63.2. “Al Rey corresponde manifestar el consentimiento del Estado para obligarse internacionalmente por medio de tratados, de conformidad con la Constitución y las Leyes”.

Artículo 94. “1. La prestación del consentimiento del Estado para obligarse por medio de tratados o convenios requerirá la previa autorización de las Cortes Generales, en los siguientes casos:

- a. Tratados de carácter político.
- b. Tratados o convenios de carácter militar.
- c. Tratados o convenios que afecten a la integridad territorial del Estado o a los derechos y deberes fundamentales establecidos en el Título primero.
- d. Tratados o convenios que impliquen obligaciones financieras para la Hacienda Pública.
- e. Tratados o convenios que supongan modificación o derogación de alguna Ley o exijan medidas legislativas para su ejecución.

2. El Congreso y el Senado serán inmediatamente informados de la conclusión de los restantes tratados o convenios”.

Artículo 96. “1. Los tratados internacionales válidamente celebrados, una vez publicados oficialmente en España, formarán parte del ordenamiento interno. Sus disposiciones solo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios tratados o de acuerdo con las normas generales del Derecho internacional.

2. Para la denuncia de los tratados y convenios internacionales se utilizará el mismo procedimiento previsto para su aprobación en el artículo 94”.

²⁰⁰ Cfr. artículo 29 de la Convención de Viena sobre el Derecho de Tratados, de 23 de mayo de 1969.

En este sentido, resaltamos que si hubiera alguna dificultad en la interpretación del citado Acuerdo²⁰¹, se procederá de buena fe, conforme en disponen las normas del Derecho internacional sobre la materia, recogidas en la Convención de Viena, de 23 de mayo de 1969, sobre el Derecho de los Tratados²⁰², además de seguir lo dispuesto sobre el particular en el artículo XVI del Acuerdo, que dispone lo siguiente:

*“La Santa Sede y el Gobierno español procederán de común acuerdo en la resolución de las dudas o dificultades que pudieran surgir en la interpretación o aplicación de cualquier cláusula del presente Acuerdo, inspirándose para ello en los principios que lo informan”*²⁰³.

Por lo demás, si bien algunos artículos de los Acuerdos son de directa aplicación, otros van a necesitar el correspondiente desarrollo normativo, que deberá ser llevado a cabo de común acuerdo entre ambas partes.

Por lo que a la enseñanza religiosa católica se refiere, la regulación concordada se establece, de manera específica, en los artículos I, II, III, V, VI y VII²⁰⁴, y, en lo que aquí interesa²⁰⁵, se dispone:

²⁰¹ Se puede comprobar que, para la Iglesia Católica, los Acuerdos suscritos por la Santa Sede con los diversos Estados tienen suma importancia, puesto que, como pone de relieve el canon 3 del Código de Derecho Canónico, "los cánones del Código no abrogan ni derogan los convenios de la Santa Sede con las naciones o con otras sociedades políticas; por tanto, estos convenios siguen en vigor como hasta ahora, sin que obsten en nada las prescripciones contrarias de este Código".

²⁰² Artículo 31 y siguientes.

²⁰³ No obstante, recalamos que del Acuerdo derivan ciertos principios interpretativos. De este modo, corresponderá, entre otras cuestiones, al Estado español concretar qué se entiende por "autoridades académicas"; a su vez, corresponderá a la Iglesia Católica determinar qué se entiende por "jerarquía eclesiástica", "Ordinario diocesano", y así sucesivamente.

²⁰⁴ CORRAL, C., *Acuerdos España-Santa Sede (1976-1994). Texto y comentario, o.c.*, pp. 5-20.

²⁰⁵ Cfr. NIETO NÚÑEZ, S., *Legislación eclesiástica estatal y autonómica, o.c.*, pp. 296-299.

Por una parte, *“el Estado reconoce el derecho fundamental a la educación religiosa y ha suscrito pactos internacionales que garantizan el ejercicio de este derecho”*²⁰⁶.

Por otra, *“la Iglesia debe coordinar su misión educativa con los principios de libertad civil en materia religiosa y con los derechos de las familias y de todos los alumnos y maestros, evitando cualquier discriminación o situación privilegiada”*²⁰⁷.

Artículo I. *“A la luz del principio de libertad religiosa, la acción educativa respetará el derecho fundamental de los padres sobre la educación moral y religiosa de sus hijos en el ámbito escolar”*.

Artículo II, párrafos 1º, 2º y 3º. *“Los planes educativos en los niveles de Educación Preescolar, de Educación General Básica y de Bachillerato Unificado Polivalente y Grados de Formación Profesional correspondientes a los alumnos de las mismas edades incluirán la enseñanza de la religión católica en todos los centros de educación, en condiciones equiparables a las demás disciplinas fundamentales.*

Por respeto a la libertad de conciencia, dicha enseñanza no tendrá carácter obligatorio para los alumnos. Se garantiza, sin embargo, el derecho a recibirla.

Las autoridades académicas adoptarán las medidas oportunas para que el hecho de recibir o no recibir la enseñanza religiosa no suponga discriminación alguna en la actividad escolar”.

Artículo V. *“El Estado garantiza que la Iglesia Católica pueda organizar cursos voluntarios de enseñanza y otras actividades religiosas en los centros universitarios públicos, utilizando los locales y medios de los mismos. La jerarquía eclesiástica se pondrá de acuerdo con las autoridades de los Centros para el adecuado ejercicio de estas actividades en todos sus aspectos”*.

Artículo VI. *“A la jerarquía eclesiástica corresponde señalar los contenidos de la enseñanza y formación religiosa católica, así como proponer los libros de texto y material didáctico relativos a dicha enseñanza y formación.*

²⁰⁶ Preámbulo del Acuerdo.

²⁰⁷ *Ibidem*.

La jerarquía eclesiástica y los órganos del Estado, en el ámbito de sus respectivas competencias, velarán por que esta enseñanza y formación sean impartidas adecuadamente, quedando sometido el profesorado de religión al régimen general disciplinario de los centros”.

Como se puede deducir de este articulado, la enseñanza religiosa católica se garantiza en todas las etapas educativas no universitarias y en todos los centros escolares; además, se equipara al resto de materias fundamentales²⁰⁸, tratando de evitar desequilibrios en la equiparación, estableciendo que *“las autoridades académicas adoptarán las medidas oportunas para que el hecho de recibir o no recibir la enseñanza religiosa no suponga discriminación alguna en la actividad escolar”*²⁰⁹.

2.2. DIRECTRICES BASICAS DEL ACUERDO.

Los puntos fundamentales del Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, por lo que respecta a la enseñanza de religión católica y a su profesorado, son:

Primero. *Se reconoce el derecho a la educación religiosa y moral en la escuela. En este sentido, el artículo I.1 del Acuerdo dispone que “a la luz del principio de libertad religiosa, la acción educativa respetará el derecho fundamental de los padres sobre la educación moral y religiosa de sus hijos en el ámbito escolar”.*

Segundo. *Carácter fundamental de la asignatura de religión católica en el currículo. El Acuerdo señala que la asignatura de religión católica debe ser equiparada al resto de materias fundamentales, debiendo ofrecerse a todos los alumnos con carácter voluntario en los centros no universitarios, en “condiciones equiparables a las demás disciplinas fundamentales”*²¹⁰.

²⁰⁸ Cfr. Artículo II.1.

²⁰⁹ Artículo II.3.

²¹⁰ Artículo II.1.

Tercero. *Asignatura de oferta obligatoria, pero de elección voluntaria para el profesorado y el alumnado.* Como garantía del derecho fundamental de libertad religiosa, los alumnos solo pueden cursar religión católica en cuanto hayan optado por la misma²¹¹. De igual modo, “nadie está obligado a impartir enseñanza religiosa”²¹², debiendo el profesor asumir voluntariamente²¹³ la impartición de esta enseñanza²¹⁴, lo que se traduce en que, por el contrario, no se puede impedir a ningún profesor dar clase de religión católica si esa es su voluntad.

Para armonizar adecuadamente el carácter voluntario de la asignatura de religión católica con su oferta obligatoria por los centros educativos, el Acuerdo señala que “las autoridades académicas adoptarán las medidas oportunas para que el hecho de recibir o no recibir la enseñanza religiosa no suponga discriminación alguna en la actividad escolar”²¹⁵.

Cuarto. *Designación del profesorado.* Para poder ser contratado como profesor de religión católica, es necesario -entre otras cosas- que el docente tenga los requisitos de titulación exigidos legalmente, lo que se acredita a través de la *Declaración Eclesiástica de Competencia Académica* expedida por la Conferencia Episcopal Española. Trataremos esta cuestión más detenidamente en otro capítulo de este trabajo de investigación.

²¹¹ Artículo II.2.

²¹² Artículo II.3.

²¹³ En virtud de la libertad de cátedra reconocida y garantizada en el artículo 20.1.c) de la Norma Fundamental.

²¹⁴ Cfr. Órdenes Ministeriales de 16 de julio de 1980 sobre enseñanza de la religión y moral católicas en los centros docentes de Educación Preescolar y Educación General Básica, y sobre enseñanza de la religión y moral católicas en Bachillerato y Formación Profesional.

²¹⁵ Artículo II.3.

Quinto. *Estatuto jurídico del profesorado de religión católica y su retribución.* Sobre este particular, el Acuerdo²¹⁶ dispone que “los profesores de religión formarán parte a todos los efectos del claustro de profesores de los respectivos centros”. Por su parte, la retribución se acordará entre la Administración General del Estado y la Conferencia Episcopal Española.

Sexto. *Contenido de la enseñanza de religión católica y elementos pedagógicos.* Según el artículo VI.1 del Acuerdo, “A la jerarquía eclesiástica corresponde señalar los contenidos de la enseñanza y formación religiosa católica, así como proponer los libros de texto y material didáctico relativos a dicha enseñanza y formación”.

Por su parte, el artículo II.4 dispone que en “los niveles de enseñanza mencionados –los niveles no universitarios– las autoridades académicas correspondientes permitirán que la jerarquía eclesiástica establezca en las condiciones concretas que con ella se convenga, otras actividades complementarias de formación y asistencia religiosa”.

3. EL PROFESORADO DE RELIGIÓN CATÓLICA Y EL ACUERDO SOBRE ENSEÑANZA Y ASUNTOS CULTURALES: NORMATIVA DE DESARROLLO Y DOCTRINA CONSTITUCIONAL²¹⁷.

La regulación jurídica del profesorado de religión se ha visto modificada a lo largo de los últimos años²¹⁸. En efecto, el Concordato de 1953 establecía que la

²¹⁶ Artículo III, *in fine*.

²¹⁷ Seguimos en el abordaje de esta materia, las ideas del Profesor OTADUY, expuestas en OTADUY, J., “Estatuto jurídico laboral de los profesores de religión católica en España”, en RODRÍGUEZ CHACÓN, R. (Director), *Puntos de especial dificultad en Derecho Matrimonial Canónico, sustantivo y procesal, y cuestiones actuales de Derecho Eclesiástico y relaciones Iglesia-Estado, Actas de las XXVII Jornadas informativas organizadas por la Asociación Española de Canonistas*, Madrid, 2008, pp. 445-484.

²¹⁸ Un resumen detallado del desarrollo normativo del profesorado de religión católica tras la aprobación de la Constitución de 1978 y el Acuerdo sobre Enseñanza puede

encontrarse en el Fundamento Jurídico 4º de la Sentencia 38/2007, de 15 de febrero, del Tribunal Constitucional. En el mismo, se afirma que el régimen del profesorado de religión católica “arranca con el Acuerdo entre el Estado español y la Santa Sede sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, de 3 de enero de 1979, cuyo artículo III dispone que en los niveles educativos de Educación Preescolar, de Educación General Básica y de Bachillerato Unificado Polivalente y en los grados de Formación Profesional correspondientes a los alumnos de las mismas edades “la enseñanza religiosa será impartida por las personas que, para cada año escolar, sean designadas por la autoridad académica entre aquéllas que el Ordinario diocesano proponga para ejercer esta enseñanza. Con antelación suficiente, el Ordinario diocesano comunicará los nombres de los Profesores y personas que sean consideradas competentes para dicha enseñanza”. Las previsiones del Acuerdo fueron objeto de un primer desarrollo por Orden de 28 de julio de 1979 que, para el ámbito de la Educación Preescolar y la Educación General Básica, encomendaba la enseñanza de la religión católica “preferentemente” a los profesores del centro que voluntariamente la asumieran y que fueran considerados competentes por la jerarquía eclesiástica. Para el caso de que no fuera posible contar con profesores del centro, se preveía la posibilidad de hacerlo “con las personas declaradas competentes por la jerarquía eclesiástica y que, en cualquier caso, sean propuestos por la misma”. Para este específico supuesto, la posterior Orden de 16 de julio de 1980, dictada tras la ratificación del Acuerdo con la Santa Sede, dispondría que “respecto a estos profesores, el Ministerio de Educación no contraerá ninguna relación de servicios, sin perjuicio de lo que resulte en aplicación del artículo VII del Acuerdo entre el Estado español y la Santa Sede”. En todos los casos quedaba asegurado que si “la jerarquía eclesiástica estimase procedente el cese de algún profesor de religión, el Ordinario diocesano propondrá tal medida al Delegado provincial del Ministerio de Educación o, por lo que se refiere a la enseñanza no estatal, al Director del centro o a la entidad titular del mismo”. La situación económica de aquellas personas que, no siendo personal docente de la Administración, eran propuestas cada año escolar por la jerarquía eclesiástica y designadas por la autoridad académica para la enseñanza de la religión católica en los centros públicos de educación primaria y de educación general básica fue objeto de un Convenio con la Conferencia Episcopal Española publicado como anexo a la Orden del Ministerio de la Presidencia de 9 de septiembre de 1993. En su virtud, el Estado asumía la financiación de la enseñanza de la religión católica transfiriendo “mensualmente a la Conferencia Episcopal las cantidades globales correspondientes al coste íntegro de la actividad prestada por aquellas personas” (cláusula segunda), disponiéndose asimismo que, “habida cuenta del carácter específico de la actividad prestada por las personas que imparten la enseñanza religiosa, el Gobierno adoptará las medidas oportunas para su inclusión en el régimen especial de la Seguridad Social de los trabajadores por cuenta propia o autónomos, siempre que no estuvieran o debieran estar ya afiliados a la Seguridad Social en cualquiera de sus regímenes” (cláusula cuarta). Por lo que hace al ámbito del Bachillerato y la Formación Profesional, la enseñanza de la religión católica tras el Acuerdo de 1979 vino condicionada por la Ley de Ordenación de la Enseñanza Media, de 26 de febrero de 1953, que

preveía la existencia de profesores de religión, nombrados por el Ministerio de Educación y Ciencia a propuesta de la Iglesia y remunerados por la Administración con el sueldo de ingreso de los catedráticos numerarios. Dichos profesores debían ser sacerdotes o religiosos y, subsidiariamente, seculares a los que se exigía la superación de determinadas pruebas, procediendo su remoción cuando así lo requiriera el Ordinario, según disponía el Concordato de 1953. Su relación de servicios con la Administración educativa era la propia de los funcionarios interinos ex artículo 5.2 de la Ley de funcionarios civiles del Estado de 1964. Tanto la Orden de 28 de julio de 1979 como la de 16 de julio de 1980 asumieron esta situación de partida de los profesores de religión de enseñanza media, a saber: equiparación retributiva con los profesores funcionarios interinos, remuneración a cargo del Estado y nombramiento y cese a propuesta y requerimiento de la Iglesia. La posterior Orden de 11 de octubre de 1982 determinaría que el nombramiento de estos profesores "tendrá carácter anual y se renovará automáticamente, salvo propuesta en contra del mencionado Ordinario efectuada antes del comienzo de cada curso, o salvo que la Administración, por graves razones académicas y de disciplina, considere necesaria la cancelación del nombramiento, previa audiencia de la autoridad eclesiástica que hizo la propuesta". Finalmente, y a partir de un cambio de doctrina verificado en 1996, el Tribunal Supremo consideró que la relación de servicios de los profesores de religión en el nivel de la enseñanza media era de carácter laboral. La indeterminación de la situación jurídica en la que quedaban, por contraste, quienes, no siendo funcionarios, eran propuestos por la Iglesia y designados por la Administración para la enseñanza de la religión católica en los niveles de las educaciones preescolar y primaria fue resuelta por el artículo 93 de la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, que añadió un nuevo párrafo a la Disposición Adicional Segunda de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo, en cuya virtud dichos profesores desempeñan su actividad docente "en régimen de contratación laboral, de duración determinada y coincidente con el curso escolar, a tiempo completo o parcial", percibiendo "las retribuciones que correspondan en el respectivo nivel educativo a los profesores interinos, debiendo alcanzarse la equiparación retributiva en cuatro ejercicios presupuestarios a partir de 1999". Por tanto, a partir de 1998, bien por disposición legislativa, bien por vía jurisprudencial, la situación de todos los profesores de religión católica en centros públicos que no sean funcionarios es, para todos los niveles de enseñanza, la de personal laboral contratado por la Administración, a propuesta de la Iglesia y en régimen temporal. Con posterioridad, la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, disciplina el régimen del profesorado de religión en los términos que se desprenden de su Disposición Adicional Tercera, a saber: "1. Los profesores que impartan la enseñanza de las religiones deberán cumplir los requisitos de titulación establecidos para las distintas enseñanzas reguladas en la presente Ley, así como los establecidos en los acuerdos suscritos entre el Estado Español y las diferentes confesiones religiosas; 2. Los profesores que, no perteneciendo a los cuerpos de funcionarios docentes, impartan la enseñanza de las religiones en los centros públicos lo harán en régimen de contratación laboral, de conformidad con el Estatuto de los Trabajadores, con las respectivas Administraciones competentes. La regulación de su régimen laboral se hará con la participación de los representantes del profesorado. Se accederá al destino mediante criterios objetivos de igualdad, mérito y capacidad. Estos profesores percibirán las retribuciones que correspondan en el respectivo nivel educativo a los

religión católica se impartiría, en las escuelas primarias, por los propios maestros, salvo reparo motivado del Ordinario diocesano, y por profesores sacerdotes o religiosos y, subsidiariamente, por profesores seculares nombrados por la autoridad civil competente a propuesta del ordinario diocesano, en la enseñanza media.

El Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales de 3 de enero de 1979, eje que sirve para comprender el estatuto jurídico laboral actual del profesorado de religión, entiende, en su artículo III, como ya se ha tenido ocasión de señalar, que *“La enseñanza religiosa será impartida por las personas que sean designadas por la autoridad académica entre aquellas que el Ordinario diocesano proponga para ejercer esta enseñanza”* y, en su artículo VII, dispone que *“la situación económica de los profesores de religión, en los distintos niveles educativos que no pertenezcan a los cuerpos docentes del Estado, se concertará entre la Administración central y la Conferencia Episcopal Española”*.

La firma, el 20 de mayo de 1993, por el Gobierno español y la Conferencia Episcopal Española del Convenio sobre régimen económico de las personas encargadas de la enseñanza de religión católica en centros públicos de Educación Primaria que, no siendo personal docente de la administración, fueran propuestos cada año escolar por el Ordinario del lugar y designados por la autoridad académica²¹⁹, supuso un hito importante en la mejora de las

profesores interinos; 3. En todo caso, la propuesta para la docencia corresponderá a las entidades religiosas y se renovará automáticamente cada año. La determinación del contrato, a tiempo completo o a tiempo parcial según lo que requieran las necesidades de los centros, corresponderá a las Administraciones competentes. La remoción, en su caso, se ajustará a derecho”. Esta normativa, junto al Real Decreto 696/2007, de 1 de junio, que regula el estatuto jurídico del profesorado de religión, será desarrollada en sus aspectos principales en el capítulo V de esta Tesis Doctoral.

²¹⁹ Orden de 9 de septiembre de 1993, por la que se dispone la publicación del Convenio sobre el régimen económico de las personas encargadas de la enseñanza de la

condiciones del profesorado de religión católica. No obstante, este acuerdo no solucionaba completamente la cuestión de este colectivo profesional, ya que este percibía sus retribuciones con cargo a las subvenciones recibidas por la Conferencia Episcopal Española cada año, lo que se traducía en la dificultad de comprender la naturaleza laboral que ligaba a los profesores de religión católica en su cometido.

Para solucionar esta cuestión, la Ley 50/1998, de 30 diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, configuró esta relación contractual como laboral, de duración determinada y coincidente con el curso escolar²²⁰.

El año siguiente, el Gobierno y la Conferencia Episcopal Española firmaron un nuevo Convenio económico, publicado por Orden de 9 de abril de 1999²²¹, acerca del régimen económico-laboral del profesorado de religión católica. Conforme al mismo, la Administración educativa se erigía en contratante, asumiendo todas las obligaciones derivadas de ello de cara a la seguridad social a

religión católica en los centros públicos de educación primaria (BOE de 13 de septiembre de 1993), en NIETO NÚÑEZ, S., *Legislación eclesiástica estatal y autonómica*, o.c., pp. 399-401.

²²⁰ Artículo 93. Modificación de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación General de Sistema Educativo.

Se añade un párrafo a la Disposición Adicional Segunda de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo, con el siguiente texto: “Los profesores que, no perteneciendo a los Cuerpos de funcionarios docentes, impartan enseñanzas de religión en los centros públicos en los que se desarrollan las enseñanzas reguladas en la presente Ley, lo harán en régimen de contratación laboral, de duración determinada y coincidente con el curso escolar, a tiempo completo o parcial. Estos profesores percibirán las retribuciones que correspondan en el respectivo nivel educativo a los profesores interinos, debiendo alcanzarse la equiparación retributiva en cuatro ejercicios presupuestarios a partir de 1999”.

²²¹ Orden de 9 de abril de 1999 por la que se dispone la publicación del Convenio sobre el régimen económico-laboral de las personas que, no perteneciendo a los Cuerpos de Funcionarios Docentes, están encargadas de la enseñanza de la religión católica en los centros públicos de Educación Infantil, de Educación Primaria y de Educación Secundaria (BOE de 20 de abril de 1999).

partir del curso académico 1998-1999, obligándose a retribuir a este colectivo desde el 1 de enero de 1999, derogando el sistema vigente hasta entonces.

Al tratar de la regulación estatal y concordada de la enseñanza religiosa en España, ya se ha hecho referencia al contenido del Acuerdo sobre Enseñanza respecto al profesorado de religión católica, que se recoge en los artículos III, VI y VII.

No obstante, interesa recordar en este momento que el citado tratado internacional forma parte del ordenamiento jurídico español, una vez publicado oficialmente en España²²². Sus disposiciones solo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en el propio tratado o de acuerdo con las normas generales del derecho internacional, lo cual da medida de la importancia de lo pactado por el Estado con la Iglesia Católica, en lo que aquí interesa, respecto al régimen legal del profesorado de religión católica, que, en todo caso, debe ser respetado en virtud del principio *pacta sunt servanda*.

Ahora bien, conviene advertir que, por otro lado, existen ciertas normas promulgadas en el ámbito supraestatal que han de ser tomadas en consideración a la hora de enmarcar adecuadamente el estatuto jurídico del profesorado de religión.

Así, la Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación, en el primer Considerando entiende que:

²²² Artículo 96.1 de la Carta Magna.

“De conformidad con el artículo 6 del Tratado de la Unión Europea, la Unión Europea se basa en los principios de libertad, democracia, respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales y el Estado de Derecho, principios que son comunes a todos los Estados miembros y respeta los derechos fundamentales tal y como se garantizan en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y tal como resultan de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros, como principios generales del Derecho comunitario”.

La citada Directiva, en su Considerando 24, señala:

“La Unión Europea, en su Declaración número 11 sobre el estatuto de las Iglesias y las organizaciones no confesionales, adjunta al Acta final del Tratado de Ámsterdam, ha reconocido explícitamente que respeta y no prejuzga el estatuto reconocido, en virtud del Derecho nacional, a las iglesias y las asociaciones o comunidades religiosas en los Estados miembros, que respeta asimismo el estatuto de las organizaciones filosóficas y no confesionales. Desde esta perspectiva, los Estados miembros pueden mantener o establecer disposiciones específicas sobre los requisitos profesionales esenciales, legítimos y justificados que puedan exigirse para ejercer una actividad profesional”.

A su vez, el artículo 4.2 de esta norma establece que:

“Las disposiciones de la presente Directiva se entenderán sin perjuicio del derecho de las iglesias y de las demás organizaciones públicas o privadas cuya ética se base en la religión o las convicciones, actuando de conformidad con las disposiciones constitucionales y legislativas nacionales, podrán exigir en consecuencia a las personas que trabajen para ellas una actitud de buena fe y de lealtad hacia la ética de la organización”.

En último término, en el Dictamen motivado dirigido al Reino de España el 4 de abril de 2006, con arreglo a la Directiva 1999/70/CEE, del Consejo, de 28 de julio de 1999, relativa al Acuerdo marco de la Confederación Europea de Sindicatos, la Unión de Confederaciones de la Industria Europea y el Centro Europeo de la Empresa Pública, sobre el trabajo de duración determinada, la Comisión Europea entiende, en el punto 33, acerca del profesorado de religión católica, que *“en caso necesario, sería posible incluir en la normativa nacional una disposición específica relativa a la posibilidad de finalizar la relación laboral cuando las autoridades religiosas dejen de considerar idóneo para la enseñanza de la religión católica a un profesor de religión empleado con un contrato por tiempo indefinido”*.

Por lo que respecta al estatuto jurídico del profesorado de religión de confesiones religiosas distintas de la católica, nos remitimos al capítulo VII de esta Tesis Doctoral, que se detiene a analizar esta cuestión en particular.

Estamos estudiando la regulación estatal y concordada del profesorado de religión católica. Por ello, aun siendo conscientes de que el capítulo VIII de esta investigación examina con detalle la doctrina constitucional sobre el profesorado de religión católica, al que nos remitimos, creemos conveniente dejar constancia de la *afirmación de la constitucionalidad de los artículos III, VI y VII del Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, de 3 de enero de 1979, firmado entre el Estado español y la Santa Sede*, que ha realizado el Tribunal Constitucional²²³ en su importante Sentencia 38/2007, de 15 de febrero.

²²³ Como afirma COELLO DE PORTUGAL, J.M^a., en “Nota crítica sobre la situación actual del Tribunal Constitucional”, o.c., p. 229: *“No hace falta ser Hans Kelsen, sino solo conocer los rudimentos de sus enseñanzas, para advertir que el Tribunal Constitucional es hoy en cualquier democracia contemporánea una pieza clave para la conservación, la adaptación y el impulso cotidiano del régimen constitucional. Esto es, sin su acción cotidiana no resulta posible la sujeción del poder al Derecho mediante el control de la constitucionalidad de las disposiciones generales y de las acciones particulares de los poderes del Estado, ni existe en su plenitud una efectiva garantía de los derechos fundamentales de los ciudadanos”*.

En efecto, esta resolución sienta un importante precedente, en cuanto ha examinado de manera detallada la regulación concordada del profesorado de religión católica en España, llegando a la conclusión de que el sistema de contratación de este colectivo profesional es plenamente ajustado a derecho, a la vez que ha procedido a delimitar ciertos conceptos jurídicos de vital importancia, con especial referencia a las implicaciones de la propuesta de los profesores de religión católica por los distintos Ordinarios diocesanos, la cual se otorgará, pudiendo tener en cuenta, además de los conocimientos académicos, la conducta personal de los aspirantes a ser contratados por la Administración educativa como profesores de religión católica, que incluye la recta doctrina y el testimonio de vida cristiana.

PARTE TERCERA

CAPÍTULO IV

RÉGIMEN JURÍDICO ESTATAL DE LA ENSEÑANZA DE RELIGIÓN CATÓLICA EN CENTROS DOCENTES PÚBLICOS

1. INTRODUCCIÓN.

Una vez examinadas las bases sobre las que se sustenta la impartición de la asignatura de religión en los centros docentes públicos, el artículo 27 de la Constitución, con el especial estudio de las implicaciones de su apartado tercero, que recoge el derecho que asiste a los padres para elegir para sus hijos la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones, nos introducimos en el análisis del régimen jurídico estatal y concordado de la enseñanza de la religión católica en centros docentes públicos, para tratar de demostrar el engarce constitucional de la enseñanza de religión católica, que proviene ni más ni menos que de un derecho fundamental, de tal modo que el derecho a la educación conlleva la obligación por parte del Estado de prestar el servicio público que es el sistema educativo.

Llegados a este punto, procedemos a analizar la situación de la enseñanza religiosa católica, desde el punto de vista estatal y concordado²²⁴, partiendo de sus precedentes históricos, para llegar al régimen vigente, no sin adentrarnos – siquiera sea someramente- en la naturaleza jurídica de los Acuerdos que celebra el Estado español con la Santa Sede, cuestión, a nuestro parecer, que refuerza la obligación de impartir enseñanza religiosa católica, pues la misma se recoge, además de en la Carta Magna, en un tratado internacional firmado por el Estado español. Finalmente, se estudia la vigente regulación concordada, examinando su adecuación al marco constitucional.

²²⁴ Por su claridad, nos inspiramos en este capítulo en lo expuesto por el Profesor OTADUY, en OTADUY, J., “Estatuto jurídico laboral de los profesores de religión católica en España”, *o.c.*, pp. 445-484.

2. PRECEDENTES HISTÓRICOS: DESDE LA CONSTITUCIÓN DE 1978 HASTA LA LEY ORGÁNICA 10/2002, DE 23 DE DICIEMBRE, DE CALIDAD DE LA EDUCACIÓN.

Tras la entrada en vigor de la Constitución española de 1978, y la ratificación, el 3 de enero de 1979, de los Acuerdos Iglesia-Estado sobre diversas materias, en desarrollo de tales normas se van a aprobar, en 1980, varias órdenes ministeriales²²⁵. El contenido de las mismas se va a referir a la enseñanza de la religión con carácter general, comprendiendo, en consonancia con lo dispuesto en el artículo 16 del citado texto constitucional, no solo la enseñanza de la religión católica, sino también del resto de confesiones religiosas con personalidad jurídica civil reconocida²²⁶.

El primer paso en el reconocimiento del derecho a la educación previsto en el artículo 27 de nuestra Carta Magna va a ser dado a través de la Ley 5/1980, de 19 de junio, del Estatuto de Centros Escolares, que recoge en su articulado una serie de principios considerados básicos en materia educativa por la normativa aprobada en los años siguientes. Fundamental resulta el reconocimiento expreso del derecho de los alumnos a elegir el estudio de la asignatura de religión, con la consiguiente obligación de impartición de la misma por parte de los centros educativos públicos.

²²⁵ La enseñanza de la religión y moral católicas en los centros docentes de Educación Preescolar y Educación General Básica, y Bachillerato y Formación Profesional (BOE 19 de julio de 1980) se rigen por las Órdenes ministeriales de 16 de julio de 1980.

²²⁶ Aunque la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España, la Federación de Comunidades Israelitas de España y la Comisión Islámica de España no suscribieron los Acuerdos de Cooperación –*ex* artículo 7 de la Ley Orgánica de Libertad Religiosa– hasta el año 1992, la asignatura de religión de estas confesiones religiosas era impartida de manera ordinaria, equiparándose al resto de materias fundamentales.

2.1. LEY ORGANICA 8/1985, DE 3 DE JULIO, REGULADORA DEL DERECHO A LA EDUCACION.

En materia educativa, la Ley Orgánica 8/1985, de 3 de julio, reguladora del Derecho a la Educación²²⁷, supone un punto de inflexión. En efecto, se pueden resaltar como principios básicos educativos reconocidos por esta nueva ley "*el pleno desarrollo de la personalidad del alumno*", así como la "*formación en el respeto de los derechos y libertades fundamentales*".

Por primera vez, se establecen al mismo tiempo una serie de derechos en materia educativa reconocidos tanto a los padres como a los hijos.

Así, a partir de ahora los padres o tutores tendrán derecho a que sus hijos o pupilos sean educados con arreglo a los principios establecidos constitucionalmente en la citada disposición; a elegir una escuela distinta de las estatales, y a que sus hijos o pupilos reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones, derecho derivado directamente del artículo 27.3 de la Norma Fundamental.

De igual modo, en virtud de la legislación que analizamos el alumno tiene garantizado el derecho²²⁸ a "*recibir una formación que asegure el pleno desarrollo de su personalidad y a que se respete su libertad de conciencia, así como sus convicciones religiosas y morales de acuerdo con la Constitución*".

La base de estos derechos -de padres y alumnos- viene garantizada por la neutralidad del Estado en materia educativa y por la existencia de un nuevo derecho fundamental que reconoce las diversas opiniones religiosas y morales.

²²⁷ BOE 3 de julio de 1985.

²²⁸ Artículo 6.1.a) y c).

2.2. LEY ORGANICA 1/1990, DE 3 DE OCTUBRE, DE ORDENACION GENERAL DEL SISTEMA EDUCATIVO. LOS DECRETOS DE ENSEÑANZAS MINIMAS.

Antes de continuar, queremos hacer notar que el análisis que estamos realizando sobre las distintas leyes educativas aprobadas desde la entrada en vigor de la Constitución española de 1978, lo realizamos desde la perspectiva de la educación religiosa que, en lo que aquí interesa, nos sirve de preludeo para comprender adecuadamente el marco jurídico en el que se desenvuelve tanto la enseñanza religiosa -especialmente católica- como su profesorado, que constituye el objeto principal de esta Tesis Doctoral.

En congruencia con este planteamiento, la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo²²⁹ solo se va a referir a la enseñanza de la religión -católica y no católica- en su Disposición Adicional Segunda, según la cual:

“La enseñanza de la religión se ajustará a lo establecido en el Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales suscrito entre la Santa Sede y el Estado español y, en su caso, a lo dispuesto en aquellos otros que pudieran suscribirse con otras confesiones religiosas. A tal fin, y de conformidad con lo que dispongan dichos Acuerdos, se incluirá la religión como área o materia en los niveles educativos que corresponda, que será de oferta obligatoria para los centros y de carácter voluntario, para los alumnos”.

Ahora bien, hacemos notar que durante el procedimiento de aprobación de la disposición que examinamos, la Conferencia Episcopal Española -a través de su Asamblea Plenaria- tuvo ocasión de pronunciarse acerca del contenido del articulado referente a la enseñanza de la religión²³⁰, apuntando que *“la formación*

²²⁹ BOE 4 de octubre de 1990.

²³⁰ CONFERENCIA EPISCOPAL ESPAÑOLA. ASAMBLEA PLENARIA, *Comunicado ante el anunciado Libro Blanco del Ministerio de Educación y Ciencia sobre los criterios*

religioso-moral que responde a las convicciones de los padres o de los alumnos que la elijan, está garantizada por la Constitución Española y debe ocupar un área propia dentro del nuevo sistema escolar, en paridad de tratamiento con las demás áreas, incluyendo una articulación en bloques de contenidos distintos. Esto supone la oferta alternativa para aquellos alumnos que no pidan formación según una determinada confesión religiosa, los cuales también necesitan una educación fundamental en valores éticos aunque no estén inspirados en motivos religiosos”²³¹.

De igual modo, la Conferencia Episcopal Española -a través de su Comisión Permanente²³²- mostró su pesar por el hecho de que no se hubieran incluido sus propuestas de modificación por lo que respecta a la enseñanza religiosa, que, según su parecer, se ajustaban a lo dispuesto en la Constitución y el Acuerdo sobre Enseñanza.

En desarrollo de la citada Disposición Adicional Segunda, se aprobaron los correspondientes Reales Decretos de Enseñanzas Mínimas²³³, que concretaban la posición de la asignatura de religión católica en la escuela. Si los comparamos con la normativa anterior, se puede deducir que a partir de ahora la asignatura de

inspiradores y los contenidos programáticos de una nueva ordenación del sistema educativo español, Madrid, 14 de abril de 1989.

²³¹ *Ibidem*, número 3.

²³² Cfr. CONFERENCIA EPISCOPAL ESPAÑOLA. COMISIÓN PERMANENTE. *Nota sobre la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo y los profesores de religión de Enseñanza General Básica*, Madrid, 6 de julio de 1990, y *Comunicado sobre la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo*, Madrid, 28 de septiembre de 1990.

²³³ Real Decreto 1330/1991, de 6 de septiembre (BOE 7 de septiembre de 1991), por el que se establecen los aspectos básicos del currículo de Educación Infantil; Real Decreto 1006/1991, de 14 de junio (BOE 26 de junio de 1991), por el que se establecen las enseñanzas mínimas correspondientes a la Educación Primaria; Real Decreto 1007/1991, de 14 de junio (BOE 26 de junio de 1991), por el que se establecen las enseñanzas mínimas correspondientes a la Educación Secundaria Obligatoria; Real Decreto 1178/1992, de 2 octubre (BOE 21 de octubre de 1992), que regula las enseñanzas mínimas del Bachillerato, y Real Decreto 1700/1991, de 29 de noviembre (BOE 2 de diciembre de 1991), por el que se establece la estructura del Bachillerato.

religión católica pasa a tener, en la práctica, una peor posición, pues dejaba de evaluarse y no se establecía una alternativa para aquellos que eligieran no cursar esa asignatura²³⁴.

La asignatura de religión católica viene regulada en los Reales Decretos que comentamos en su respectivo artículo 16, con arreglo al cual:

“1. Con el fin de dar de cumplimiento a lo establecido en la Disposición Adicional Segunda de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, el área de religión católica será de oferta obligatoria para los centros, que asimismo organizarán actividades de estudio en relación con las enseñanzas mínimas de las áreas del correspondiente curso escolar, orientadas por un profesor. Al comenzar la etapa o en la primera adscripción del alumno al centro, los padres o tutores de los alumnos manifestarán a la dirección del centro la elección de una o dos opciones referidas anteriormente, sin perjuicio de que la decisión pueda modificarse en el comienzo de cada curso escolar”.

2. “La determinación del currículo del área de religión católica corresponderá a la jerarquía eclesiástica”.

3. “La evaluación de las enseñanzas de religión católica se realizará de forma similar a la que se establece en este Real Decreto para el conjunto de las áreas, si bien, dado el carácter voluntario que tales enseñanzas tienen para los alumnos, las correspondientes calificaciones no serán tenidas en cuenta en las convocatorias que, dentro del sistema educativo y a los efectos del mismo, realicen las Administraciones Públicas y en las cuales deban entrar en concurrencia los expedientes académicos de los alumnos”²³⁵.

²³⁴ Cfr. Reales Decretos 1006, 1007, y 1700, de 1991; y 1178, de 1992, artículos 14.1 y 3; 16.1 y 3; 16.1 y 3, y 15.1 y 3, respectivamente.

²³⁵ Este artículo -del Real Decreto de Educación Secundaria Obligatoria- tiene una redacción análoga en los Reales Decretos que establecen los currículos en Educación Infantil, Primaria y Bachillerato.

Ante esta concreción normativa de la enseñanza de religión, la Conferencia Episcopal Española volvió a pronunciarse a través de su Comisión Permanente²³⁶. Los principales argumentos esgrimidos, contrarios a la citada regulación, indican que *“con esta regulación se modifica sustancialmente el marco académico vigente desde hace diez años para la clase de religión y moral católica y su condición de asignatura que, según el Acuerdo internacional de 1979, artículo II, ha de ser “equiparable a las demás disciplinas fundamentales”*. Esta fórmula, continúa la Nota, *“discrimina en la actividad escolar a los alumnos que la elijan, al exigirles un esfuerzo formativo y académico superior al de los otros alumnos y no encontrar el correspondiente reconocimiento en el sistema de notas y evaluaciones”*²³⁷. *“La clase de religión carente del debido rigor académico, se ve sometida a un proceso de deterioro escolar que repercutirá negativamente en los aspectos humanos y éticos de todo el marco educativo, en el momento decisivo de la formación y el desarrollo integral de la personalidad del alumno. De este modo se hace muy difícil que los padres puedan ejercer su derecho, garantizado por la Constitución española, de elegir la enseñanza religiosa y moral de sus hijos de acuerdo con sus convicciones”*²³⁸.

Que la Conferencia Episcopal Española no iba mal encaminada en sus críticas a los Reales Decretos de desarrollo de la Ley Orgánica de Ordenación General del Sistema Educativo respecto a la enseñanza religiosa, se confirma por los pronunciamientos judiciales²³⁹ que se dieron con ocasión de los recursos interpuestos contra tales normas, que produjeron la anulación de varios de sus artículos, y ello, por los siguientes motivos:

Primero. Insuficiente concreción del contenido de la alternativa a la enseñanza de la religión. Se considera vulnerado el artículo 9 de la Constitución española, en tanto los artículos impugnados *“no dejan suficientemente claro en qué*

²³⁶ CONFERENCIA EPISCOPAL ESPAÑOLA. COMISIÓN PERMANENTE, *Nota sobre los Reales Decretos de Enseñanzas Mínimas*, Madrid, 27 de junio de 1991.

²³⁷ *Ibíd*em, número 3.

²³⁸ *Ibíd*em, número 4.

²³⁹ Sentencias del Tribunal Supremo de 7 de febrero, 17 de marzo y 30 de junio de 1994, Sala Tercera.

consistían las actividades de estudio han de ser sobre algunas o todas las materias relacionadas con las enseñanzas mínimas de las áreas correspondientes al curso escolar, ni especificar en cuáles se ha de poner mayor incidencia”.

Segundo. Discriminación de la asignatura de religión respecto a la alternativa de la misma. En efecto, los alumnos que no cursaban religión católica avanzaban el currículo, impidiendo así a los estudiantes de enseñanza religiosa estar al mismo nivel que ellos, lo que se traduce en una vulneración de la igualdad consagrada constitucionalmente en el artículo 14.

Tercero. Conculcación del derecho a no declarar la ideología, religión o creencias previsto en el artículo 16.2 del texto constitucional. Ello, en cuanto que los padres o tutores de los alumnos debían manifestar en el centro educativo la elección de cursar religión o su alternativa.

Cuarto. Se considera por los pronunciamientos judiciales que comentamos, que la asignatura de religión católica no se equipara al resto de materias cursadas, lo que supone la conculcación de un tratado internacional, concretamente el Acuerdo sobre Enseñanza.

Para solventar las lagunas dejadas por la anulación judicial de ciertos artículos de los Reales Decretos que analizamos, se aprobó el Real Decreto 2438/1994, de 16 de diciembre²⁴⁰, que ha regulado hasta la entrada en vigor de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, lo referente a la enseñanza de la religión²⁴¹.

²⁴⁰ BOE 26 de febrero de 1995.

²⁴¹ Como se puede comprobar, la normativa que comentamos no afectó a la enseñanza de la religión católica en la Educación Primaria, que mantuvo iguales porcentajes de alumnos solicitantes de la impartición de esta materia; sin embargo, tras la entrada en vigor de la Ley Orgánica de Ordenación General del Sistema Educativo, son menos los alumnos que solicitan recibir enseñanza religiosa en la escuela; concretamente, el porcentaje de alumnos, en la Educación Secundaria, ha descendido hasta el 61% (cfr.

Tras conocer el contenido de este nuevo Real Decreto, la Conferencia Episcopal Española se pronunció²⁴² negativamente en contra de su articulado, lamentando que el estudio de la asignatura de religión católica no fuera considerada a la hora de evaluar los expedientes de los alumnos, y que la actividad alternativa a la enseñanza de la religión no tuviera contenido curricular ni la consiguiente evaluación, discriminando nuevamente a la religión católica.

Como expresión de la gravedad de la nueva regulación referente a la enseñanza de religión católica, vuelve a pronunciarse la Conferencia Episcopal Española a través de su Comité Ejecutivo²⁴³, indicando *“que se ha perdido una oportunidad para la regulación satisfactoria de la asignatura de religión y su alternativa, con los consiguientes perjuicios que de ello se derivarán para la formación y educación en valores de la infancia y de la juventud de nuestro pueblo, tanto creyentes como no creyentes”*²⁴⁴.

A pesar de lo anterior, los recursos interpuestos contra el Real Decreto 2438/1994 fueron desestimados en su totalidad²⁴⁵.

ROMERO CID, M., “La opción confesional católica en el área de Sociedad, Cultura y Religión”, en *Ecclesia*, número 3160, 5 de julio de 2003).

²⁴² CONFERENCIA EPISCOPAL ESPAÑOLA. COMISIÓN PERMANENTE. *Comunicado sobre la asignatura de religión y su alternativa*, Madrid, 22 de septiembre de 1994.

²⁴³ CONFERENCIA EPISCOPAL ESPAÑOLA. COMITÉ EJECUTIVO, *Texto aprobado en la 174ª reunión* celebrada en Madrid, el día 15 de diciembre de 1994.

²⁴⁴ *Ibidem*, nº 6.

²⁴⁵ Cfr. Sentencias del Tribunal Supremo de 31 de enero de 1997, Sala Tercera, Sección Séptima; 26 de enero de 1998, Sala Tercera, Sección Tercera; y 14 de abril de 1998, Sala Tercera, Sección Tercera. Destacamos la Sentencia de 31 de enero de 1997, que entiende que el sistema obligatorio y unitario a que hace referencia la normativa recurrida debe entenderse como *“un plus que atiende a quienes tienen creencias religiosas o valoraciones morales específicas”*, de modo que *“nadie que vea satisfecha la pretensión de que sus hijos reciban enseñanza de una determinada religión...está legitimado para imponer a los demás la enseñanza de cualesquiera otras religiones o sistemas morales”*.

Con fecha 3 de agosto de 1995, se aprueba una Orden ministerial²⁴⁶, que es desarrollada mediante Resolución de 16 de agosto de 1995, que versa sobre las actividades alternativas a la enseñanza de la religión²⁴⁷. Estas alternativas no serán evaluadas, al contrario que la asignatura de religión católica, pareciendo descompensar la aparente igualdad entre estas dos materias curriculares.

Sin embargo, la Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de enero de 1997²⁴⁸ entiende que no es razonable que *“quien desee valerse de una garantía constitucional de formación religiosa...tenga un derecho constitucional a imponer que las condiciones pactadas para su prestación en orden a la evaluación se extiendan a actividades alternativas no cubiertas con dicha garantía”*.

Tras conocer el contenido de este fallo del Tribunal Supremo, la Comisión Episcopal de Enseñanza y Catequesis de la Conferencia Episcopal Española hizo públicas unas consideraciones²⁴⁹ acerca del mismo, que vienen a recordar, en síntesis, que la normativa acerca de la enseñanza de la religión no resuelve las cuestiones básicas, como son el reconocimiento de la nota de fundamentalidad de la religión católica en la escuela, la voluntariedad de su elección por parte de los alumnos, y la no discriminación de los alumnos que optan por cursar religión

²⁴⁶ Orden de 3 de agosto de 1995, por la que se regulan las actividades de estudio alternativas a la enseñanza de la religión establecidas por el Real Decreto 2438/1994, de 16 de diciembre.

²⁴⁷ La Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de marzo de 2004, Sala Tercera, Sección Séptima, confirmó la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 20 de julio de 1998, dictada contra la Resolución de la Dirección General de Renovación Pedagógica de 16 de agosto de 1995. Por la misma, se dejaron sin efecto, como actividades de carácter alternativo a la enseñanza de religión, las denominadas como “Juegos Deportivos recreativos” y “Juegos de mesa y pasatiempo”.

²⁴⁸ Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de enero de 1997, Sala Tercera.

²⁴⁹ CONFERENCIA EPISCOPAL ESPAÑOLA. COMISIÓN EPISCOPAL DE ENSEÑANZA Y CATEQUESIS. *Información acerca de algunos aspectos que regulan la enseñanza de la religión católica en la escuela*, Madrid, 31 de enero de 1997, y *Nota acerca de algunos aspectos que regulan la enseñanza de la religión católica en la escuela*, Madrid, 20 de febrero de 1997.

católica respecto a aquellos que optan por no cursarla, todo ello conforme a lo dispuesto en el artículo 27.3 de la Constitución. Se puede deducir, por consiguiente, que el Real Decreto de 1994 no suponía una solución definitiva a la cuestión de la enseñanza de la religión en la escuela²⁵⁰.

Por lo que respecta a la presunta vulneración del Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, en cuanto que establece que la asignatura de religión se dará en los centros escolares *"en condiciones equiparables a las demás disciplinas fundamentales"*, la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de abril de 1998²⁵¹, recordando lo señalado en su Sentencia de 26 de enero de 1998, entendió que *"la complejidad inherente a la regulación de una materia como la que aborda el Real Decreto impugnado, en la que no se enfrentan situaciones jurídicas iguales, sino distintas, y en la que deben conjugarse mandatos diversos, determina la imposibilidad de un trato milimétricamente igual, y la aceptación como constitucionalmente válida de una regulación en la que las diferencias, además de obedecer a una conjugación de esos mandatos diversos, no incidan o afecten sobre aquello que necesariamente ha de ser salvaguardado, que lo es, en dicha materia, la libertad de opción entre unos y otros estudios"*.

2.3. LEY ORGANICA 10/2002, DE 23 DE DICIEMBRE, DE CALIDAD DE LA EDUCACION.

La Ley Orgánica 10/2002, de 23 de diciembre, de Calidad de la Educación reforma la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo, si bien mantiene su vigencia. En cualquier caso²⁵², dicha norma pretende reformar el sistema docente para adaptarlo a la nueva situación económica y social²⁵³.

²⁵⁰ ESTEBAN GARCÉS, C., *Enseñanza de la religión y Ley de Calidad*, Madrid, 2003, p. 49.

²⁵¹ Fundamento Jurídico 5º.

²⁵² En contra de las reformas introducidas por la Ley Orgánica de Calidad de la Educación, se pronuncia GOMEZ LLORENTE, L., en *El retorno a la escuela discriminatoria. Análisis de un proyecto elitista, autoritario, clerical y privatizador*, Madrid, 2002.

²⁵³ Cfr. los Reales Decretos 828, 829, 830, 831 y 832, todos de 27 de junio de 2003, que establecen las cuestiones educativas básicas y las enseñanzas comunes en los diversos niveles educativos.

En este apartado, pretendemos analizar la regulación que establece la Ley Orgánica de Calidad de la Educación respecto a la enseñanza de la religión, cuya problemática sigue aún pendiente de resolverse.

Desde luego, había motivos suficientes para que esta disposición tratara de mejorar el estatuto jurídico de la enseñanza de la religión en la escuela, pues esta asignatura era muy solicitada por los alumnos. Así, en el curso académico 2003-2004 cursaba la citada asignatura el 75.64% de los escolares, es decir, 5.389.768 alumnos²⁵⁴.

Esta Ley fue definitivamente aprobada tras cumplimentar los trámites legales exigidos para ello, incluyendo la emisión de los preceptivos dictámenes del Consejo Escolar y del Consejo de Estado²⁵⁵.

El Preámbulo de la Ley va a expresar la diferencia de tratamiento de la enseñanza de la religión respecto a la Ley Orgánica de Ordenación General del Sistema Educativo:

²⁵⁴ En el curso académico 2003-2004, el número de alumnos total es de 6.876.515, clasificados de la siguiente manera: 1/En los centros públicos, los alumnos que recibían enseñanza religiosa católica sumaban el 72,23% (Educación Primaria: 84,91%; Educación Secundaria: 54,33%; Bachillerato: 40,88%). 2/ En los centros docentes católicos, recibían enseñanza religiosa católica el 99% de los alumnos (Educación Primaria: 99,60%; Educación Secundaria: 99,28%; Bachillerato: 97,49%). 3/ En los centros de titularidad civil se advirtió un incremento importante en este curso (Educación Primaria: 85,28%; Educación Secundaria: 77,50%; Bachillerato: 69,49%). A su vez, según la Consejería de la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España, para la enseñanza religiosa evangélica, a 30 de septiembre de 2003, el número de alumnos que recibía dicha enseñanza era de unos 7.000, y el número de profesores que la impartía era de unos 200, aproximadamente.

²⁵⁵ Dictámenes favorables del Consejo Escolar (4 de junio de 2002), y del Consejo de Estado (27 de junio de 2002).

“En los niveles de Educación Primaria y Educación Secundaria, la Ley confiere a la enseñanza de las religiones y de sus manifestaciones culturales el tratamiento académico que les corresponde por su importancia para una formación integral, y lo hace en términos conformes con lo previsto en la Constitución y en los Acuerdos suscritos al respecto por el Estado español”.

Por otro lado, la Ley hace referencia a la enseñanza religiosa en diversos artículos²⁵⁶, así como en su Disposición Adicional Segunda, conforme a la cual:

“1. El área o asignatura de Sociedad, Cultura y Religión comprenderá dos opciones de desarrollo: una, de carácter confesional, acorde con la confesión por la que opten los padres o, en su caso, los alumnos, entre aquéllas respecto de cuya enseñanza el Estado tenga suscritos Acuerdos; otra, de carácter no confesional.

Ambas opciones serán de oferta obligatoria por los centros, debiendo elegir los alumnos una de ellas.

2. La enseñanza confesional de la religión se ajustará a lo establecido en el Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales suscrito entre la Santa Sede y el Estado español y, en su caso, a lo dispuesto en aquellos otros suscritos, o que pudieran suscribirse, con otras confesiones religiosas.

3. El Gobierno fijará las enseñanzas comunes correspondientes a la opción no confesional. La determinación del currículo de la opción confesional será competencia de las correspondientes autoridades religiosas. Las decisiones sobre utilización de libros de texto y materiales didácticos y, en su caso, la supervisión y aprobación de los mismos corresponden a las autoridades religiosas respectivas, de conformidad con lo establecido en los Acuerdos suscritos con el Estado español.

²⁵⁶ Artículo 16.2, acerca de la organización y las asignaturas de Educación Primaria; artículo 23.1, sobre la organización y las asignaturas de Educación Secundaria Obligatoria; y artículo 35.5, sobre la organización y las asignaturas de Bachillerato. Nótese la casi idéntica denominación de las rúbricas.

4. Los profesores que, no perteneciendo a los Cuerpos de Funcionarios Docentes, impartan la enseñanza confesional de religión en los centros públicos en los que se desarrollan las enseñanzas reguladas en la presente Ley, lo harán en régimen de contratación laboral, de duración determinada y coincidente con el curso escolar, a tiempo completo o parcial. Estos profesores percibirán las retribuciones que corresponda en el respectivo nivel educativo a los profesores interinos”.

De esta disposición destacamos lo siguiente:

- La existencia de una única asignatura -Sociedad, Cultura y Religión-, con dos modalidades, confesional y no confesional, siendo obligatoria para todos los alumnos.

- El currículo es elaborado por la confesión religiosa respectiva en la modalidad confesional y, por el Gobierno, en la modalidad no confesional.

Tras el análisis de esta nueva regulación de la enseñanza religiosa, la Conferencia Episcopal Española, a través de su Comité Ejecutivo²⁵⁷, se va a pronunciar a favor, entendiendo que *“supondrá un avance en el ejercicio de la libertad religiosa y de opinión, y ofrece un marco más adecuado para que todos los alumnos adquieran una formación de calidad acerca del hecho religioso, realidad humana que, con independencia de la opción personal en este ámbito, no puede ser desconocida sin graves consecuencias negativas para las personas, la cultura y la convivencia”*.

Sigue diciendo la Conferencia Episcopal Española que *“la nueva regulación de la enseñanza de la religión no implica ningún privilegio para la Iglesia Católica. Ciertamente permitirá que la religión católica pueda ser ofrecida con mayores garantías de seriedad académica a ese 80% de los padres que la desean y la solicitan para sus hijos. Pero*

²⁵⁷ CONFERENCIA EPISCOPAL ESPAÑOLA, COMITÉ EJECUTIVO, *Nota*, Madrid, 17 de julio de 2003.

también las demás confesiones o la opción no confesional se beneficiarán del mejor reconocimiento del hecho religioso como objeto de estudio y formación escolar. Se trata, pues, de un mejor reconocimiento de un derecho que beneficiará a toda la sociedad”²⁵⁸.

No obstante, la Ley Orgánica 10/2002, de 23 de diciembre, de Calidad de la Educación no llegará a entrar en vigor, tras el cambio de Gobierno operado en las elecciones generales de 11 de marzo de 2004.

3. RÉGIMEN JURÍDICO VIGENTE: LA LEY ORGÁNICA 2/2006, DE 3 DE MAYO, DE EDUCACIÓN. ESPECIAL CONSIDERACIÓN DE LA DISPOSICIÓN ADICIONAL SEGUNDA.

En materia educativa, está vigente en la actualidad la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación²⁵⁹, de cuyo articulado se desprende, en lo que aquí interesa, que la enseñanza de la religión se ajustará a lo establecido en el Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, de 3 de enero de 1979, y a lo dispuesto en los Acuerdos de Cooperación con las confesiones no católicas, así como, en su caso, a los que puedan celebrarse con otras confesiones. Además, se establece que

²⁵⁸ En la citada Nota, se afirmaba el deseo de que *“el consenso acerca de la importancia de la formación escolar en las cuestiones religiosas se vaya abriendo paso en nuestra sociedad. Nadie quiere imponer nada a nadie. Los católicos respetamos la libertad de los demás y pedimos que se respete también la nuestra. ¿Por qué negar o cercenar a los padres de los escolares el ejercicio de su derecho a que sus hijos sean educados de acuerdo con sus convicciones en las cuestiones religiosas? ¿Y quién podría ofrecer dicha educación con más garantías que la respectiva comunidad religiosa, en nuestro caso la Iglesia, a través de un profesorado debidamente cualificado y acreditado para su misión? Es justo que el Estado no ignore esa demanda social y esos derechos y que no relegue la enseñanza religiosa al ámbito privado o eclesiástico. Hacen bien los poderes del Estado en interesarse en que la educación religiosa sea impartida de modo público y responsable, sin convertirse ellos mismos, por otra parte, en controladores unilaterales de una visión supuestamente “democrática”, “correcta” o “neutra” del hecho religioso”.*

²⁵⁹ BOE 4 de mayo de 2006.

la enseñanza de la religión será de oferta obligatoria para los centros y tendrá carácter voluntario para los alumnos²⁶⁰.

Destacamos, no obstante, de la ley que analizamos el hecho de que las Disposiciones Adicionales Segunda y Tercera de esta norma -que regulan lo referente a la asignatura de religión así como al profesorado que ha de impartirla- no tienen rango orgánico²⁶¹.

Antes de analizar su regulación respecto a la asignatura de religión -puesto que al estatuto jurídico del profesorado nos referiremos en otro capítulo de esta Tesis Doctoral-, señalamos algunos de los principios educativos que se asientan con esta norma.

Tomando como referencia el Preámbulo de la Ley Orgánica de Educación, y siguiendo a OTADUY²⁶², podemos entresacar los siguientes:

Primero. Se pretende impartir una educación de calidad a los alumnos.

Segundo. En aras a conseguir el primer objetivo mencionado, se ve necesario que la comunidad educativa al completo se involucre en esta tarea.

Tercero. Se afirma el compromiso con el proyecto educativo que se plantea a nivel global por la Unión Europea para los años venideros.

En definitiva,

²⁶⁰ Disposición Adicional Segunda de la Ley. Resulta llamativo que no se haga referencia a la existencia de alternativa para los alumnos que deciden no cursar religión.

²⁶¹ Cfr. Disposición Adicional Séptima de la Ley que comentamos.

²⁶² OTADUY, J., "Estatuto jurídico laboral de los profesores de religión católica en España", *o.c.*, pp. 445-484.

“La Ley se asienta en la convicción de que las reformas educativas deben ser continuas y paulatinas y que el papel de los legisladores y de los responsables de la educación no es otro que el de favorecer la mejora continua y progresiva de la educación que reciben los ciudadanos”²⁶³.

De conformidad con el artículo 81 de la Constitución española, se regularán por ley orgánica aquellas cuestiones que afecten, entre otras, a los derechos fundamentales. En este sentido, la Ley Orgánica de Educación afecta a una serie de derechos fundamentales que, en todo caso, deben quedar garantizados, en cuanto vienen protegidos por el propio texto constitucional. Nos referimos, en concreto, al derecho de libertad religiosa²⁶⁴; al derecho fundamental a la educación y al derecho que asiste a los padres para que sus hijos reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus convicciones²⁶⁵; y, finalmente, a la libertad de creación de centros docentes²⁶⁶.

No obstante, consideramos que la Ley no parece garantizar suficientemente el pleno ejercicio de ciertos derechos fundamentales que, como sabemos, son directamente aplicables.

Así, podemos mencionar, como ejemplo, siguiendo de nuevo a OTADUY²⁶⁷:

• La enseñanza se sigue considerando un servicio público prestado exclusivamente por el Estado²⁶⁸, aunque puedan existir centros educativos de

²⁶³ Cfr. Preámbulo de la Ley Orgánica de Educación.

²⁶⁴ Cfr. artículo 16.1.

²⁶⁵ Cfr. artículo 27.3.

²⁶⁶ Cfr. artículo 27.6.

²⁶⁷ OTADUY, J., “Estatuto jurídico laboral de los profesores de religión católica en España”, *o.c.*, pp. 445-484.

²⁶⁸ Como expone el Preámbulo de la Ley: “El servicio público de la educación puede ser prestado por los poderes públicos y por la iniciativa social, como garantía de los derechos fundamentales de los ciudadanos y la libertad de enseñanza”. Artículo 108.4:

iniciativa privada o social, siempre que reúnan los requisitos establecidos por la ley, lo que no parece adecuarse al espíritu de programación general en materia educativa, conforme dispone el artículo 27.5 de la Carta Magna²⁶⁹.

- Los centros educativos con ideario propio ven dificultades a la hora de protegerlo convenientemente, pues al alumno solo se le exige el respeto del citado carácter, no siendo obligatorio que lo asuma²⁷⁰. Queremos recordar, en este sentido, que los titulares de centros privados tienen derecho a establecer un ideario educativo, que forma parte del contenido de la libertad de creación de centros docentes²⁷¹.

- No se facilita a los padres la plena libertad de elección de centro educativo, debido a la existencia de normas de admisión en este sentido²⁷².

- Desde el punto de vista económico, la Administración, como prestadora en exclusiva del servicio público educativo, supedita a los presupuestos -con todo

“La prestación del servicio público de la educación se realizará, a través de los centros públicos y privados concertados”.

²⁶⁹ Artículo 27.5: “Los poderes públicos garantizan el derecho de todos a la educación, mediante una programación efectiva de todos los sectores afectados y la creación de centros docentes”.

²⁷⁰ Artículo 84.9 de la Ley Orgánica de Educación: “La matriculación de un alumno en un centro público o privado concertado supondrá respetar su proyecto educativo...”; artículo 115.2: “El carácter propio del centro deberá ser puesto en conocimiento por el titular del centro a los distintos sectores de la comunidad educativa, así como a cuantos pudieran estar interesados en acceder al mismo. La matriculación de un alumno supondrá el respeto del carácter propio del centro, que deberá respetar a su vez, los derechos de los alumnos y sus familias reconocidos en la Constitución y en las leyes”.

²⁷¹ Artículo 121.3: “Corresponde a las Administraciones educativas establecer el marco general que permita a los centros públicos y privados concertados elaborar sus proyectos educativos...”

²⁷² Cfr. artículos 84, 85.2, 86 y 87.1.

lo que ello conlleva- la concesión de los conciertos a los que pueden acogerse los centros privados²⁷³.

• No queremos dejar de mencionar la problemática ocasionada por la impartición de la nueva asignatura denominada Educación para la Ciudadanía, que, conforme al Preámbulo de la Ley Orgánica de Educación²⁷⁴, parece pretender cierta formación moral que escapa a la libre elección de los padres²⁷⁵, ya que esta asignatura se ha de impartir obligatoriamente a todos los alumnos, aunque hayan optado por la enseñanza confesional y cursen estudios en centros con ideario propio reconocido.

²⁷³ Artículo 109.3: “Las Administraciones educativas deberán tener en cuenta las consignaciones presupuestarias existentes y el principio de economía y eficiencia en el uso de los recursos públicos”.

²⁷⁴ Dice dicho Preámbulo: “En lo que se refiere al currículo, una de las novedades de la Ley consiste en situar la preocupación por la Educación para la Ciudadanía en un lugar muy destacado del conjunto de las actividades educativas y en la introducción de unos nuevos contenidos referidos a esta educación que, con diferentes denominaciones, de acuerdo con la naturaleza de los contenidos y las edades de los alumnos, se impartirá en algunos cursos de la Educación Primaria, Secundaria Obligatoria y Bachillerato. Su *finalidad* consiste en ofrecer a todos los estudiante un espacio de reflexión, análisis y estudio acerca de las características fundamentales y el funcionamiento de un régimen democrático, de los principios y derechos establecidos en la Constitución española y en los tratados y las declaraciones universales de los derechos humanos, así como de los valores comunes que constituyen el sustrato de la ciudadanía democrática en un contexto global. Esta educación, cuyos contenidos no pueden considerarse en ningún caso alternativos o sustitutorios de la enseñanza religiosa, no entra en contradicción con la práctica democrática que debe inspirar el conjunto de la vida escolar y que ha de desarrollarse como parte de la educación en valores con carácter transversal a todas las actividades escolares. La nueva materia permitirá profundizar en algunos aspectos relativos a nuestra vida en común, contribuyendo a formar a los nuevos ciudadanos”.

²⁷⁵ Numerosos han sido los pronunciamientos acerca de la posible vulneración de la libertad de conciencia de esta asignatura, a los que nos remitimos por no ser objeto de esta Tesis Doctoral. No obstante, a título de ejemplo, citamos cinco Sentencias de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, todas ellas de 9 de junio de 2011, que resuelven recursos sobre esta cuestión, confirmando la validez de las Órdenes del Consejero de Educación por las que se deniega la solicitud de objeción de conciencia (Número de procedimiento 3800/2010, 3823/2010, 3549/2010, 3723/2010 y 3803/2010).

En definitiva, entendemos que no se da suficiente cabida a las solicitudes de las familias en materia educativa²⁷⁶; los alumnos no tienen por qué aceptar el ideario del centro docente -basta con respetarlo²⁷⁷; se dificulta a los padres elegir colegio para sus hijos²⁷⁸; y queda obstaculizado el derecho que asiste a los titulares de centros educativos de iniciativa social con ideario propio a seleccionar convenientemente a sus alumnos²⁷⁹.

Apuntados brevemente los principios educativos en los que se sustenta la disposición analizada, sobre la enseñanza de religión dispone su Disposición Adicional Segunda lo siguiente:

“1. La enseñanza de la religión católica se ajustará a lo establecido en el Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales suscrito entre la Santa Sede y el Estado español. A tal fin, y de conformidad con lo que disponga dicho Acuerdo, se incluirá la religión católica como área o materia en los niveles educativos que corresponda, que será de oferta obligatoria para los centros y de carácter voluntario para los alumnos.

2. La enseñanza de otras religiones se ajustará a lo dispuesto en los Acuerdos de Cooperación celebrados por el Estado español con la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España, la Federación de Comunidades Israelitas de España, la Comisión Islámica de España y, en su caso, a los que en el futuro puedan suscribirse con otras confesiones religiosas”.

De una primera lectura de la citada disposición, se destaca que la enseñanza religiosa²⁸⁰ no deriva de manera exclusiva de nuestro texto constitucional²⁸¹, sino

²⁷⁶ Cfr. artículo 109.3.

²⁷⁷ Cfr. artículos 84.9 y 115.2.

²⁷⁸ Cfr. artículo 86.

²⁷⁹ Cfr. artículos 86.2 y 87.1.

²⁸⁰ Como afirma la Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de enero de 2005, Sala Tercera, el artículo 27.3 del texto constitucional obliga a los poderes públicos a “garantizar el derecho a recibir una formación religiosa y moral según las convicciones, y ello comporta la necesidad de ofrecer esa formación a la totalidad de la ciudadanía”.

también del Acuerdo con la Santa Sede. Sin embargo, las condiciones mínimas establecidas para su enseñanza la regulan adecuadamente, en el sentido de que sigue sin equipararse la religión al resto de materias impartidas en la escuela²⁸², y no debería existir discriminación en este sentido, puesto que la mencionada equiparación ha sido asumida por el Estado en virtud de un tratado internacional.

Entendemos que un justo tratamiento de la asignatura de religión debería reconocer los siguientes extremos, en conformidad con los principios que dimanaban del Acuerdo sobre Enseñanza²⁸³:

1º/ Equiparación de la asignatura de religión a las demás disciplinas establecidas en el currículo educativo.

2º/ Facilitar la libre y voluntaria elección de los alumnos en todos los niveles educativos.

3º/ Como consecuencia de lo anterior, no debería existir discriminación por cursar o no la asignatura de religión.

En nuestra opinión, no parecen garantizarse suficientemente los puntos citados, a la vista de la normativa estudiada. Por ello, creemos que no es conforme a Derecho²⁸⁴ la Disposición Adicional Segunda de la Ley Orgánica de Educación, al no respetarse adecuadamente lo prescrito en un tratado internacional que está vigente actualmente.

²⁸¹ Cfr. artículos 14, 16 y 27 de la Carta Magna.

²⁸² A nivel internacional, resulta de interés constatar que el Comité de las Naciones Unidas sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales, por un lado, y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, por otro, afirman que se justifica el conocimiento religioso, el cual puede entenderse comprendido en el derecho a la educación.

²⁸³ Estos principios, según nuestra opinión, se deben interpretar atendiendo a las peculiaridades del caso concreto.

²⁸⁴ No es conforme al Acuerdo sobre Enseñanza, tratado internacional que obliga a las partes firmantes, ni a las normas españolas que regulan esta cuestión.

4. LA ENSEÑANZA RELIGIOSA EN LOS REALES DECRETOS DE DESARROLLO DE LA LEY ORGÁNICA 2/2006, DE 3 DE MAYO, DE EDUCACIÓN.

No pretende esta Tesis Doctoral abordar de manera completa el estudio sistemático de la enseñanza religiosa en la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación. Se hace mención a ella en tanto encuadra el sistema educativo vigente en el que se inserta el estatuto del profesorado de religión católica, y su conocimiento es imprescindible para la cabal comprensión del lugar que ocupa este colectivo profesional.

Expuesto lo anterior, la legislación promulgada en desarrollo de la citada Ley respecto a la enseñanza religiosa tiene como características fundamentales las siguientes:

- Se han reducido las horas que deberían corresponder a la asignatura de religión católica, como materia fundamental.

- La debida atención educativa que recibirán aquellos alumnos que opten por no cursar la asignatura de religión católica, en ningún caso conllevará *“el aprendizaje de contenidos curriculares asociados al conocimiento del hecho religioso ni a cualquier área de la etapa”*²⁸⁵.

El esquema completo de la regulación de la asignatura de religión en la escuela por parte de los Reales Decretos de Enseñanzas Mínimas promulgados en desarrollo de la vigente Ley educativa sería, en definitiva, el siguiente:

²⁸⁵ Cfr. Disposición Adicional Primera, 3, del Real Decreto 1513/2006, de 7 de diciembre, por el que se establecen las enseñanzas mínimas de la Educación Primaria; en el mismo sentido, cfr. Disposición Adicional Segunda, 3, del Real Decreto 1631/2006, de 29 de diciembre, por el que se establecen las enseñanzas mínimas correspondientes a la Educación Secundaria Obligatoria.

Primero. *Alumnos que optan por no cursar la asignatura de religión.* Estos alumnos tienen diferentes opciones según el nivel educativo en el que se encuentren. Así, si cursan estudios de Educación Primaria, los Reales Decretos que comentamos disponen que los educandos han de recibir atención educativa. Si, por el contrario, se encuentran estudiando Educación Secundaria, tendrán la posibilidad de elegir entre cursar historia de las religiones o recibir atención educativa²⁸⁶.

Segundo. *Alumnos que eligen cursar la asignatura de religión, ya sea católica o de cualquier otra confesión religiosa con personalidad jurídica civil reconocida y que tenga suscrito Acuerdo sobre esta cuestión.* Sobre este particular, cabe distinguir, igual que en el caso anterior, diversas opciones según los distintos niveles educativos.

Vamos a examinar lo concerniente a la asignatura de religión católica, por ser paradigmática:

A. *Educación Infantil.* Los Reales Decretos de Enseñanzas Mínimas mantienen para esta etapa las previsiones de la normativa anterior, que se traduce en que los centros educativos imparten una hora de religión católica a la semana.

B. *Educación Primaria.* Los Reales Decretos de Enseñanzas Mínimas no parecen garantizar suficientemente el carácter fundamental de la asignatura de religión católica, conforme está previsto en el Acuerdo sobre Enseñanza. Ello se traduce en que esta asignatura no se valora en la práctica de igual manera que el resto de materias²⁸⁷.

²⁸⁶ Como es lógico, la debida atención educativa no puede tener por objeto la enseñanza del hecho religioso, teniendo, además, en cuenta, que no debe conllevar aparejada ninguna discriminación.

²⁸⁷ Entendemos que la enseñanza religiosa debería valorarse de igual modo que las restantes materias curriculares.

C. *Educación Secundaria*. Los alumnos puedan optar entre el estudio, bien de religión católica, bien de historia de las religiones, o, por el contrario, recibir atención educativa.

Nos remitimos a lo señalado en el apartado anterior, en el sentido de que la atención educativa parece discriminar a los alumnos que cursan estudios confesionales, en cuanto la citada atención carece de contenido, y no se evalúa, suponiendo en la práctica que estos "estudios" se traduzcan en permitir al alumno estudiar durante su horario otras materias académicas.

D. *Bachillerato*. Será la Disposición Adicional Tercera del Real Decreto 1467/2007, de 2 de noviembre, por el que se establece la estructura del Bachillerato y se fijan las Enseñanzas Mínimas, la que regule lo referente a la enseñanza de religión. Conforme dispone la citada Disposición Adicional:

"1. Las enseñanzas de religión se incluirán en el bachillerato de acuerdo con lo establecido en la Disposición Adicional Segunda de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación.

2. Las Administraciones educativas garantizarán que, al inicio del curso, los alumnos mayores de edad y los padres o tutores de los alumnos menores de edad puedan manifestar su voluntad de recibir o no recibir enseñanzas de religión.

3. La determinación del currículo de la enseñanza de religión católica y de las diferentes confesiones religiosas con las que el Estado español ha suscrito Acuerdos de Cooperación en materia educativa será competencia, respectivamente, de la jerarquía eclesiástica y de las correspondientes autoridades religiosas.

4. La evaluación de la enseñanza de la religión católica se realizará en los mismos términos y con los mismos efectos que la de las otras materias del bachillerato. La evaluación de la enseñanza de las otras confesiones religiosas se ajustará a lo establecido en los Acuerdos de Cooperación en materia educativa suscritos por el Estado español.

5. Con el fin de garantizar el principio de igualdad y la libre concurrencia, las calificaciones que se hubieran obtenido en la evaluación de las enseñanzas de religión no se computarán en la obtención de la nota media a efectos de acceso a la universidad ni en las convocatorias para la obtención de becas y ayudas al estudio en que deban entrar en concurrencia los expedientes académicos”.

Se puede observar que esta regulación difiere en algunos puntos de los Reales Decretos de Enseñanzas Mínimas que regulan la Educación Infantil, Primaria y Secundaria. Se equipara la religión católica al resto de materias académicas en esta etapa educativa. Así, tal y como establece el punto cuarto, *"la evaluación de la enseñanza de la religión católica se realizará en los mismos términos y con los mismos efectos que la de las otras materias del Bachillerato"*. En cualquier caso, cabe criticar que este Real Decreto no regule la materia que deberán cursar los alumnos que opten por no elegir el estudio de la asignatura de religión católica.

CAPÍTULO V

REGULACIÓN ESTATAL DEL PROFESORADO DE RELIGIÓN CATÓLICA EN ESPAÑA

1. EVOLUCIÓN DEL RÉGIMEN JURÍDICO DEL PROFESORADO EN EL ORDENAMIENTO ESPAÑOL²⁸⁸.

Previo al análisis de la regulación española en materia de profesorado de religión, especialmente de religión católica, entendemos necesario, por su clarividencia, indagar en los antecedentes históricos inmediatos de la misma. En este sentido, procedemos a dar una visión de conjunto de la evolución histórica del profesorado de religión, incidiendo en los que consideramos hitos principales de su regulación desde mediados del siglo XX hasta nuestros días²⁸⁹.

Estudiaremos, por ello, el estatuto jurídico del profesorado desde el Concordato firmado entre el Estado español y la Santa Sede el 27 de abril de 1953, hasta la entrada en vigor de la Constitución de 1978 y el Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales de 3 de enero de 1979, que sustituye al Concordato de 1953, pasando por las implicaciones de la entrada en vigor de la Ley de Libertad Religiosa de 1967 y la reforma en la educación llevada a cabo en el año 1970²⁹⁰.

1.1. EL CONCORDATO DE 1953.

Iniciamos la exposición de los que consideramos hitos principales normativos por lo que respecta al tratamiento jurídico del profesorado de religión

²⁸⁸ Seguimos en este apartado las ideas de los Profesores CARDENAL CARRO, M. y HIERRO HIERRO, F.J., expuestas en “La evolución histórica de la regulación de los profesores de religión y moral católica como recurso para el juicio sobre la constitucionalidad de la vigente (A propósito de la STC 38/2007, de 15 de febrero)”, en *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, Madrid, 2008, pp. 205-246, que tratan en profundidad la cuestión histórica del profesorado de religión católica, junto al análisis de otros elementos de su estatuto.

²⁸⁹ Para documentarse acerca de las relaciones entre la Iglesia Católica y el Estado español durante el período especialmente conflictivo que supuso la II República, cfr. DE FRÍAS GARCÍA, M^a.C., *Iglesia y Constitución. La jerarquía católica ante la II República*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2000.

²⁹⁰ En el capítulo VII de esta Tesis Doctoral se analiza el estatuto jurídico de los profesores de religión de las confesiones minoritarias en España.

católica con el Concordato firmado entre el Estado español y la Santa Sede en 1953²⁹¹, que ha sido sustituido, como sabemos, por los vigentes Acuerdos de 3 de enero de 1979²⁹².

El Concordato que analizamos hace referencia en su articulado a la enseñanza, junto otras cuestiones. Ahora bien, aparte de reconocer la confesionalidad católica del Estado español en su artículo I²⁹³, se puede apreciar la vocación de regulación global de materias de este Concordato por las declaraciones de principios proyectadas en su Preámbulo.

Conforme al mismo,

“La Santa Sede Apostólica y el Estado español, animados del deseo de asegurar una fecunda colaboración para el mayor bien de la vida religiosa y civil de la Nación española” aprueban “la norma que ha de regular las recíprocas relaciones de la Altas Partes contratantes, en conformidad con la Ley de Dios y la tradición católica de la Nación española”.

²⁹¹ BOE 19 de octubre de 1953.

²⁹² Como ponen de relieve CARDENAL CARRO, M. y HIERRO HIERRO, F.J., en “La evolución histórica de la regulación de los profesores de religión y moral católica como recurso para el juicio sobre la constitucionalidad de la vigente (A propósito de la STC 38/2007, de 15 de febrero)”, *o.c.*, pp. 205-246, siguiendo a la doctrina mayoritaria, “el Concordato de 1953 regula globalmente aquello que interesa a la Santa Sede, como entidad que tiene reconocida personalidad jurídica internacional; no obstante, los Acuerdos suscritos por el Estado español con la Santa Sede el 3 de enero de 1979, no pretendieron regular la globalidad de cuestiones, sino tan solo aquellas que, en el momento de su aprobación, se estimaron dignas de regulación por ambas partes. De ahí que no se utilice la denominación de concordato para estos Acuerdos”.

²⁹³ Artículo I: “La Religión Católica, Apostólica, Romana sigue siendo la única de la Nación española, y gozará de los derechos y de las prerrogativas que le corresponden de conformidad con la Ley Divina y el Derecho Canónico”.

Ejemplo de la vocación de regulación global de la que venimos hablando lo constituye la mención que se hace en el Concordato a las desamortizaciones de bienes eclesiásticos habidas durante el siglo XIX²⁹⁴, así como la libertad que concede el Estado a la Iglesia Católica garantizando su autonomía de jurisdicción²⁹⁵. Además, son recurrentes los reenvíos al Código de Derecho Canónico para regular ciertas cuestiones. En este sentido, conforme dispone el Concordato, se otorga validez a "*todas las sentencias, decisiones en vía administrativa y decretos emanados de las autoridades eclesiásticas, en cualquier materia dentro del ámbito de su competencia*", y "*tendrán también efecto en el orden civil cuando hubieren sido comunicados a las competentes autoridades del Estado, las cuales prestarán, además, el apoyo necesario para su ejecución*"²⁹⁶.

Por lo que a nuestra investigación respecta, el Concordato²⁹⁷ remite a lo dispuesto en el canon 1375 del Código de Derecho Canónico de 1917, que regula lo referente a las escuelas de la Iglesia Católica. La regulación concordataria respecto al estatuto jurídico del profesorado de religión²⁹⁸ remite al propio Código:

*"Las materias relativas a personas y cosas eclesiásticas de las cuales no se ha tratado en los artículos precedentes serán reguladas según el Derecho Canónico vigente"*²⁹⁹.

La enseñanza de religión católica será de impartición obligatoria en todas las escuelas³⁰⁰ de "*cualquier orden o grado*"³⁰¹. Pero no solo eso, sino que la docencia

²⁹⁴ Cfr. artículo XIX.

²⁹⁵ Artículo II.

²⁹⁶ Artículo XXIV.4.

²⁹⁷ Artículo XXXI.

²⁹⁸ Para una mejor comprensión de lo tratado en este apartado, se hace necesario tener presente que los sacerdotes y religiosos eran los que desempeñaban de manera habitual el cargo de profesores de religión católica.

²⁹⁹ Artículo XXXV.2.

³⁰⁰ Cfr. artículo XXVII.8: "*Los programas de religión para las escuelas, tanto estatales como no estatales, serán fijados de acuerdo con la competente autoridad eclesiástica*";

en general, es decir, todas y cada una de las materias impartidas en los centros educativos deberán ser conformes a la doctrina católica. Así lo establece el artículo XXVI, según el cual:

"La enseñanza se ajustará a los principios del Dogma y de la Moral de la Iglesia Católica".

Del mismo modo, corresponde a la jerarquía eclesiástica la facultad de inspección en aquellas cuestiones de su competencia teniendo en cuenta, asimismo, que

"Los Ordinarios podrán exigir que no sean permitidos o que sean retirados los libros, publicaciones y material de enseñanza contrarios al Dogma y a la Moral católica"³⁰².

La jerarquía eclesiástica gozaba igualmente de ciertas prerrogativas respecto a los centros educativos de titularidad eclesiástica. Así, tenían reconocidos una serie de derechos respecto al acceso de alumnos a los centros docentes superiores³⁰³, así como respecto al reconocimiento de los estudios mayores

"Para la enseñanza de la religión, no podrán ser adoptados más libros de texto que los aprobados por la autoridad eclesiástica".

³⁰¹ Cfr. artículo XXVII.1: solo podrán ser dispensados de cursar religión católica "los hijos de no católicos cuando lo soliciten sus padres o quienes hagan sus veces". Como afirma OTADUY, J., en "Teología en la Universidad. Régimen legal de la enseñanza religiosa durante el Franquismo y la Transición", en *Anuario de Historia de la Iglesia*, 10 (2001), p. 81, esta era "la primera vez en que la posibilidad de dispensa en el ámbito educativo en atención a las creencias religiosas era tomada en cuenta".

³⁰² Cfr. MARTÍNEZ DE PISÓN, J., *El derecho a la educación y la libertad de enseñanza*, Madrid, 2003, pp. 106-107.

³⁰³ Artículo XXVIII.2: "Las autoridades eclesiásticas permitirán que en algunas de las Universidades dependientes de ellas, se matriculen los estudiantes seculares en las Facultades Superiores de Sagrada Teología, Filosofía, Derecho Canónico, Historia Eclesiástica, etc., asistan a sus cursos -salvo aquellos que por su índole estén reservados

otorgados por las Facultades eclesiásticas compre los efectos civiles, y "*como título suficiente para la enseñanza, en calidad de profesor titular de las disciplinas de la Sección de Letras en los centros de Enseñanza Media*"³⁰⁴.

Respecto al estatuto jurídico del profesorado de religión católica, contenido en el Concordato que analizamos, y objeto de estudio en esta Tesis Doctoral, el artículo XXVII.2 del mismo dispone lo siguiente:

"En las Escuelas Primarias del Estado, la enseñanza de la religión será dada por los propios maestros", y podrá ser impartida "por el Párroco o su delegado por medio de lecciones catequéticas".

El profesor, por su parte, puede ser apartado de su función con arreglo a un sistema de remoción, permitiendo al Ordinario del lugar "*formular reparo (...) contra alguno de ellos por los motivos a que se refiere el canon 1.381, párrafo tercero, del Código de Derecho Canónico*".

Por lo demás, como indican CARDENAL CARRO y HIERRO HIERRO³⁰⁵, "*en continuidad con la tradición ya experimentada durante décadas, el profesorado "en los centros estatales de Enseñanza Media" era específico para esta materia y se atribuía a "sacerdotes o religiosos", cabiendo solo subsidiariamente la participación de "profesores seculares"; en uno y otro caso, eran nombrados por la Autoridad civil competente a*

exclusivamente a los estudiantes eclesiásticos- y en ellas alcancen los respectivos grados académicos".

³⁰⁴ Artículo XXX. Cfr. DE LA HERA, A., "Iglesia y Estado en España (1953-1974)", en AA.VV., *Estudios históricos sobre la Iglesia española contemporánea*, El Escorial, 1979, p. 355.

³⁰⁵ CARDENAL CARRO, M. y HIERRO HIERRO, F.J., "La evolución histórica de la regulación de los profesores de religión y moral católica como recurso para el juicio sobre la constitucionalidad de la vigente (A propósito de la STC 38/2007, de 15 de febrero)", *o.c.*, pp. 205-246.

*propuesta del Ordinario diocesano*³⁰⁶, pero, -y aquí surge la novedad relevante respecto del régimen que transitoriamente venía rigiendo desde el final de la guerra civil-, se preveía una notable estabilidad para este profesorado, pues el mismo artículo XXVII estableció la existencia de pruebas de acceso³⁰⁷, a lo que seguía que los aprobados, una vez posesionados en sus plazas, “gozarán de los mismos derechos que los otros profesores y formarán parte del claustro del Centro de que se trate”, y únicamente podrían ser “removidos cuando lo requiera el Ordinario diocesano por alguno de los motivos contenidos en el citado canon 1.381, párrafo tercero del Código de Derecho Canónico”³⁰⁸.

Como ha tenido ocasión de señalar la doctrina³⁰⁹, la regulación concordataria respecto al profesorado de religión católica resulta más garantista, comparada con la vigente normativa sobre esta materia, lo cual no suponía obstáculo para que los Ordinarios del lugar pudieran remover al profesor de su puesto docente si se apartaba de la doctrina católica.

Para solventar la falta de garantías otorgadas a la enseñanza de religión católica durante los años anteriores, se promulgó el Decreto de 8 de julio de

³⁰⁶ Se dice, asimismo, que “cuando se trate de escuelas o centros militares, la propuesta corresponderá al Vicario General Castrense”.

³⁰⁷ “4.- La autoridad civil y la eclesiástica, de común acuerdo, organizarán para todo el territorio nacional pruebas especiales de suficiencia pedagógica para aquellos a quienes deba ser confiada la enseñanza de la religión en las Universidades y en los centros estatales de Enseñanza Media.

Los candidatos para estos últimos centros, que no estén en posesión de grados académicos mayores en las Ciencias Sagradas (Doctores o Licenciados o el equivalente en su Orden si se trata de religiosos), deberán someterse también a especiales pruebas de suficiencia científica.

Los Tribunales examinadores para ambas pruebas estarán compuestos por cinco miembros, tres de ellos eclesiásticos, uno de los cuales ocupará la presidencia”. Cfr. FERREIRO GALGUERA, J., *Profesores de religión de la enseñanza pública y Constitución española*, Madrid, 2004, pp. 29-30.

³⁰⁸ Artículo XXVII.6.

³⁰⁹ Cfr. SEPÚLVEDA SÁNCHEZ, A., *Profesores de religión: aspectos históricos, jurídicos y laborales*, Madrid, 2005.

1955³¹⁰, por el que se aprueba el Reglamento de las pruebas para seleccionar al profesorado de religión en los centros docentes oficiales de Grado Medio y de Grado Superior. Esta disposición derogaba la normativa anterior sobre el profesorado de religión católica, teniendo como objeto zanjar definitivamente la cuestión. Para ello, se concedía un plazo de tres años para armonizar completamente el sistema de designación del profesorado de religión católica, haciéndolo plenamente conforme con su contenido³¹¹.

Pasamos a glosar brevemente el contenido del citado Reglamento de acceso al puesto de profesor de religión católica.

Conforme a su artículo 1, los que concurrieran a estas pruebas de acceso lo hacían para "*desempeñar plazas de profesores numerarios de religión en los centros oficiales de Enseñanza Media*"³¹², no haciéndose a "*Cátedra determinada*"³¹³.

Tras su habilitación como profesor de religión católica por el Ordinario del lugar, el docente solo podía cesar en su puesto "*a petición propia*", "*por decisión del Ordinario diocesano*", y "*por decisión del Ministerio de Educación nacional, previo expediente reglamentario en el que se oirá al Ordinario diocesano o al Superior competente de la Orden a la que pertenezca el profesor*"³¹⁴, que se basará en las causas de carácter legal

³¹⁰ BOE 11 de agosto de 1955.

³¹¹ Cfr. Disposición Transitoria Primera del Decreto de 8 de julio de 1955.

³¹² Artículo 8: "*Todos los sacerdotes y religiosos que se consideren dentro de las condiciones previstas en el Concordato podrán presentarse a las pruebas referidas que se convoquen periódicamente, recabando previamente la licencia de su Ordinario correspondiente, quien procurará en todo lo posible dar facilidades a los sacerdotes que dependan de él para cumplir esta importante misión*".

³¹³ Cfr. artículo 7, según el cual "*Los que obtuvieran la puntuación necesaria en las mismas recibirán un título que les habilitará para ser propuestos por la jerarquía eclesiástica competente como profesores oficiales de religión en los centros correspondientes del Estado. Solo estas personas tituladas podrán ser propuestas, y cualquier Ordinario diocesano podrá reclamarles para los centros docentes de su demarcación*".

³¹⁴ Cfr. artículo XXVII.6, *in fine*.

y reglamentario que puedan motivar el cese de cualquier otro profesor numerario de los Escalafones del Estado".

El Tribunal compuesto para examinar a los candidatos a profesor de religión católica estaba compuesto en su mayoría por miembros destacados de la Iglesia Católica³¹⁵. No obstante, poco tiempo después de promulgarse el decreto de 8 julio 1955, se aprobó por Decreto de 27 de enero de 1956 un nuevo Reglamento de pruebas para seleccionar los profesores de religión en los centros docentes oficiales de Grado Medio y de Grado Superior³¹⁶, que modificó el anterior por lo que respecta a la composición del Tribunal; no obstante, no terminó de regular convenientemente la posición jurídica del profesorado de religión católica en los Institutos, lo que supuso un perjuicio durante muchos años para este colectivo profesional³¹⁷.

No obstante, si la teoría indicaba que este sistema de selección del profesorado de religión católica era bueno, en la práctica se vio que era un sistema ciertamente complejo³¹⁸, que no respondía con la rapidez suficiente a las crecientes necesidades de nombramiento de profesores de religión católica, lo que llevó a duplicar las plazas existentes³¹⁹ y a nombrar profesores interinos de manera continuada, prorrogando su nombramiento año tras año.

³¹⁵ Cfr. artículo 3, conforme al cual el Tribunal era "presidido por un señor Obispo designado por la Comisión Episcopal de Enseñanza y constará de cuatro Vocales, dos de ellos eclesiásticos con grados académicos mayores (que propondrá la Comisión Episcopal) y otros dos Catedráticos de Instituto de Enseñanza Media, designados por el Ministerio".

³¹⁶ BOE 15 de febrero de 1956.

³¹⁷ Cfr. FERREIRO GALGUERA, J., en *Profesores de religión de la enseñanza pública y Constitución española, o.c.*, p. 31.

³¹⁸ Cfr. OTADUY, J., en "Teología en la Universidad. Régimen legal de la enseñanza religiosa durante el Franquismo y la Transición", *o.c.*, pp. 83-84.

³¹⁹ Cfr. Órdenes de 31 de octubre de 1964 (BOE 27 de noviembre de 1964), 17 de diciembre de 1966 (BOE 10 de enero de 1967) y 24 de marzo de 1967 (BOE 31 de marzo de 1967).

Nos interesa resaltar que esta investigación va encaminada a analizar aquellas cuestiones relacionadas con la posición jurídica, es decir, el estatuto jurídico del profesorado de religión católica. Sin embargo, resulta de interés apuntar someramente los aspectos retributivos de dicho profesorado y su posición en el organigrama administrativo.

Por su acertada síntesis expositiva, reproducimos a continuación las opiniones de CARDENAL CARRO y HIERRO HIERRO³²⁰ sobre este particular.

Para estos autores, los profesores de religión católica, en el ámbito administrativo, continuaban siendo *“asimilados como profesores especiales a los de Formación del Espíritu Nacional, siendo numerosas las disposiciones cuyo objeto exclusivo era fijar las remuneraciones de ambos colectivos”*³²¹.

Continúan estos autores indicando que *“esta distinción respecto del resto de profesores provocó ciertas disfunciones cuando se modificó el régimen retributivo de sus compañeros de centro educativo, a los que en principio estaban equiparados en derechos y consideración. Así, fue preciso extender los beneficios del Decreto de 5 de mayo de 1954³²², por el cual se concedía a los profesores de los centros de Enseñanza Media y Profesional, al cumplir sus cinco años de servicio, y previa celebración de determinadas pruebas, un aumento del “50 por 100 sobre su sueldo inicial anual”, dado que, como señalara la Orden de 20 de marzo de 1959³²³, ese beneficio no alcanzaba a los docentes de religión “por cuanto sus nombramientos se realizan sin concurso, a propuesta de sus respectivas jerarquías”. No obstante, manifestando la aludida estabilidad en el empleo de que gozaban*

³²⁰ CARDENAL CARRO, M. y HIERRO HIERRO, F.J., *“La evolución histórica de la regulación de los profesores de religión y moral católica como recurso para el juicio sobre la constitucionalidad de la vigente (A propósito de la STC 38/2007, de 15 de febrero)”*, o.c., pp. 205-246.

³²¹ Cfr. Orden de 8 de julio de 1957, por la que se fijan las remuneraciones del profesorado de religión y Formación del Espíritu Nacional en los centros dependientes de la Dirección General de Enseñanzas Técnicas (BOE 1 de agosto de 1957).

³²² BOE 17 de junio de 1954.

³²³ BOE 25 de abril de 1959.

pese al sistema de remoción y la generalización posterior de interinos por falta de convocatoria de las correspondientes pruebas, señaló la citada disposición que “habiendo cumplido muchos de estos profesores cinco años de servicios, parece aconsejable, asimismo, otorgarles los beneficios económicos del expresado Decreto”, de manera que una Resolución de la Dirección General de Enseñanza laboral de la misma fecha -20 marzo 1959³²⁴- convocó los exámenes precisos para merecer el referido incremento retributivo, y a partir de entonces son numerosas las resoluciones que por Orden Ministerial van concediendo esa mejora salarial³²⁵. Este régimen retributivo apartado del común de los docentes se complicó notablemente con la reforma de la Administración afrontada en 1965. La Orden de 20 de mayo de 1965 sobre remuneración al profesorado dictada en ejecución de la Ley 34/1965, de 4 de mayo, de Plantillas ³²⁶, determinó “los haberes que les corresponde recibir a los profesores adjuntos numerarios de Institutos que los cobran como gratificación y que, por ello, solo tienen derecho a que se les acredite el sueldo de entrada en el escalafón”, y en ese concepto incluyó a los profesores numerarios y adjuntos de religión, así como a los “directores espirituales” -nueva manifestación de la reiteradamente citada mezcla entre instrucción y actos de culto³²⁷. Esa asimilación a los profesores “numerarios” no impidió que continuaran sus nombramientos como “profesor especial” mediante Orden, y a “propuesta formulada por el ilustrísimo y reverendísimo señor obispo de la Diócesis”³²⁸. Por ello, fue precisa una nueva Orden del Ministerio de Educación y Ciencia de 10 de junio de 1966³²⁹ que afrontara el hecho de que la Ley 31/1965, de 4 de mayo, sobre retribuciones de los funcionarios civiles de la Administración del Estado, modificó el sistema retributivo de los profesores, y al no incluir a los de religión, no tuvieron la sustitución que alcanzó a los demás sobre conceptos como las tasas de matrícula, derechos obsoletos, etc., que desaparecieron en esa Ley, de manera que por esta disposición se introdujo una compensación que les reconocía más o menos la situación anterior, si bien con “carácter provisional y no obstará a lo que se pueda disponer en normas de carácter general o de aplicación específica a este profesorado”. En su

³²⁴ BOE 24 de abril de 1959.

³²⁵ Cfr. Orden de 12 de marzo de 1961 (BOE 8 de mayo de 1961).

³²⁶ BOE 19 de junio de 1965.

³²⁷ Cfr. Orden de 24 de octubre de 1963 (BOE 13 de noviembre de 1963).

³²⁸ Cfr. Orden de 16 de marzo de 1965 (BOE 27 de abril de 1965).

³²⁹ BOE 24 de junio de 1966.

*continuidad con el régimen singular, también siguieron concediéndose los quinquenios y su correspondiente incremento salarial*³³⁰.

1.2. LA LEY DE LIBERTAD RELIGIOSA DE 1967: PUNTO DE INFLEXION EN LA MANERA DE CONCEBIR LA CONFESIONALIDAD DEL ESTADO.

Para comprender los cambios normativos que van a venir sobre el estatuto jurídico de la enseñanza de religión católica y su profesorado, hemos de conocer la nueva postura de la Iglesia Católica, en la materia que estamos tratando, tras la conclusión del Concilio Vaticano II, que viene a reconocer el derecho fundamental de todas las personas a la libertad religiosa.

La Declaración conciliar *Dignitatis humanae*, citada en otra parte de esta Tesis Doctoral, sorprendió al Gobierno español, puesto que no parecía armonizarse³³¹ con la Ley Fundamental de Principios del Movimiento Nacional de 17 de mayo de 1958, que disponía que "*la doctrina de la Iglesia Católica inspirará en España su legislación*". Por ello, se promulgó la Ley 44/1967, de 20 junio, reguladora del ejercicio del derecho civil a la libertad en materia religiosa³³², que supuso la modificación del "*artículo sexto del Fuero de los Españoles por imperativo del principio fundamental del Estado español de que queda hecho mérito*"³³³.

³³⁰ Cfr. Resolución de 17 de julio de 1967 (BOE 11 de agosto de 1967).

³³¹ Cfr. MARTÍNEZ DE PISÓN, J., *El derecho a la educación y la libertad de enseñanza, o.c.*, pp. 108-109.

³³² BOE 1 de julio de 1967.

³³³ Cfr. Exposición de Motivos: "Como es bien sabido, el Concilio Vaticano II aprobó, en siete de diciembre de mil novecientos sesenta y cinco, su Declaración sobre la libertad religiosa, en cuyo número dos se dice que el derecho a esta libertad, 'fundado en la dignidad misma de la persona humana, ha de ser reconocido en el ordenamiento jurídico de la sociedad, de forma que llegue a convertirse en un derecho civil'". Cfr. la Disposición Adicional Primera de la Ley Orgánica del Estado de 10 de enero de 1967, que modifica el Fuero de los Españoles: "La profesión y práctica de la religión católica, que es la del Estado español, gozará de la protección oficial. El Estado asumirá la protección de la libertad religiosa que será garantizada por una eficaz tutela jurídica que a la vez salvaguarde la moral y el orden público". Trata esta cuestión VÁZQUEZ GARCÍA-PEÑUELA, J. M., en "Examen de las relaciones entre la Santa Sede y el Estado español:

La doctrina formula una serie de críticas al contenido de la Ley de Libertad Religiosa de 1967, en el sentido de que, a pesar de los avances realizados en materia de reconocimiento libertad religiosa, no se reconoció la aconfesionalidad del Estado, cosa que, en último término, hubiera sido deseable. Ahora bien, por lo que respecta a nuestro objeto de estudio, se reconoció el derecho de las familias para elegir la instrucción religiosa que entendieran oportuna³³⁴. Este sistema, en la práctica, se tradujo, no en la posibilidad de cursar la asignatura de religión distinta de la católica³³⁵, sino en la dispensa del estudio de la religión católica a aquellos alumnos que, eso sí, declararan previamente de manera expresa que no profesaban la religión católica³³⁶. Este extremo fue reconocido a través de la Orden Ministerial de 23 de octubre de 1967³³⁷, promulgada en desarrollo de la Ley de Libertad Religiosa³³⁸.

1.3. LA LEY DE EDUCACION DE 1970.

La Iglesia Católica, con la entrada en vigor de la Ley “Villar Palasí”, o Ley 14/1970, de 4 de agosto, General de Educación y Financiamiento de la Reforma

desde el Concordato de 1953 a los Acuerdos de 1979”, en *Pluralismo religioso y Estado de Derecho*, Cuadernos de Derecho Judicial, número 11, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2004, pp. 120-126.

³³⁴ Artículo 7.1: “El Estado reconoce a la familia el derecho a ordenar libremente su vida religiosa bajo la dirección de los padres, y a éstos, la facultad de determinar, según sus propias convicciones, la educación religiosa que se ha de dar a sus hijos. Se reconoce, asimismo, el derecho de los padres a elegir libremente los centros de enseñanza y los demás medios de formación para sus hijos”.

³³⁵ Cfr. artículo 4.2: “La enseñanza de la religión habrá de ser impartida en todo caso por quienes profesen la creencia de que se trate”.

³³⁶ Artículo 7.3: “Los alumnos de los centros docentes no estarán obligados a recibir enseñanza de una religión que no profesen, para lo cual habrán de solicitarlo los padres o tutores si aquéllos no estuviesen emancipados legalmente”. Cfr. OTADUY, J., “Teología en la Universidad. Régimen legal de la enseñanza religiosa durante el Franquismo y la Transición”, *o.c.*, p. 85.

³³⁷ BOE 15 de noviembre de 1967.

³³⁸ Cfr. FERREIRO GALGUERA, J., *Profesores de religión de la enseñanza pública y Constitución Española*, *o.c.*, pp. 35-40.

Educativa³³⁹, va a experimentar una serie de modificaciones sustanciales en el campo docente. En efecto, si analizamos la Exposición de Motivos, llama la atención que no se haga referencia en ningún momento a la enseñanza religiosa. Por su parte, el artículo 1 entiende como "nuevos" fines educativos en todas las etapas *"la formación humana integral, el desarrollo armónico de la personalidad y la preparación para el ejercicio responsable de la libertad, inspirados en el concepto cristiano de la vida y en la tradición y cultura patrias"*.

Aunque sigue vigente el Concordato de 1953, con la promulgación de esta ley se da un giro copernicano a la concepción educativa hasta entonces existente, puesto que ahora la educación será de competencia exclusiva del Estado, con arreglo a la Ley de Libertad Religiosa de 1967, ciñendo las competencias de la jerarquía eclesiástica a la enseñanza de religión católica con carácter exclusivo.

En este sentido, manteniendo similar régimen retributivo, cabe destacar el mantenimiento de las competencias de la jerarquía eclesiástica en cuanto a la elección del profesorado de religión católica, y al contenido y supervisión de la asignatura.

1.4. LA CONSTITUCION ESPAÑOLA DE 1978 Y LOS PRINCIPIOS DE ACONFESIONALIDAD Y COOPERACION.

Existe la opinión generalizada de que la transición española hacia un régimen democrático, reflejada en la adopción del texto constitucional de 1978, se constituye en paradigma de diálogo entre las partes implicadas, todas ellas de muy diverso signo político.

Como era lógico, desde la muerte del General Franco hasta la aprobación de nuestra Carta Magna se revisó también el sistema educativo por lo que respecta a la enseñanza de religión católica y su profesorado, si bien fue difícil remover las estructuras existentes en esta cuestión debido a que afectaba a multitud de

³³⁹ BOE 6 de agosto de 1970.

personas, incluidas aquellas que trabajaban como profesores de religión católica. No obstante, convenía afrontar la necesidad de revisar ciertos principios que estaban insertos el sistema educativo, y que no se habían revisado adecuadamente tras el Concilio Vaticano II y la Ley de Libertad Religiosa de 1967³⁴⁰.

³⁴⁰ Como indican CARDENAL CARRO, M. y HIERRO HIERRO, F.J., en “La evolución histórica de la regulación de los profesores de religión y moral católica como recurso para el juicio sobre la constitucionalidad de la vigente (A propósito de la STC 38/2007, de 15 de febrero)”, o.c., pp. 205-246: *“La confesionalidad de nuestro país, apenas excepcionada en algún pasaje de nuestra historia, había llevado a la incorporación de esta materia [la asignatura de religión católica] en la educación pública a finales del siglo XIX. En esa primera etapa, se afrontó un reto novedoso tanteando soluciones que fueron afinándose con el transcurrir del tiempo; el deseo de que la asignatura se encontrara incluida en los planes de estudios en un plano de normalidad llevó a buscar una equiparación con el resto de materias que, en lo que respecta al personal encargado, pronto no se consideró satisfactoria por la propia Iglesia, que no quería perder el control sobre unos profesores que en realidad consideraba enviados suyos. Aunque aún no existiera un marco conceptual ni jurídico depurado en el propio ámbito eclesial, la existencia y desarrollo de la instrucción pública con todo un sistema creciente y ajeno a la “escuela católica” se acompañó de la exigencia de que el Estado confesional incluyera el estudio de estas materias específicas como parte de la propia razón de ser de la educación pública. Y pese a que los propios poderes públicos negaran que esos profesores fueran completamente asimilables al resto, habida cuenta la tan singular forma de su acceso a los centros educativos y de la tarea que acometían, no por ello dejaron de dotarse de una estabilidad que comprometía la intelección por la Iglesia de que allí se desarrollaba una función eclesial.*

El Código de Derecho Canónico de 1917 ofrece ya unas claves sobre la percepción por parte de la Iglesia Católica que pueden considerarse vigentes en la actualidad. La instrucción en el dogma y la moral durante los años de escolarización preuniversitaria constituyen un derecho de la Iglesia, absolutamente independiente de la titularidad del centro educativo, integrado en el marco de la función de enseñar que le corresponde según ese mismo conjunto de creencias. Tal titularidad se proyecta sobre el conjunto de instituciones que conforman su régimen jurídico, del que la selección del profesorado no es más que un eslabón, perfectamente conexo con los demás. La confesión determina las materias que integran los programas, los textos y recursos didácticos, vigila la forma en que se lleva a cabo esta tarea con su propia inspección, etc., y, por supuesto, ha de determinar no solo quién está capacitado para impartir estas clases, sino incluso a quién considera idóneo o desea que lo realice en un momento determinado, consecuencia de su propia organización pastoral.

El régimen de Franco acogió la confesionalidad del Estado con un ímpetu renovado respecto de etapas históricas anteriores. No extraña, entonces, que desde 1936, aparezcan disposiciones que asumen estos planteamientos hasta en sus mínimos detalles, y tales son los que se van sucediendo durante el franquismo, únicamente depurando sus perfiles hacia una mayor precisión técnica. Se

El reconocimiento por la Constitución española de 1978 del derecho fundamental de libertad religiosa³⁴¹, implica la necesidad de cambiar el sistema educativo hasta entonces vigente por lo que respecta a la asignatura de religión católica y su profesorado. Ahora bien, no hay que olvidar la obligación de cooperar con la Iglesia Católica y el resto de confesiones religiosas que impone a los poderes públicos nuestra Carta Magna³⁴².

trataría de un segundo periodo, en el que a un mejor autoconocimiento de lo pretendido por parte de la confesión religiosa, esto es, de cómo desea instrumentar su denominada misión de enseñar, responde el Estado aceptando los requerimientos derivados de esas prescripciones. Curiosamente, es la propia Iglesia Católica la que frente a la discrecionalidad absoluta concedida por las normas franquistas durante casi dos décadas, se autolimita en el Concordato de 1953, sometiendo la remoción y acceso de los profesores a los cánones que juridifican las ideas expuestas, de manera que dentro de estas décadas de incuestionada confesionalidad puede también apreciarse una evolución acompañada a la propia regulación de la Iglesia Católica, que causaliza la remoción. El Estado permanece al margen, reservándose únicamente competencias sobre esta docencia y sus profesionales en lo que atañe al buen orden del centro docente, con una inspección y poderes disciplinarios residuales, e incluso sometidos al contraste del parecer de la propia Iglesia.

Los años finales del régimen de Franco presentan tímidamente, tras la propia Declaración sobre la libertad religiosa de la Iglesia Católica³⁴⁰, un cambio de dirección, más formal que material, pero, en lo que atañe a esta asignatura en concreto y su profesorado, pocas modificaciones se observan, aunque ya se apunta un redireccionamiento que abocaría al momento actual, caracterizado por la radical mutación que supone abandonar la confesionalidad del Estado.

Ese es el panorama afrontado por los negociadores del Tratado de 1979. Se parte de un Estado que se declara católico y asume en consecuencia como cosa propia la difusión de la fe, y con ella la tarea de enseñar que la Iglesia quiere desarrollar en la educación pública, y por tanto le ha otorgado a la entidad religiosa los poderes reiteradamente aludidos sobre profesores y asignatura. ¿Qué obliga a cambiar la Constitución de 1978? A esa cuestión pretenden dar respuesta las modificaciones observables entre el Concordato de 1953 y el vigente Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, y con esa perspectiva, conociendo el espíritu que anima las diversas instituciones que lo componen y las diferencias entre ambos regímenes políticos, es factible realizar el juicio de comparación”.

³⁴¹ Artículo 16.1.

³⁴² Artículo 16.3. “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”.

El principio de cooperación que acabamos de citar se erige en clave de bóveda de la regulación acordada entre el Estado español y la Santa Sede, especialmente en materia educativa.

Una correcta comprensión de este principio nos llevara a entender adecuadamente el vigente estatuto jurídico de la enseñanza de religión y de su profesorado; por el contrario, una errónea interpretación del principio de cooperación nos llevará, no solo a desconocer realmente el nuevo sistema de relaciones entre el Estado y las confesiones religiosas en materia educativa, sino a errar en la concepción del derecho fundamental de libertad religiosa y del derecho de los padres a elegir para sus hijos la educación religiosa y moral que estimen conforme a sus convicciones recogido en el ya citado artículo 27.3 de la vigente Norma Fundamental.

Con arreglo a estos postulados, podemos resumir las líneas básicas del nuevo escenario derivado de la Constitución³⁴³ y del Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales de 3 de enero de 1979, por lo que respecta a la enseñanza religiosa y su profesorado, de la siguiente manera:

A. Los alumnos tienen derecho a cursar religión católica en las etapas no universitarias³⁴⁴. En la etapa universitaria, por el contrario, el Estado solo está obligado a ofertar la asignatura de religión católica en las Escuelas Universitarias del Profesorado, impartándose la citada asignatura solamente a aquellos alumnos que lo han solicitado voluntariamente.

³⁴³ El régimen jurídico vigente de la enseñanza religiosa católica y su profesorado se estudia con detenimiento en otras partes de esta Tesis Doctoral.

³⁴⁴ Artículo II: "Los planes educativos en los niveles de Educación Preescolar, de Educación General Básica y de Bachillerato Unificado Polivalente y grados de Formación Profesional correspondientes a los alumnos de las mismas edades incluirán la enseñanza de la religión católica en todos los centros de educación, en condiciones equiparables a las demás disciplinas fundamentales".

B. Los profesores de religión católica³⁴⁵ deberán ser propuestos por el Ordinario del lugar, y *“formarán parte, a todos los efectos, del claustro de profesores de los respectivos centros”*.

C. En lo concerniente a la retribución del profesorado, el Acuerdo dispone que *“la situación económica de los profesores de religión católica, en los distintos niveles educativos que no pertenezcan a los Cuerpos Docentes del Estado, se concertará entre la Administración Central y la Conferencia Episcopal Española”*³⁴⁶. A estos efectos, se ha venido a poner al mismo nivel, desde el punto de vista retributivo, al profesorado de religión y al profesorado interino, a través de la Orden Ministerial de 26 de septiembre de 1979³⁴⁷. En este sentido, indica la doctrina³⁴⁸ que *“conviene subrayar la trascendencia de la Disposición citada, pues al aplicar normas previas al propio Acuerdo de 1979, pero entenderse como un desarrollo suyo, ha actuado como auténtico puente entre las dos etapas*³⁴⁹, *por el que cruzaron de una a otra los rasgos propios de la superada”*.

Por otro lado, en opinión de un sector doctrinal³⁵⁰, *“el principio constitucional de igualdad ha extendido en la práctica el contenido del Acuerdo de 1979, en cuanto al profesorado, a las confesiones con Acuerdos de cooperación”*³⁵¹. No podemos compartir

³⁴⁵ Artículo III.

³⁴⁶ Artículo VII.

³⁴⁷ BOE 27 de octubre de 1979.

³⁴⁸ CARDENAL CARRO, M. y HIERRO HIERRO, F.J., en *“La evolución histórica de la regulación de los profesores de religión y moral católica como recurso para el juicio sobre la constitucionalidad de la vigente (A propósito de la STC 38/2007, de 15 de febrero)”*, o.c., pp. 205-246.

³⁴⁹ Cfr. OTADUY, J., *“Estatuto de los profesores de religión. La Jurisprudencia del Tribunal Supremo”*, en PÉREZ RAMOS, A., (Editor), *Actualidad canónica a los Veinte años del Código de Derecho Canónico y Veinticinco de la Constitución*, Salamanca, 2004, p. 322.

³⁵⁰ CARDENAL CARRO, M. y HIERRO HIERRO, F.J., en *“La evolución histórica de la regulación de los profesores de religión y moral católica como recurso para el juicio sobre la constitucionalidad de la vigente (A propósito de la STC 38/2007, de 15 de febrero)”*, o.c., pp. 205-246.

³⁵¹ Cfr. PALOMINO LOZANO, R., *“El área de conocimiento “Sociedad, Cultura y Religión”: algunos aspectos relacionados con la libertad religiosa y de creencias.*

completamente esta afirmación, pues, a nuestro entender, es verdad que existen similitudes en la regulación jurídica del profesorado de religión de todas las confesiones religiosas con competencia en la materia; no obstante, existen ciertas diferencias, como se puede ver en el capítulo VII de esta Tesis Doctoral, al que nos remitimos.

Sin embargo, entendemos que, esencialmente, la problemática en torno a la enseñanza de religión y su profesorado se da respecto a la Iglesia Católica, ya que, como señalan los citados autores³⁵², *“pese a que existen Acuerdos análogos a los celebrados con la Santa Sede, firmados con la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España, la Federación de Comunidades Israelitas de España y la Comisión Islámica de España³⁵³, su incidencia es netamente inferior, y ello obedece a un conjunto de razones dispares, como la renuncia en algunos casos a ejercer las funciones docentes en el ámbito de la educación pública³⁵⁴, la ausencia de financiación a cargo de los presupuestos generales del Estado, o las dificultades que han encontrado para la designación de profesores esas iglesias y confesiones, bajo direcciones diversas y no siempre bien avenidas³⁵⁵ -incluso por lo artificioso de las agrupaciones realizadas³⁵⁶⁻, fenómeno en*

Comentarios al hilo de la Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de enero de 2005”, en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 10 (2006), p. 10.

³⁵² CARDENAL CARRO, M. y HIERRO HIERRO, F.J., en “La evolución histórica de la regulación de los profesores de religión y moral católica como recurso para el juicio sobre la constitucionalidad de la vigente (A propósito de la STC 38/2007, de 15 de febrero)”, *o.c.*, pp. 205-246.

³⁵³ Aprobados mediante las Leyes 24, 25 y 26, todas de 10 de noviembre de 1992, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 7 de la Ley Orgánica de Libertad Religiosa. Conforme al artículo 10 de estas leyes, la enseñanza religiosa “será impartida por profesores designados” por la confesión religiosa correspondiente.

³⁵⁴ Cfr. BENASULY, A., “Asistencia religiosa, alimentos y festividades en los Acuerdos de Cooperación de 1992”, en *Pluralismo religioso y Estado de Derecho*, Cuadernos de Derecho Judicial, número 11, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2004, pp. 352-353.

³⁵⁵ Cfr. MANTECÓN SÁNCHO, J., “Praxis administrativa y jurisprudencia en torno a la inscripción de las confesiones y entidades confesionales en el Registro de Entidades Religiosas”, en *Pluralismo religioso y Estado de Derecho*, Cuadernos de Derecho Judicial, número 11, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2004, pp. 300-301; MANTECÓN SÁNCHO, J., “Acerca de la enseñanza religiosa de las confesiones minoritarias”, en

*alguna medida derivado del interés del Estado español de no multiplicar el número de pactos de esta naturaleza*³⁵⁷.

2. ESTATUTO JURÍDICO VIGENTE.

2.1. INTRODUCCION : EL PERMANENTE CAMBIO DE LA LEGISLACION EN MATERIA EDUCATIVA DESDE 1978 HASTA LA ACTUALIDAD³⁵⁸.

Acabamos de ver la evolución histórica de la regulación del profesorado de religión católica, haciendo hincapié en sus hitos más importantes.

El profesorado de religión se regula actualmente mediante la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, su Disposición Adicional Tercera, y el Real Decreto 696/2007, de 1 de junio, por el que se regula la relación laboral de los profesores de religión prevista en la Disposición Adicional Tercera de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación³⁵⁹.

AA.VV., *Estudios en homenaje al profesor Martínez Valls*, Alicante, 2000, p. 426; MORENO ANTÓN, M., "Proyección multicultural de la libertad religiosa en el ámbito escolar", en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 10 (2006), pp. 31-32.

³⁵⁶ Para una exposición del caso relacionado con la "Iglesia Ortodoxa Griega en España", cfr. LÓPEZ LOZANO, C. y BLÁZQUEZ BURGO, M., "Problemática jurídica general de las Iglesias Evangélicas españolas", en *Pluralismo religioso y Estado de Derecho*, Cuadernos de Derecho Judicial, número 11, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2004, p. 167.

³⁵⁷ Cfr. FERNÁNDEZ CORONADO, A., *Estado y confesiones religiosas: un nuevo modelo de la religión (los pactos con las confesiones: Leyes 24, 25 y 26 de 1992)*, Madrid, 1995, pp. 45-51; y BENASULY, A., "Asistencia religiosa, alimentos y festividades en los Acuerdos de Cooperación de 1992", *o.c.*, p. 344.

³⁵⁸ Cfr. Fundamento Jurídico 4º de la Sentencia 38/2007, de 15 de febrero, del Tribunal Constitucional, que resume con detalle la distinta normativa aprobada sobre el profesorado de religión católica desde la entrada en vigor de la Constitución de 1978, citado en nota a pie de página en el capítulo III de esta Tesis Doctoral.

³⁵⁹ Nótese cómo hasta hace poco solo existía el profesorado de religión católica, mientras que ahora se ha regulado ya el estatuto del profesorado de religión, en general,

En este apartado, estudiamos la normativa jurídica actual del profesorado de religión, con especial referencia al de religión católica, por ser este el objeto de nuestra Tesis Doctoral.

Se examinará, en primer lugar, la vigente Ley Orgánica de Educación y su Disposición Adicional Tercera, para pasar al análisis de la normativa de desarrollo de la citada Disposición Adicional, cuyo marco lo constituye el citado Real Decreto 696/2007, de 1 de junio.

2.2. EL PROFESORADO DE RELIGION CATOLICA Y LA DISPOSICION ADICIONAL TERCERA DE LA LEY ORGANICA 2/2006, DE 3 DE MAYO, DE EDUCACION.

Para iniciar el estudio del vigente estatuto jurídico del profesorado de religión católica, vamos a comenzar con lo regulado en la Disposición Adicional Tercera de la Ley educativa, que dice textualmente:

“1. Los profesores que impartan la enseñanza de las religiones deberán cumplir los requisitos de titulación establecidos para las distintas enseñanzas reguladas en la presente Ley, así como los establecidos en los Acuerdos suscritos entre el Estado español y las diferentes confesiones religiosas.

2. Los profesores que, no perteneciendo a los cuerpos de funcionarios docentes, impartan la enseñanza de las religiones en los centros públicos lo harán en régimen de contratación laboral, de conformidad con el Estatuto de los Trabajadores, con las respectivas Administraciones competentes. La regulación de su régimen laboral se hará con la participación de los representantes del profesorado. Se accederá al destino mediante criterios objetivos de igualdad, mérito y capacidad. Estos profesores percibirán las retribuciones que correspondan en el respectivo nivel educativo a los profesores interinos.

En todo caso, la propuesta para la docencia corresponderá a las entidades religiosas y se renovará automáticamente cada año. La determinación del contrato, a tiempo

donde tiene cabida el profesorado de cualquiera de las confesiones religiosas que tienen suscritos acuerdos de cooperación con el Estado español.

completo o a tiempo parcial según lo que requieran las necesidades de los centros, corresponderá a las Administraciones competentes. La remoción, en su caso, se ajustará a derecho”.

En este punto, conviene referirse a la retribución del profesorado de religión católica, según el cual esta se concertará entre la Administración General del Estado y la Conferencia Episcopal Española³⁶⁰. Consecuencia de lo anterior, es la firma de un Convenio sobre régimen económico-laboral del profesorado de religión católica, firmado el 26 de febrero de 1999³⁶¹ *“en el marco de la Constitución y de conformidad con lo previsto en el Acuerdo entre el Estado español y la Santa Sede sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, de 3 de enero de 1979, así como conforme con la Disposición Adicional Segunda de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo, modificada por el artículo 93 de la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social”*³⁶².

³⁶⁰ Artículo VII del Acuerdo sobre Enseñanza: “La situación económica de los profesores de religión católica, en los distintos niveles educativos que no pertenezcan a los Cuerpos docentes del Estado, se concertará entre la Administración Central y la Conferencia Episcopal Española, con objeto de que sea de aplicación a partir de la entrada en vigor del presente Acuerdo”.

³⁶¹ Fueron partes el Presidente de la Conferencia Episcopal Española -con la autorización de la Santa Sede- y, representando al Gobierno, los Ministros de Justicia, y Educación y Cultura.

³⁶² BOE 20 de abril de 1999.

2.2.1. Contenido del Convenio de 26 de febrero de 1999 sobre el régimen económico-laboral de las personas que, no perteneciendo a los Cuerpos de Funcionarios Docentes, están encargadas de la enseñanza de la religión católica en los centros públicos de Educación Infantil, de Educación Primaria y de Educación Secundaria³⁶³.

El Convenio económico que se firmó el 26 de febrero de 1999 determinó el régimen económico-laboral de los referidos profesores de religión, cuya financiación asume el Estado³⁶⁴, y supuso un avance importantísimo por lo que se refiere a la mejora de las condiciones del profesorado de religión católica.

Así, conforme dispone la cláusula Cuarta del citado Convenio,

“1. Los profesores encargados de la enseñanza de la religión católica a los que se refiere el presente Convenio deberán ser, según el artículo III del Acuerdo entre el Estado español y la Santa Sede sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, personas que sean consideradas competentes para dicha enseñanza.

A los efectos anteriores serán consideradas personas competentes para la enseñanza de la religión católica aquellas que posean, al menos, una titulación académica igual o equivalente a la exigida para el mismo nivel al correspondiente profesorado interino, y además, se encuentren en posesión de la Declaración Eclesiástica de Idoneidad de la Conferencia Episcopal Española y reúnan los demás requisitos derivados del artículo III del mencionado Acuerdo.

2. Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado anterior respecto de las titulaciones académicas exigidas, los profesores de religión católica de Educación Infantil y de Educación Primaria, propuestos con anterioridad a 1993 al amparo del Diploma de Declaración Eclesiástica de Idoneidad para los niveles de Preescolar y Educación General Básica, podrán seguir impartiendo la enseñanza de la religión católica en

³⁶³ Seguimos en este apartado las ideas del profesor OTADUY, J., expuestas en “Estatuto jurídico laboral de los profesores de religión católica en España”, *o.c.*, pp. 445-484.

³⁶⁴ Cláusula Segunda.

Educación Infantil y Educación Primaria, respectivamente. Asimismo, podrán impartir religión católica en Educación Secundaria quienes hayan superado el Ciclo Filosófico-Teológico de Estudios Eclesiásticos y las horas correspondientes de Pedagogía y Didáctica Religiosa.

Según la cláusula Quinta,

“Los profesores encargados de la enseñanza de la religión católica a los que se refiere el presente Convenio prestarán su actividad, en régimen de contratación laboral, de duración determinada y coincidente con el curso o año escolar, a tiempo completo o parcial. A los efectos anteriores, la condición de empleador corresponderá a la respectiva Administración educativa”.

De igual modo,

“En aplicación y seguimiento del presente Convenio, se constituirá una Comisión Paritaria, integrada por representantes de los Ministerios de Justicia y de Educación y Cultura y de la Conferencia Episcopal, que se reunirá, al menos, una vez al año con carácter ordinario y siempre que lo solicite alguna de las partes”³⁶⁵.

Este Convenio se *“suscribe con carácter indefinido, (y) será susceptible de revisión a iniciativa de cualquiera de las partes, previa notificación con seis meses de antelación”³⁶⁶.*

Señalamos, como líneas fundamentales del mismo, siguiendo a OTADUY³⁶⁷, las siguientes:

³⁶⁵ Cláusula Séptima.

³⁶⁶ Cláusula Novena.

³⁶⁷ OTADUY, J., “Estatuto jurídico laboral de los profesores de religión católica en España”, o.c., pp. 445-484.

Primero. La Administración educativa contrata al profesorado de religión católica a tiempo completo o parcial, y ello, en todos los niveles educativos.

Segundo. Que el contrato coincide con el año académico, por lo que es de duración determinada.

Tercero. Los profesores de religión católica cotizarán en el Régimen General de la Seguridad Social.

Cuarto. Se equipara al profesorado de religión católica, a efectos retributivos, a los profesores interinos del nivel respectivo³⁶⁸.

En definitiva, y como dice el citado autor³⁶⁹, la cláusula Cuarta del Convenio que analizamos señala tres requisitos de capacidad para acceder a la condición de profesor de religión católica, de conformidad con lo que establece el artículo III del Acuerdo sobre Enseñanza:

- Haber obtenido una titulación igual o equivalente a la exigida al profesorado interino de la etapa educativa respectiva.
- Estar en posesión de la *Declaración Eclesiástica de Idoneidad*.
- Tener "los demás requisitos derivados del artículo III del Acuerdo con la Santa Sede", que tienen básicamente carácter subjetivo.

Sin temor a equivocarnos, creemos que se puede sostener la idea de que la firma del Convenio económico de 1999 supuso en su momento un salto de calidad

³⁶⁸ Cfr. Cláusula Quinta, número 1.

³⁶⁹ OTADUY, J., expuestas en "Estatuto jurídico laboral de los profesores de religión católica en España", *o.c.*, pp. 445-484.

respecto al régimen anterior, pues, en efecto, con este Acuerdo se mejoraron sustancialmente las condiciones laborales de los profesores religión católica³⁷⁰.

De igual modo, cabría entender que, conforme a los pactos asumidos entre la Iglesia Católica y el Estado español y la correspondiente legislación de desarrollo, no se ajustaría al derecho la regulación del régimen laboral del profesorado de religión católica sin la intervención de la Conferencia Episcopal Española, al ser parte interesada.

En este sentido, recordamos que -como se ha dicho más arriba-, si surgieran dudas en la interpretación o aplicación del Acuerdo con la Santa Sede, se procederá según dispone el artículo XVI del mismo Acuerdo³⁷¹, ya que corresponde a la Santa Sede y al Estado español la interpretación auténtica del contenido.

2.2.2. La Disposición Adicional Tercera de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, y sus implicaciones en la propuesta, renovación y remoción del profesor de religión católica.

Entendemos que, para tratar de alcanzar la más correcta interpretación de esta Disposición y poder analizar la Ley Orgánica en lo que es objeto de investigación en esta Tesis Doctoral, habrá que estar a lo dispuesto en el mencionado artículo III del Acuerdo sobre Enseñanza, que dispone: *“la enseñanza religiosa será impartida por las personas que, para cada año escolar, sean designadas por la autoridad académica entre aquellas que el Ordinario diocesano proponga para ejercer esta enseñanza”*; en la Disposición Adicional Tercera de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de

³⁷⁰ En este punto, cabe recordar la afirmación del artículo 3.5 de la Orden Ministerial de 16 de julio de 1980, según el cual, con los profesores de religión de Preescolar y Enseñanza General Básica, “el Ministerio no establecerá ninguna relación de servicios”.

³⁷¹ Artículo XVI: “La Santa Sede y el Gobierno español procederán de común acuerdo en la resolución de las dudas o dificultades que pudieran surgir en la interpretación o aplicación de cualquier cláusula del presente Acuerdo, inspirándose para ello en los principios que lo informan”.

octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo, con arreglo a la redacción dada por la Ley 50/1998, de Medidas Fiscales, Administrativas, y del Orden Social, cuando dice que el contrato laboral de los profesores de religión tendrá “duración determinada y [será] coincidente con el curso escolar”; y en la cláusula Quinta del Convenio sobre el régimen económico-laboral de 1999, cuando señala que el contrato del profesorado será de “duración determinada y coincidente con el curso o año escolar”. Del propio modo, la Disposición Adicional Tercera de la Ley Orgánica de Educación establece que “la remoción, en su caso, se ajustará a derecho”.

Con arreglo a las disposiciones y normas citadas, cabe entender, con el Tribunal Supremo³⁷², que no existe sustento jurídico alguno para exigir a la autoridad eclesiástica la razonada justificación de la no renovación, pues los contratos, como ya se ha dicho, expiran al término de cada curso escolar desvinculando a las partes sin necesidad de motivación y la propuesta en contra no requiere una resolución motivada para la no contratación, sino que basta la propuesta a la Administración de una persona distinta a la que hasta el curso anterior había sido nombrada.

Por consiguiente, en nuestra opinión, entendemos que la comentada Disposición Adicional Tercera podría ser contraria a Derecho en la regulación de las siguientes cuestiones:

○ *En relación con los contratos laborales de los profesores siguiendo el régimen general previsto en el Estatuto de los Trabajadores, con participación de los representantes del profesorado.* Creemos que la norma no se ajustaría plenamente a la legalidad sin la intervención de la Conferencia Episcopal Española, por un lado; por otro, con arreglo al Acuerdo sobre Enseñanza y la praxis posterior continua e ininterrumpida, se debería entender, en buena lógica jurídica, que cuando el Ordinario diocesano propone a un profesor de religión católica, lo hace para un puesto concreto.

³⁷² Cfr. Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de julio de 2003, Sala Tercera.

○ *En relación con la renovación anual automática de la propuesta realizada por el Ordinario diocesano del profesor de religión católica*, entendemos que este postulado no se ajusta plenamente al sentido jurídico correcto, puesto que, conforme al mismo, la designación del profesorado tiene vigencia anual, lo que implica que no se puede renovar la propuesta de manera automática.

○ *En relación con la remoción ajustada a derecho del profesorado*, consideramos que no hace falta que sea motivada, pues la remoción realizada por el Ordinario diocesano será ajustada a derecho en cuanto cumpla lo prescrito en el Código de Derecho Canónico³⁷³.

2.3. ANALISIS DEL REAL DECRETO 696/2007, DE 1 DE JUNIO, POR EL QUE SE REGULA LA RELACION LABORAL DE LOS PROFESORES DE RELIGION.

Las normas que procedemos a comentar concretan por primera vez el estatuto jurídico del profesorado de religión católica³⁷⁴. Estamos hablando de la Disposición Adicional Tercera de la vigente Ley educativa y el Real Decreto 696/2007, de 1 de junio, que definen el estatuto legal del profesor de religión.

En el presente apartado, por tanto, someteremos a examen la citada normativa, tratando de dilucidar en qué posición jurídica -laboral y administrativa- queda a partir de ahora el colectivo profesional del que trata nuestra investigación.

³⁷³ Cfr. cánones 804 y 805 del Código de Derecho Canónico, y artículo VI del Acuerdo de Enseñanza.

³⁷⁴ En sentido estricto, esta norma regula el estatuto jurídico de cualquier profesor de religión, ya sea católica, judía, evangélica o islámica, confesiones religiosas que, a día de hoy, son las únicas que tienen reconocido el derecho a que se imparta la enseñanza religiosa respectiva en las escuelas públicas. No obstante, nosotros nos vamos a referir de ahora en adelante al profesorado de religión católica con carácter exclusivo, sin perjuicio de las precisiones que se harán en el capítulo VII de esta Tesis Doctoral respecto al profesorado de confesiones religiosas distintas de la católica con acuerdos de cooperación suscritos con el Estado español.

2.3.1. Proyecto de Real Decreto.

Al comienzo de este capítulo, hemos analizado con cierto detalle la evolución histórica del estatuto jurídico del profesorado de religión católica desde el Concordato de 1953 hasta la promulgación de nuestra Carta Magna. En este apartado, pretendemos detenernos en la génesis y gestación del vigente estatuto legal, para lo cual procedemos a considerar el Proyecto de Real Decreto por el que se regula el estatuto jurídico del profesorado de religión, y ello porque sobre el mismo tuvieron ocasión de pronunciarse, mediante sendos Dictámenes, tanto el Consejo de Estado³⁷⁵ como el Consejo Escolar del Estado³⁷⁶, realizando una serie de precisiones que, en nuestra opinión, pueden calificarse de acertadas³⁷⁷.

³⁷⁵ Dictamen 548/2007, de 10 de mayo.

³⁷⁶ Dictamen 5/2007, de 16 de enero.

³⁷⁷ El Dictamen del Consejo de Estado resume el contenido del Proyecto de Real Decreto que comentamos de la siguiente manera:

“Artículo 1: Objeto y ámbito de aplicación de la norma. “Regula la relación laboral de los profesores de religión que, no perteneciendo a los Cuerpos de Funcionarios docentes, impartan la enseñanza de las religiones en Centros Públicos prevista en la Disposición Adicional Tercera de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación”.

Artículo 2: Fuentes de la relación laboral. En él se dispone que “la contratación laboral de los profesores de religión se regirá por la Disposición Adicional Tercera de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, el presente Real Decreto y sus normas de desarrollo, el Estatuto de los Trabajadores y, en su caso, por los convenios colectivos”. Se añade que “se tendrán en cuenta, también, las singularidades previstas en el Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales de 3 de enero de 1979 suscrito entre el Estado español y la Santa Sede, así como en los Acuerdos de Cooperación con otras confesiones que tienen un arraigo evidente y notorio en la sociedad española”.

Los requisitos para impartir las enseñanzas de religión están establecidos en los artículos 3 y 4. En el artículo 3, bajo la rúbrica “requisitos objetivos”. Se exige, entre otros, el “haber sido propuestos por la Autoridad de la Confesión religiosa para impartir dicha enseñanza y haber obtenido la declaración de idoneidad o certificación equivalente de la confesión religiosa objeto de la materia educativa”. En el artículo 4, con la rúbrica “requisitos subjetivos”, se enumeran los de nacionalidad de determinados Estados o residencia legal y permiso de trabajo en España, edad mínima de 18 años de edad, no padecer enfermedad ni estar afectado por limitación física o psíquica incompatible con el desempeño de las correspondientes funciones y no haber sido separado del servicio de cualquier Administración pública ni hallarse inhabilitado para el ejercicio de sus funciones.

En lo que aquí interesa, entendemos que, del examen de la Ley y el Proyecto de Real Decreto analizado, se deducía el siguiente estatuto jurídico laboral del profesorado de religión católica:

Primero. Requisitos para poder ser contratado como profesor de religión católica. Con arreglo al Acuerdo de 3 de enero de 1979, para poder ser contratado como profesor de religión es necesario estar en posesión de la *Declaración Eclesiástica de Idoneidad* expedida por la Conferencia Episcopal Española, tener los mismos

Artículo 5: Duración y modalidad de la contratación. Será por tiempo indefinido (salvo en los casos de sustitución del titular de la relación laboral), y, a tiempo completo, o, a tiempo parcial.

En cuanto a la forma y contenido del contrato, el artículo 6 exige la forma escrita: "habrá que formalizar por escrito con anterioridad al comienzo del curso escolar aquellas modificaciones que se produjeran en el contrato".

Artículo 7: Retribución. "El profesorado de religión percibirá las retribuciones que correspondan en el respectivo nivel educativo a los profesores interinos".

Artículo 8: Acceso al destino. Se producirá "de conformidad con los criterios objetivos de valoración que se estimen adecuados por la Administración competente", sin perjuicio de los méritos que deberán valorarse en todo caso, recogidos en el segundo párrafo de este precepto y del necesario respeto de los "principios de igualdad, mérito, capacidad y publicidad".

Artículo 9: Jornada de trabajo. "Será la establecida en el contrato".

En cuanto a las vacaciones, el artículo 10 reconoce el derecho del profesor de religión "a disfrutar, durante cada año natural, de unas vacaciones retribuidas de un mes en periodo no lectivo, o de los días que correspondan proporcionalmente si el tiempo de servicio durante el año fuera menor".

Artículo 11: Extinción del contrato de trabajo. Se producirá, entre otros supuestos, "por revocación ajustada a derecho de la acreditación o de la idoneidad para impartir clases de religión por parte de la Confesión religiosa que la otorgó".

La resolución de los conflictos que surjan entre el profesorado de religión y la Administración competente como consecuencia de la aplicación de lo dispuesto en el Real Decreto proyectado "serán de la competencia de los Jueces y Magistrados del Orden Jurisdiccional Social", con arreglo al artículo 12.

Según la Disposición Adicional Primera, "a partir de la entrada en vigor de este Real Decreto las relaciones laborales de los profesores que impartan la enseñanza de las religiones en centros públicos se regirán por lo dispuesto en esta norma y demás que en ella se citan". Por su parte, la Disposición Adicional Segunda aclara que "el profesorado de religión que a la entrada en vigor del presente Real Decreto estuviese contratado continuará prestando servicios salvo que concurra alguna de las causas de extinción del contrato previstas en el presente Real Decreto".

requisitos de titulación académica que los funcionarios del mismo nivel³⁷⁸, y ser propuestos por la autoridad religiosa competente.

Segundo. Régimen de contratación laboral. Las Administraciones educativas de rango autonómico con competencias sobre la materia podrían contratar al profesorado de religión católica, a tiempo parcial o completo, según las necesidades del centro docente.

Tercero. Duración contractual. A este respecto, el Proyecto de Real Decreto indicaba que: *“La relación laboral de los profesores de religión se renovará automáticamente cada año escolar, salvo remoción ajustada a derecho”*.

A nuestro juicio, de una lectura atenta de este Proyecto cabría entender que dejaría de tener sentido la intervención anual de la autoridad religiosa a la hora de proponer al docente cada año, puesto que la propuesta se renovaría automáticamente finalizado el curso académico, pasando, por tanto, el contrato a ser indefinido, lo que, según nuestro parecer, podría conculcar la regulación concordada sobre este particular.

De igual modo, la referencia que se hacía a la *“remoción ajustada a derecho”*, mantenida en el Real Decreto definitivamente aprobado, repetía lo que establece la Disposición Adicional Tercera de la Ley Orgánica de Educación, y se introdujo en el texto para cambiar el sistema de propuesta anual de competencia del Ordinario del lugar, vulnerando, a nuestro juicio, lo dispuesto en la citada normativa concordada³⁷⁹.

³⁷⁸ Se trata de las titulaciones de Magisterio en el caso de la Educación Infantil o Primaria; Licenciatura en la especialidad (Teología, Ciencias Religiosas), o Estudios Eclesiásticos, más la correspondiente capacitación pedagógica (equivalente al Certificado de Aptitud Pedagógica de las carreras no religiosas), para el profesorado de Secundaria Obligatoria o Post-obligatoria.

³⁷⁹ Más adelante veremos cómo queda regula definitivamente esta cuestión en el Real Decreto 696/2007, de 1 de junio, actualmente vigente.

Cuarto. El acceso al destino. Sobre este particular, según el Proyecto de Real Decreto, el profesorado accedería al destino “de conformidad con los criterios objetivos de valoración que se estimen adecuados por la Administración educativa competente”, destacando como méritos “la experiencia docente del profesor en el mismo nivel educativo (preferentemente en centros públicos), la titulación académica y los cursos de formación y perfeccionamiento”.

Esto difiere de la regulación anterior, que entendía que la jerarquía eclesiástica era la que concretaba el destino al profesorado de religión. Ahora, por el contrario, sería la Administración educativa la que llevaría la gestión del destino y el número de horas asignadas del profesorado.

En definitiva, podemos ver que se trataba de una regulación que no parecía responder a las expectativas generadas.

2.3.2. Entrada en vigor del Real Decreto 696/2007, de 1 de junio: consideraciones jurídicas.

Tras el estudio del Proyecto regulador del estatuto jurídico del profesorado de religión, se aprueba definitivamente el Real Decreto 696/2007, de 1 de junio, por el que se regula la relación laboral de los profesores de religión prevista en la Disposición Adicional Tercera de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación.

El texto del Real Decreto es el siguiente:

Artículo 1. Objeto y Ámbito de aplicación.

El presente Real Decreto regula la relación laboral de los profesores de religión que no perteneciendo a los Cuerpos de Funcionarios docentes impartan la enseñanza de las

religiones en centros públicos prevista en la Disposición Adicional Tercera de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación.

Artículo 2. *Disposiciones Legales y Reglamentarias.*

La contratación laboral de los profesores de religión se regirá por el Estatuto de los Trabajadores, Texto refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por la Disposición Adicional Tercera de la Ley Orgánica de Educación, por el presente Real Decreto y sus normas de desarrollo, por el Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, de 3 de enero de 1979, suscrito entre el Estado español y la Santa Sede, así como por los Acuerdos de Cooperación con otras confesiones que tienen un arraigo evidente y notorio en la sociedad española.

Artículo 3. *Requisitos exigibles.*

1. Para impartir las enseñanzas de religión será necesario reunir los mismos requisitos de titulación exigibles, o equivalentes, en el respectivo nivel educativo, a los funcionarios docentes no universitarios conforme se enumeran en la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, haber sido propuestos por la Autoridad de la Confesión religiosa para impartir dicha enseñanza y haber obtenido la declaración de idoneidad o certificación equivalente de la confesión religiosa objeto de la materia educativa, todo ello con carácter previo a su contratación por la Administración competente.

2. Para ser contratado como profesor de religión, serán necesarios los siguientes requisitos:

a. Ser español o nacional de alguno de los Estados Miembros de la Unión Europea o nacional de algún Estado al que en virtud de los Tratados Internacionales celebrados por la Unión Europea y ratificados por España sea de aplicación la libre circulación de trabajadores, o ser extranjero con residencia legal en España y autorizado a trabajar o en disposición de obtener una autorización de trabajo por cuenta ajena.

b. Tener cumplidos 18 años de edad.

c. No padecer enfermedad ni estar afectado por limitación física o psíquica incompatible con el desempeño de las correspondientes funciones.

d. No haber sido separado, mediante expediente disciplinario, del servicio de cualquier Administración Pública, ni hallarse inhabilitado para el ejercicio de sus funciones. Los aspirantes cuya nacionalidad no sea la española deberán acreditar igualmente no estar sometidos a sanción disciplinaria o condena penal que impida en su Estado de origen el desempeño de sus funciones.

Artículo 4. *Duración y modalidad de la contratación.*

1. La contratación de los profesores de religión será por tiempo indefinido, salvo en los casos de sustitución del titular de la relación laboral que se realizará de conformidad con el artículo 15.1.c) del Estatuto de los Trabajadores y sin perjuicio de lo dispuesto en las causas de extinción del contrato que figuran en el presente Real Decreto.

2. La determinación de la modalidad del contrato a tiempo completo o parcial, según lo requieran las necesidades de los centros públicos, corresponderá a las Administraciones educativas competentes, sin perjuicio de las modificaciones que a lo largo de su duración y por razón de la planificación educativa, deban de producirse respecto de la jornada de trabajo y/o centro reflejados en el contrato.

Artículo 5. *Forma y contenido del contrato.*

1. El contrato se formalizará por escrito con anterioridad al comienzo de la prestación laboral.

En todo caso, habrá que formalizar por escrito con anterioridad al comienzo del curso escolar aquellas modificaciones que se produjeran en el contrato precedente de acuerdo con lo que al respecto prevé el artículo 4.2 del presente Real Decreto.

2. El contenido del contrato, deberá especificar, como mínimo:

- a. Identificación de las partes.*
- b. Objeto.*
- c. Lugar de trabajo.*
- d. Retribución.*
- e. Duración y/o renovación.*

f. Jornada de trabajo.

g. Cuantos otros aspectos se consideren esenciales en la legislación laboral.

Artículo 6. Acceso al destino.

Se accederá al destino de conformidad con los criterios objetivos de valoración que se estimen adecuados por la Administración competente.

En todo caso deberá valorarse:

a. *La experiencia docente como profesor de religión, de manera preferente en centros públicos y en el mismo nivel educativo de la plaza a la que se opta.*

b. *Las titulaciones académicas, de modo preferente las más afines, por su contenido, a la enseñanza de religión.*

c. *Los cursos de formación y perfeccionamiento realizados que estén relacionados con la didáctica, la organización escolar o análogos, de modo preferente, los más afines por su contenido a la enseñanza de religión.*

Se respetará, en todo caso, los principios de igualdad, mérito, capacidad y publicidad.

Artículo 7. Extinción del contrato.

El contrato de trabajo se extinguirá:

a. *Cuando la Administración competente adopte resolución en tal sentido, previa incoación de expediente disciplinario.*

b. *Por revocación ajustada a derecho de la acreditación o de la idoneidad para impartir clases de religión por parte de la Confesión religiosa que la otorgó.*

c. *Por las demás causas de extinción previstas en el Estatuto de los Trabajadores.*

d. *En el caso de trabajadores extranjeros, por la extinción o la no renovación de la autorización de residencia o de residencia y trabajo, como consecuencia de la concurrencia de alguno de los supuestos para dicha extinción o el incumplimiento de alguno de los requisitos para la renovación establecidos en la normativa de extranjería e inmigración.*

Disposición Adicional Única. *Profesores de religión contratados en el curso escolar 2006/2007.*

Los profesores de religión no pertenecientes a los cuerpos de funcionarios docentes que a la entrada en vigor del presente Real Decreto estuviesen contratados pasaran automáticamente a tener una relación laboral por tiempo indefinido en los términos previstos en este Real Decreto, salvo que concurra alguna de las causas de extinción del contrato prevista en el artículo 7 o que el contrato se hubiere formalizado de conformidad con el artículo 15.1.c del Estatuto de los Trabajadores, es decir, para sustituir al titular de la relación laboral.

Disposición Final Primera. *Fundamento constitucional.*

Este Real Decreto se dicta al amparo del artículo 149.1.7ª de la Constitución, que reserva al Estado la competencia en materia de legislación laboral.

Disposición Final Segunda. *Entrada en vigor.*

El presente Real Decreto entrará en vigor el día siguiente de su publicación en el Boletín Oficial del Estado.

Según nuestro parecer, este Real Decreto introduce una serie de novedades respecto al profesorado de religión católica, que comentamos a continuación³⁸⁰:

³⁸⁰ Como vamos a exponer, una detenida lectura de este Real Decreto nos muestra algunos artículos cuya aplicación puede ser conflictiva, fundamentalmente, en relación a los profesores de religión católica, si partimos del Acuerdo de 3 de enero de 1979, y del Convenio económico de 1999, anteriormente citados, especialmente los artículos 2, 4, 6 y 7 del mismo. En este sentido, queremos apuntar que la doctrina procedió a criticar el contenido del nuevo estatuto jurídico del profesorado de religión. Por lo que respecta al profesorado de religión católica, traemos a colación los comentarios realizados por RIBES SURIOL, A.I., en “Comentario al Real Decreto 696/2007, de 1 de junio, por el que se regula la relación laboral de los profesores de religión”, en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 15 (2007), que, a nuestro juicio, resumen acertadamente la problemática que iba a generar la entrada en vigor y aplicación de este Real Decreto:

“Naturaleza jurídica de la relación laboral

El artículo 2 del Real Decreto establece que la contratación de los profesores de religión se regirá, por el Estatuto de los Trabajadores, por la Disposición Adicional Tercera de la Ley Orgánica de Educación, por este Real Decreto y sus normas de desarrollo y por los Acuerdos con las Confesiones, por lo que está asimilando su situación en las escuelas estatales a las formas

contractuales generales contempladas en dicho Estatuto, sin reconocer, en palabras de la Conferencia Episcopal Española, que el trabajo de estos profesores tiene un carácter específico que se desprende de la misión canónica que les encomienda la enseñanza de la religión y moral católica.

A propósito de esta cuestión nos formulamos las siguientes preguntas: ¿Se indica en este Real Decreto una prelación de normas por las que debe regirse la contratación laboral de estos profesores? ¿Cómo se explica, entonces, la mención en último lugar del Acuerdo con la Santa Sede que es un Tratado Internacional y, por tanto, tiene primacía sobre las leyes internas? ¿No se estaría menoscabando el principio de jerarquía normativa?

Titulación

El artículo 3, que regula los requisitos necesarios para impartir la enseñanza de la religión, señala, por primera vez, para los profesores de religión de las confesiones no católicas, los mismos requisitos de titulación exigibles o equivalentes en el nivel educativo en el que impartan sus clases de religión. Para los profesores de religión católica ya se establecían estos requisitos en el Convenio de 1999.

Esta exigencia puede generar dificultades para aquellas confesiones cuyos profesores no reúnan en estos momentos dichos requisitos, especialmente los profesores de religión musulmana, dado que la mayoría de éstos proceden de otros países y, posiblemente, tendrán que esperar la convalidación de sus estudios.

Duración y modalidad de la contratación

En el artículo 4 se establece la duración indefinida de los contratos de los profesores de religión, contraviniendo así lo señalado en el artículo III del Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales y en la cláusula Quinta del Convenio mencionado, que contemplan una duración determinada de estos contratos y coincidente con el curso escolar.

Respecto a esta cuestión, la Conferencia Episcopal Española, en su declaración sobre la Ley Orgánica de Educación y sus desarrollos: profesores de religión y "ciudadanía", de 20 de junio de 2007, indica la compatibilidad entre la proposición de los profesores por el Ordinario para cada año escolar con la duración indefinida de los contratos. A nuestro juicio, sería mejor hablar de renovación automática del contrato cada año, como se contempla en la Disposición Adicional Tercera de la Ley Orgánica de Educación. Con ello se podrían evitar posibles conflictos entre el centro educativo y el Ordinario cuando este decida revocar a un profesor por falta de idoneidad y basándose en una razón de religión y moral, conforme a lo dispuesto en el c. 805 del Código de Derecho Canónico. También de este modo se respetaría más adecuadamente la letra y el espíritu del Acuerdo.

Primero. *Carácter indefinido del contrato que liga a los profesores de religión con la Administración educativa.* Los motivos que parecen aducirse como cambio en la modalidad contractual del profesorado de religión tendrían que ver con la Directiva comunitaria 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, relativa al Acuerdo marco de la Confederación Europea de Sindicatos, la Unión de Confederaciones de la Industria Europea y el Centro Europeo de la Empresa Pública, sobre el trabajo de duración determinada, cuya cláusula 5 prohíbe el abuso de la contratación temporal mediante la “*utilización sucesiva de contratos o relaciones laborales de duración determinada*”. La propia Directiva dispone, en su artículo 2, que los Estados miembros “*pondrán en vigor las disposiciones legales,*

Acceso al destino de los profesores

El artículo 6 señala que “se accederá al destino de conformidad con los criterios objetivos de valoración que se estimen adecuados por la Administración competente”. A este respecto, podría apuntarse que, si la valoración de estos criterios corresponde íntegramente a la Administración, cabría interpretar que se está produciendo una injerencia en la misión del Ordinario. Conviene no olvidar que el acceso a un puesto determinado forma parte de la misión de enseñar religión católica y esta misión no la da la autoridad eclesiástica de una forma genérica, sino teniendo en cuenta las circunstancias concretas de lugares y personas, cumpliendo con lo establecido en los cánones 804 y 805 del Código de Derecho Canónico.

Extinción del contrato

La extinción del contrato de los profesores de religión se regula en el artículo 7, en nuestra opinión, el más conflictivo. El apartado b) de dicho artículo establece entre las causas de extinción la “revocación ajustada a derecho de la acreditación o de la idoneidad para impartir clases de religión por parte de la confesión religiosa que la otorgó”.

Sobre este punto, no queda claro a qué derecho se está haciendo referencia porque, a pesar de estar reconocido el derecho de las confesiones para declarar idóneo a un profesor, no queda claro que luego éstas puedan ejercer su derecho de revocación que está inevitablemente unido al requisito de idoneidad.

Es cierto que en el Acuerdo del Estado con la Iglesia Católica no se contempla expresamente el derecho de revocación por parte del Ordinario, pero este se desprende, en lógica jurídica, del derecho que tiene el Ordinario a proponer a los profesores de religión en base a su idoneidad. En otras palabras, solo quien reconoce la idoneidad de un profesor está facultado para establecer cuando este deja de ser idóneo”.

reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo establecido” en la misma.

Como consecuencia de lo anterior, el artículo 4.1 del Real Decreto 696/2007, de 1 de junio, dispone que la *“duración del contrato será por tiempo indefinido, salvo en los casos de sustitución del titular de la relación laboral”*.

Consideramos bueno que el profesorado de religión goce de mayor estabilidad laboral, en cuanto la relación contractual establecida desde ahora tiene *carácter indefinido*. No obstante, esto se debe poner en relación –en buena lógica jurídica- con lo que dispone el artículo 2 del propio Real Decreto, que menciona las fuentes de la relación laboral del profesorado de religión. Dicho artículo remite, por lo que respecta al profesorado de religión católica, a lo dispuesto sobre el particular en el Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, según el cual el Ordinario diocesano debe proponer al profesorado de religión católica para cada año escolar. Por tanto, se debe compatibilizar el carácter indefinido del nuevo contrato laboral con la norma concordada.

A pesar de lo antedicho, en el caso de la religión católica, a tenor del Acuerdo entre el Estado español y la Santa Sede, el Ordinario diocesano deberá proponer anualmente a los docentes que resulten precisos en los diferentes centros educativos. Esto es, con independencia de que el contrato sea ahora indefinido, no se puede contravenir lo pactado en un tratado internacional como es el Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales. En apoyo de esta tesis cabe mencionar la dicción del propio artículo 2 del Real Decreto examinado, que menciona, entre las fuentes de la relación laboral del profesorado de religión, el citado Acuerdo con la Santa Sede.

Segundo. *Se establece que el acceso al destino se producirá de conformidad con los criterios objetivos de igualdad, mérito y capacidad.* El acceso al destino del profesor debe venir inspirado, según establece el Real Decreto, en todo caso en los principios de *“igualdad, mérito y capacidad”*, y los criterios de valoración

establecidos por la Administración competente³⁸¹. En el caso de la religión católica, también deben respetarse las competencias del Ordinario del lugar en orden a la propuesta del personal docente que vaya a impartir enseñanza de religión. En concreto, se debería tener en cuenta la propuesta que el Ordinario diocesano realice para cada uno de los centros educativos para los que sea preciso designar un docente por la Administración educativa y, en particular, el destino pastoral de sacerdotes y religiosos.

Con arreglo a lo expuesto, debemos tener en cuenta que el Ordinario diocesano, cuando propone a un profesor de religión, lo hace para un puesto concreto, con arreglo a los requisitos establecidos por la normativa vigente, entre los que se encuentra el estar en posesión de la *Declaración Eclesiástica de Idoneidad* expedida por la Conferencia Episcopal Española. Por lo tanto, debe quedar claro que la propuesta del profesorado de religión es de competencia exclusiva de la jerarquía eclesiástica, por los siguientes motivos:

A.- Porque así viene dispuesto por los cánones 804 y 805 del Código de Derecho Canónico, que tratan de la *“missio canonica”*, la cual implica impartir recta doctrina, tener aptitud pedagógica, y dar testimonio de vida cristiana.

B.- Por otro lado, no debemos olvidar que, en los últimos años, la práctica habitual en lo concerniente a la propuesta y contratación de profesores de religión católica, ha sido la de proponer a los docentes para un puesto concreto, lo cual parece estar de acuerdo con lo querido por el Estado español y la Santa Sede cuando suscribieron el Acuerdo de Enseñanza³⁸².

³⁸¹ Cfr. artículo 6 del Real Decreto 696/2007, de 1 de junio.

³⁸² Conviene recordar que, para la recta interpretación del texto pactado con la Santa Sede, además del *contexto*, hay que tener en cuenta la *práctica* ulterior. Así lo establece la Convención de Viena de 23 de mayo de 1969, sobre el Derecho de los Tratados, en su artículo 31.

Por lo expuesto, parece evidente que, en la contratación de los profesores de religión católica, interviene el Ordinario diocesano, en el ejercicio de un derecho, proponiendo a los docentes, y, por su parte, la Administración educativa correspondiente, mediante la contratación laboral respectiva.

Tercero. *La revocación ajustada a derecho de la acreditación o de la idoneidad para impartir clases de religión por parte de la confesión religiosa que la otorgó, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 7.b) del Real Decreto que analizamos.*

En nuestra opinión, para interpretar adecuadamente este artículo, debemos acudir a la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional en su Sentencia 38/2007, de 15 de febrero; al Acuerdo sobre Enseñanza y a los pronunciamientos judiciales acerca de esta cuestión.

A este respecto, y enfrentando la normativa citada, vemos que el Acuerdo internacional no menciona como requisito necesario la motivación de la “no propuesta” de un docente de religión católica. Y, en buena lógica jurídica, estamos ante un tratado internacional, que prevalece, con arreglo al principio jerárquico de las normas, sobre las leyes ordinarias, lo que sucede con la Disposición Adicional Tercera de la Ley Orgánica de Educación, que no tiene carácter orgánico.

A mayor abundamiento, nos parece dudosa la exigencia de motivación ante una cuestión estrictamente religiosa, como es la retirada de la propuesta de un profesor de religión católica por pérdida sobrevinida de la idoneidad por motivos religiosos, que son de la exclusiva competencia de la jerarquía eclesiástica, de acuerdo al principio de laicidad del Estado, que obliga al Estado a no inmiscuirse en cuestiones que no son de su competencia³⁸³.

³⁸³ Cfr. canon 804 del Código de Derecho Canónico y artículo 2 del Real Decreto 696/2007, de 1 de junio, que menciona los Acuerdos suscritos por el Estado español con la Santa Sede entre las fuentes de derecho de la relación laboral de los profesores de religión.

Cuarto. Como señala el segundo inciso de la Disposición Adicional Tercera de la Ley Orgánica de Educación, “*la regulación del régimen laboral se hará con la participación de los representantes del profesorado*”. Hubiera sido deseable que se hubiera constituido una Comisión Paritaria, con integrantes de las confesiones religiosas implicadas, a los efectos de valorar la ejecución de la normativa.

Quinto. Sería, a nuestro juicio, conveniente actualizar el Convenio económico de 1999, para tratar de adecuar a la normativa vigente, y a los pronunciamientos judiciales habidos en los últimos años, la situación jurídica del profesorado de religión católica.

Sexto. Finalmente, entendemos que no se reconoce el suficiente peso específico de que debe gozar la *Declaración Eclesiástica de Idoneidad* en el Real Decreto 696/2007, de 1 de junio. Sobre este particular, queremos llamar la atención acerca de la numerosa jurisprudencia del Tribunal Supremo³⁸⁴ que reconoce que la relación laboral de los profesores de religión goza de un carácter especial, sustentado en la buena fe y en una relación de confianza que hacen merecedores a los aspirantes a profesor de religión católica de la respectiva propuesta por parte del Ordinario diocesano.

³⁸⁴ Cfr., por todas, las Sentencias del Tribunal Supremo de 11 de octubre y 20 de diciembre de 2000, Sala Cuarta, que entienden que la relación laboral existente entre el profesorado de religión católica y las Administraciones educativas es una relación especial o, cuanto menos, singular, puesto que deriva de un tratado internacional, que lleva a que la propuesta del docente por el Ordinario diocesano tenga carácter anual, previos requisitos de aptitud y competencia académica (cfr. Artículo III del Acuerdo de Enseñanza).

CAPÍTULO VI

REMISIÓN DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL AL DERECHO CANÓNICO COMO FUENTE NORMATIVA DE LA RELACIÓN LABORAL DEL PROFESORADO DE RELIGIÓN CATÓLICA

1. CONSIDERACIONES PREVIAS.

El Derecho de la Iglesia Católica³⁸⁵ regula, entre otras cuestiones, la educación católica³⁸⁶, haciendo referencia en sus cánones tanto a la enseñanza como al profesorado. Pues bien, en nuestra opinión, para tener una visión completa del estatuto jurídico del profesorado de religión, se hace imprescindible el estudio de las consecuencias civiles de la regulación prevista en el ordenamiento jurídico canónico.

Es lo que pretende este capítulo: abordar en qué manera incide la normativa canónica en el Derecho del Estado, en lo que respecta al profesorado de religión católica.

Los padres católicos, actuando de acuerdo a sus creencias, han de pretender transmitir la fe a sus hijos, lo cual forma parte del derecho a educar de los

³⁸⁵ En el presente capítulo, seguimos con carácter general las ideas expuestas por el Profesor OTADUY en "Relación jurídica de los profesores de religión en España. La dimensión canónica", en *Ius Canonicum*, XLVI, 92 (2006).

³⁸⁶ No solo se preocupa de esta cuestión el Derecho de la Iglesia Católica, sino que, en la actualidad, este tema, por la importancia del mismo, está presente en las alocuciones y escritos del Papa Benedicto XVI. Así, recientemente, en el Mensaje con motivo de la celebración de la XLV Jornada Mundial de la Paz el 1 de enero de 2012, ha dicho en este sentido lo siguiente: *"La familia es la primera escuela donde se recibe educación para la justicia y la paz (...). Quisiera dirigirme también a los responsables de las instituciones dedicadas a la educación: que vigilen con gran sentido de responsabilidad para que se respete y valore en toda circunstancia la dignidad de cada persona (...). Me dirijo también a los responsables políticos, pidiéndoles que ayuden concretamente a las familias e instituciones educativas a ejercer su derecho deber de educar. Nunca debe faltar una ayuda adecuada a la maternidad y a la paternidad. Que se esfuercen para que a nadie se le niegue el derecho a la instrucción y las familias puedan elegir libremente las estructuras educativas que consideren más idóneas para el bien de sus hijos (...). En la sociedad actual, los medios de comunicación de masa tienen un papel particular: no solo informan, sino que también forman el espíritu de sus destinatarios y, por tanto, pueden dar una aportación notable a la educación de los jóvenes. Es importante tener presente que los lazos entre educación y comunicación son muy estrechos: en efecto, la educación se produce mediante la comunicación, que influye positiva o negativamente en la formación de la persona"*.

progenitores³⁸⁷, derecho que es reconocido como primario por la Iglesia Católica, que se ha de procurar compatibilizar con la formación integral de la persona en las escuelas. Lo anterior se refuerza con la *Carta circular de la Congregación para la Educación Católica sobre la enseñanza de la religión en la escuela*³⁸⁸, según la cual "una enseñanza que desconozca o que ponga al margen la dimensión moral y religiosa de la persona sería un obstáculo para una educación completa".

Como concreción de lo que se acaba de exponer, el Código de Derecho Canónico, en el canon 226, dispone en su párrafo 2:

"§ 2. Por haber transmitido la vida a sus hijos, los padres tienen el gravísimo deber y el derecho de educarlos; por tanto, corresponde a los padres cristianos en primer lugar procurar la educación cristiana de sus hijos según la doctrina enseñada por la Iglesia".

Queda claro, por consiguiente, el deber de los padres de procurar educación católica a sus hijos. En este sentido, la Iglesia Católica, para ayudar a los padres, reconoce su derecho a fundar escuelas católicas en el canon 800:

"§ 1: La Iglesia tiene derecho a establecer y dirigir escuelas de cualquier materia, género y grado.

³⁸⁷ La Iglesia Católica entiende que el derecho a educar a los hijos corresponde a sus padres por razones antropológicas y naturales, incluido el caso de que no hayan contraído entre sí el vínculo matrimonial. En este sentido, FERNÁNDEZ DOMINGO recuerda la idea de BUSNELLI, también recogida por LACRUZ, que entiende que "en la familia fundada en el matrimonio hay un compromiso que da origen a una relación; mientras que, en la de hecho, es la relación la que origina el compromiso". FERNÁNDEZ DOMINGO, J.I., *Derecho matrimonial económico*, Madrid, 2011, p. 135. En definitiva, con independencia del tipo de filiación, matrimonial canónica o no matrimonial, los hijos tienen el derecho a ser educados por sus progenitores.

³⁸⁸ CONGREGACIÓN PARA LA EDUCACIÓN CATÓLICA, *Carta circular sobre la enseñanza de la religión en la escuela*, Ciudad del Vaticano, 5 de mayo de 2009, en www.vatican.va.

§2: Fomenten los fieles las escuelas católicas, ayudando en la medida de sus fuerzas a crearlas y sostenerlas”.

Con arreglo a lo anterior, se podría definir la escuela católica como aquella que *“se caracteriza por el vínculo institucional que mantiene con la jerarquía de la Iglesia, la cual garantiza que la enseñanza y la educación estén fundadas en los principios de la fe católica y sean impartidas por maestros de doctrina recta y vida honesta”*³⁸⁹.

Es el Libro Tercero del Código de Derecho Canónico³⁹⁰ el que trata, entre otras cuestiones, la educación católica, que contempla novedades respecto a la normativa anterior al año 1983.

Como fundamental innovación se puede citar el esfuerzo que deben hacer ahora los fieles católicos –especialmente los padres- para promover una legislación educativa por parte del Estado que sea respetuosa y compatible con la *educación religiosa y moral* que deben dar a sus hijos³⁹¹. Y ello, como consecuencia del *principio de libertad religiosa y de conciencia*, que es promovido y protegido por la Iglesia Católica. Así, el canon 748.2 dispone que *“a nadie le es lícito jamás coaccionar a los hombres a abrazar la fe católica contra su propia conciencia”*.

Con arreglo a este principio, la Iglesia Católica alienta la educación cristiana de sus fieles, y concreta en su regulación diversos extremos. De este modo, la *autoridad de la Iglesia Católica*³⁹² va a ser la competente en materia de formación y

³⁸⁹ *Ibíd*em, número 6.

³⁹⁰ Cfr. cánones 793-821.

³⁹¹ Canon 799. *“Deben esforzarse los fieles para que, en la sociedad civil, las leyes que regulan la formación de los jóvenes provean también a su educación religiosa y moral en las mismas escuelas, según la conciencia de sus padres”*.

³⁹² Canon 804.1. *“Depende de la autoridad de la Iglesia la enseñanza y educación religiosa católica que se imparte en cualesquiera escuelas o se lleva a cabo en los diversos medios de comunicación social; corresponde a la Conferencia Episcopal dar normas*

educación religiosa en los centros docentes, mientras que la *designación del profesorado de religión católica* es competencia del Ordinario del lugar³⁹³.

En consonancia con lo anterior, el Estado colabora con la Iglesia Católica – por imperativo constitucional- facilitando la enseñanza religiosa en las escuelas, con arreglo al principio de cooperación, que dimana del artículo 16.3 de la Constitución española. No obstante, esta colaboración sigue siendo en la actualidad fuente de problemas varios, entre los que se encuentra la estructura de la enseñanza de la religión católica y el estatuto jurídico de su profesorado.

Tras conocer la problemática suscitada por la existencia de dualidad de ordenamientos jurídicos que regulan estas materias, la cuestión que se plantea es cómo compatibilizar los mismos. En este sentido, la doctrina mayoritaria parece resolver esta situación señalando la mutua independencia de los ordenamientos jurídicos, por lo que las normas de un ordenamiento no produciría efectos en el otro, y viceversa³⁹⁴. Sin embargo, esta solución no es del todo exacta, si nos atenemos a la realidad de los hechos³⁹⁵.

generales sobre esta actividad, y compete al Obispo diocesano organizarla y ejercer vigilancia sobre la misma”.

³⁹³ Canon 805. “El Ordinario del lugar, dentro de su diócesis, tiene el derecho a nombrar o aprobar los profesores de religión, así como de remover o exigir que sean removidos cuando así lo requiera una razón de religión o moral”.

Cfr. Especialmente el parágrafo 2 del canon 804, que hace referencia expresa al requisito de idoneidad de los profesores de religión: “Cuide el Ordinario del lugar de que los profesores que se destinan a la enseñanza de la religión en las escuelas, destaquen por su recta doctrina, por el testimonio de su vida cristiana y por su aptitud pedagógica”.

³⁹⁴ En esta exposición seguimos básicamente a LOMBARDÍA, P., y FORNÉS, J., “Fuentes del Derecho Eclesiástico español”, en AA.VV. *Derecho Eclesiástico del Estado español*, Pamplona, 1983, pp. 111-114.

³⁹⁵ Como dicen LOMBARDÍA, P., y FORNÉS, J., en “Fuentes del Derecho Eclesiástico español”, o.c., pp. 111-114, “no son pocos los ejemplos de presencia en el orden secular de normas procedentes de autoridades religiosas y, por otra parte, de participación del poder civil en la organización, administración y actividad, incluso cultural, de las confesiones”.

En efecto, en virtud de la Constitución española, el Estado español se rige por el principio de libertad religiosa, el cual hace que ciertas normas procedentes de los ordenamientos de las confesiones religiosas reconocidas produzcan efectos en el ordenamiento jurídico español. Es lo que ocurre con el Derecho de la Iglesia Católica y el Derecho estatal español: el ordenamiento canónico es de tal entidad, que es inevitable su relación/conexión con el Derecho del Estado.

Ahora bien, ¿cómo se relacionan ambos ordenamientos? En concreto, y por lo que respecta a la materia objeto de esta Tesis Doctoral, ¿cuándo produce efectos en el ordenamiento estatal la regulación canónica? En este sentido, la doctrina ha puesto de manifiesto la existencia de tres mecanismos de relación: la remisión o reenvío material, la remisión formal o no recepticia, y el presupuesto.

La “*remisión material o recepticia*” de las normas canónicas por el Derecho estatal es figura raramente utilizada en la actualidad, como señala la doctrina³⁹⁶, por lo que tan solo nos limitamos a citarla.

La “*remisión formal*”, como indica GONZÁLEZ DEL VALLE³⁹⁷, “*supone un reconocimiento por el Derecho estatal de la competencia del ordenamiento confesional, pero, otorgando eficacia directa, o con exigencias mínimas, en su propia esfera a las relaciones surgidas al amparo del ordenamiento confesional*”. Ejemplo de ello lo encontramos en el reconocimiento de efectos civiles, por parte del Estado español, al matrimonio contraído conforme al Derecho Canónico³⁹⁸.

El “*presupuesto*” consiste, según MARTÍNEZ BLANCO³⁹⁹, en “*la consideración de la norma canónica como supuesto previo o supuesto de hecho de la norma*

³⁹⁶ MARTÍNEZ BLANCO, A., *Derecho Eclesiástico*, Vol. II, o.c., p. 63.

³⁹⁷ GONZÁLEZ DEL VALLE, J.M^a. , *Derecho Eclesiástico español*, Madrid, 1991, pp. 134 y siguientes.

³⁹⁸ Cfr. Artículo VI.1 del Acuerdo sobre Asuntos Jurídicos de 3 de enero de 1979.

³⁹⁹ MARTÍNEZ BLANCO, A., *Derecho Eclesiástico*, Vol. II, o.c., pp. 62-63.

estatal. Hecho frecuentísimo en el Derecho Eclesiástico español, hasta el punto de que sin la utilización de esta técnica no serían casi posibles las fuentes de Derecho Eclesiástico – unilaterales o concordadas-, pues no se puede legislar o explicar la legislación estatal sobre el fenómeno religioso sin utilizar categorías y nociones elaboradas por el Derecho de la Iglesia o por la normativa de otras confesiones”.

En esta línea incide FORNÉS⁴⁰⁰, para quien *“la referencia a los “hechos jurídicos” de lo que es y significa para el Derecho Canónico el obispo, la diócesis, la parroquia, la Conferencia Episcopal, la Santa Sede, los concordatos o acuerdos con confesiones religiosas, las Órdenes, Congregaciones, el fiel, el culto, etc., es imprescindible para la elaboración de cualquier norma estatal o la formalización de cualquier acto administrativo civil en torno al hecho religioso”.*

Otro sector de la doctrina⁴⁰¹ entiende que el *“presupuesto”* tiene lugar *“cuando, al disciplinarse jurídicamente una materia determinada, se parte de conceptos que no tienen su origen en el propio ordenamiento, sino que se toman de un campo fenomenológico distinto”.*

2. MARCO JURÍDICO DE LA PROPUESTA Y DESIGNACIÓN DE LOS PROFESORES DE RELIGIÓN CATÓLICA.

Como es de todos conocido, viene siendo objeto de gran controversia la necesidad, por el profesorado de religión católica, de adhesión al dogma católico. En efecto, esta cuestión ha provocado numerosas resoluciones judiciales, e,

⁴⁰⁰ FORNÉS, J., “El refuerzo de la autonomía de las confesiones en los Acuerdos españoles con confesiones religiosas minoritarias”, en AA.VV., *Acuerdos del Estado español con confesiones religiosas minoritarias. Actas del VII Congreso Internacional de Derecho Eclesiástico del Estado*, Barcelona, 1994, pp. 283-305.

⁴⁰¹ BERNÁRDEZ CANTÓN, A., “La mención de la Iglesia Católica en la Constitución Española”, en AA.VV., *Las relaciones entre la Iglesia y el Estado. Estudios en memoria del profesor Pedro Lombardía*, Madrid, 1989, pp. 403-420.

incluso, pronunciamientos por el Tribunal Constitucional, de entre los que destaca la cuestión de inconstitucionalidad resuelta mediante la Sentencia 38/2007, de 15 de febrero, que se analizará en el capítulo VIII de esta Tesis Doctoral. Prolífico es también el debate suscitado en los medios informativos, y no digamos a nivel doctrinal, donde encontramos posiciones encontradas animadas por un vivo debate.

En este apartado, pues, vamos a considerar esta problemática, tomando como punto de partida su normativa jurídica.

El ordenamiento jurídico español regula la idoneidad del profesorado de religión católica a través de legislación unilateral y concordada.

Ejemplo de normativa unilateral es la ya estudiada Disposición Adicional Tercera de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, cuyo contenido hace referencia al Acuerdo entre el Estado español y la Santa Sede sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, de 3 de enero de 1979. Los requisitos de titulación que debe poseer el profesorado de religión están, asimismo, especificados en la citada Ley Orgánica. Así, para poder impartir clase de religión católica en Educación Primaria, el requisito exigido por la normativa aplicable es ser maestro⁴⁰²; por el contrario, en los niveles de Educación Secundaria Obligatoria y Bachillerato, es necesario estar en posesión del título de Doctor, Licenciado, Ingeniero, Arquitecto, o título equivalente a efectos de docencia, si bien en el Bachillerato se exige, además, estar en posesión del título de Especialización Didáctica⁴⁰³.

⁴⁰² El artículo 19 señala: "La Educación Primaria será impartida por maestros, que tendrán competencia docente en todas las áreas de este nivel y en las tutorías de los alumnos. La enseñanza de la música, de la educación física, de los idiomas extranjeros o de aquellas otra enseñanzas que se determinen, serán impartidas por maestros con las especialidades correspondientes".

⁴⁰³ El artículo 32 establece: "Para la impartición de la Educación Secundaria Obligatoria se requerirá estar en posesión del título de Doctor, Licenciado, Ingeniero, Arquitecto, o

Entre la regulación concordada está el Acuerdo sobre Enseñanza, antes citado, concretamente su artículo III; y el analizado Convenio de 26 de febrero de 1999, firmado entre el Ministerio de Educación y Cultura, el Ministerio de Justicia, y la Conferencia Episcopal Española, sobre el régimen económico-laboral de las personas que, no perteneciendo a los grupos de funcionarios docentes, están encargados de la enseñanza de la religión católica en los centros públicos de Educación Infantil, de Educación Primaria y de Educación Secundaria.

2.1. LA NECESARIA PROPUESTA DEL PROFESOR DE RELIGION CATOLICA POR EL ORDINARIO DIOCESANO: REQUISITOS Y «MISSIO CANONICA».

Para poder ser profesor de religión católica, es necesario reunir una serie de requisitos, como ha quedado dicho anteriormente. No obstante, conviene recordar que, como lúcidamente advirtió FERNÁNDEZ-MIRANDA CAMPOAMOR⁴⁰⁴, antes incluso de la promulgación de la vigente Constitución española, “(...) *el maestro, muy especialmente en los niveles inferiores de la enseñanza, no es un mero transmisor de conocimientos (conocimientos ya de por sí ideológicamente mediatizados); la educación es formación, transmisión de valores y de pautas de comportamiento. Para el creyente, existe una vinculación indisoluble entre valores humanos y morales y valores religiosos; la fe no es un añadido final de carácter privado, sino una realidad conformadora del entendimiento y la conducta*”.

Así, pues, los requisitos necesarios para poder ser profesor de religión católica son los siguientes:

equivalente a efectos de docencia. En aquellas asignaturas que se determinen en virtud de su especial relación con la Formación Profesional, se establecerán las equivalencias de los títulos de Ingeniero Técnico, Arquitecto Técnico y Diplomado universitario, a efectos de la función docente”.

Por su parte, el artículo 36 dispone: “Para impartir las enseñanzas del Bachillerato se exigirán las mismas titulaciones académicas que las requeridas para la Educación Secundaria Obligatoria. Será necesario además estar en posesión del título de Especialización Didáctica establecido en el artículo 58 de la presente Ley”.

⁴⁰⁴ FERNÁNDEZ-MIRANDA CAMPOAMOR, A., “Estado laico y libertad religiosa”, o.c., p. 21.

Primero. Estar en posesión de la *Declaración Eclesiástica de Competencia Académica*, que constata que uno está bautizado en la Iglesia Católica, y que tiene la titulación académica requerida.

Segundo. El otorgamiento por el Ordinario diocesano de la “*missio canonica*”, a través de la -así denominada- *propuesta*, que hace presuponer que el candidato a profesor de religión tiene los requisitos académicos exigidos, y que da testimonio de vida cristiana.

Sentado lo anterior, es preciso aclarar que la autoridad eclesiástica competente propondrá al profesor de religión católica, no solo comprobando la posesión de una serie de requisitos de tinte formal, sino que reúne, además, determinadas cualidades de carácter personal.

En este sentido, el propio Tribunal Constitucional, en la mencionada Sentencia 38/2007, de 15 de febrero, hace referencia a la *Declaración Eclesiástica de Idoneidad*⁴⁰⁵:

“Corresponde a las confesiones la competencia para el juicio sobre la idoneidad de las personas que hayan de impartir la enseñanza de su respectivo credo. Un juicio que la Constitución no impide que no se limite a la estricta consideración de los conocimientos dogmáticos o de las aptitudes pedagógicas del personal docente, siendo también posible que se extienda a los extremos de la propia conducta en la medida en que el testimonio personal constituya para la comunidad religiosa un componente definitorio de su credo, hasta el punto de ser determinante de la aptitud o cualificación para la docencia, entendida en último término, sobre todo, como vía e instrumento para la transmisión de determinados valores. Una transmisión que

⁴⁰⁵ Se entiende que en esa denominación se incluye estar en posesión de lo que actualmente se llama *Declaración Eclesiástica de Competencia Académica*.

encuentra en el ejemplo y el testimonio personales un instrumento que las Iglesias pueden legítimamente estimar irrenunciable"⁴⁰⁶.

*"La designación de los profesores de religión debe recaer en personas que hayan sido previamente propuestas por el Ordinario diocesano y dicha propuesta implica la previa declaración de su idoneidad basada en consideraciones de índole moral y religiosa, criterios cuya definición corresponde a las Autoridades religiosas en virtud del derecho de libertad religiosa y del principio de neutralidad religiosa del Estado"*⁴⁰⁷.

En definitiva, *"resultaría sencillamente irrazonable que la enseñanza religiosa en los centros escolares se llevase a cabo sin tomar en consideración como criterios de selección del profesorado las convicciones religiosas de las personas que libremente deciden concurrir a los puestos de trabajo correspondientes, y ello, precisamente, en garantía del propio derecho de libertad religiosa en su dimensión externa y colectiva"*⁴⁰⁸.

Como se puede comprobar, la *Declaración Eclesiástica de Idoneidad* está dotada, a partir de este fallo, de mayor contenido. Y no podía ser de otro modo, en nuestra opinión, ya que si esta *Declaración* solo certificara la posesión de los requisitos estrictamente académicos, podría ser profesor de religión católica, por ejemplo, una persona no creyente. Sin embargo, el Alto Tribunal concluye que la misma implica también estar bautizado y dar testimonio, lo que el canon 804 del Código de Derecho Canónico denomina **recta doctrina, testimonio de vida cristiana y aptitud pedagógica**; de ahí que, no cumpliendo alguno de estos requisitos, se pueda *revocar la propuesta*, considerando, por tanto, no idóneo al profesor de religión católica.

A la vista de lo anterior, se puede fácilmente constatar lo importante que es distinguir claramente el significado de *"missio canonica"*, *requisitos estrictamente*

⁴⁰⁶ Fundamento Jurídico 5º.

⁴⁰⁷ Fundamento Jurídico 7º.

⁴⁰⁸ Fundamento Jurídico 12º.

académicos, e idoneidad del profesor –entendida esta última como recta doctrina, testimonio de vida cristiana y aptitud pedagógica. Y ello es así, debido a las situaciones irregulares en que se encuentran algunas personas que solicitan ser profesores de religión. En efecto, algunos solicitantes no están bautizados; otros, no acreditan la titulación académica necesaria, lo que genera una problemática no deseada.

Por consiguiente, la persona que pretende ser contratada como profesor de religión católica ha de reunir todos y cada uno de los requisitos citados, no debiendo carecer de ninguno.

También se ha de resaltar que la normativa vigente sobre el profesorado de religión diferencia la *propuesta* que ha de hacer el Ordinario diocesano, por un lado, y la *relación laboral del docente con la Administración educativa*, por otro.

La Conferencia Episcopal Española es la entidad que regula la relación del docente con el Ordinario del lugar por lo que respecta a requisitos académicos, mientras que la relación del docente con la Administración educativa está reglada por el Real Decreto 696/2001, de 1 de junio, por el que se regula la relación laboral de los profesores de religión prevista en la Disposición Adicional Tercera de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, que ha sido objeto de análisis en el capítulo V de esta Tesis Doctoral.

Esta dualidad normativa ha hecho que la Conferencia Episcopal Española⁴⁰⁹, a la vista de la misma, y de la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional en la meritada Sentencia de 15 de febrero, exija, desde el curso escolar 2007/2008,

⁴⁰⁹ CONFERENCIA EPISCOPAL ESPAÑOLA. ASAMBLEA PLENARIA. *Declaración Eclesiástica de Idoneidad para la designación de los profesores de religión católica adaptada de acuerdo con la normativa concordataria y canónica, la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación y el Real Decreto 696/2007, de 1 de junio*, Madrid, 27 de abril de 2007.

para poder ser contratado como profesor de religión católica, los siguientes requisitos:

1. Declaración Eclesiástica de Competencia Académica, expedida, a través de la Comisión Episcopal de Enseñanza y Catequesis, por la Conferencia Episcopal Española. Para poder obtenerla, es necesario que sus solicitantes aporten, además de los requisitos de titulación exigidos:

a) Partida de bautismo y confirmación.

b) Para Educación Infantil y Primaria: 300 horas lectivas mínimas, incluyendo en la formación inicial los tres cursos de “*Formación complementaria*”.

c) Para Educación Secundaria, Bachillerato y Formación Profesional de Grado Medio: permanecen las mismas exigencias de contenidos y horas lectivas previstas en el Documento de la Asamblea Plenaria de la Conferencia Episcopal Española de 24 de noviembre de 1995⁴¹⁰, pudiendo dar clase los profesores que reúnan los siguientes requisitos de titulación:

⁴¹⁰ Este Documento establecía como requisitos los siguientes: “*Los títulos eclesiásticos han sido equiparados a los títulos civiles correspondientes por el Real Decreto 3/1995, del 13 de enero de 1995. Por ello, ha sido necesario ajustar los **Requisitos básicos para la obtención de la Declaración Eclesiástica de Idoneidad**. Los requisitos definitivos han sido aprobados en la Asamblea Plenaria del Episcopado el 24 de noviembre de 1995, en sustitución de los requisitos consignados en el documento de 1992 **Profesores de Religión, Requisitos básicos**, pp. 8 y 9, quedando establecidos del modo siguiente:*”

II.- REQUISITOS PARA LA DOCENCIA EN EDUCACIÓN INFANTIL Y EDUCACIÓN PRIMARIA

*Se especifican las siguientes modalidades, según la titulación básica de los candidatos, por las cuales se podrá acceder a la **Declaración Eclesiástica de Idoneidad**:*

A. ESTUDIOS TEOLÓGICOS

a) *Licenciados en Ciencias Eclesiásticas y Bachilleres en Teología (Licenciados en Estudios Eclesiásticos).*

b) *Diplomados en Estudios Eclesiásticos.*

A. Licenciados con títulos otorgados por Facultades Eclesiásticas o Institutos "ad instar Facultatis", citados en el Real Decreto 3/1995, de 13 de enero, por el que se da cumplimiento a lo dispuesto en el Acuerdo entre el Estado español y la Santa Sede sobre Enseñanza y Asuntos Culturales en materia de

c) Licenciados y Diplomados en Ciencias Religiosas, otorgados por Facultades Eclesiásticas o Institutos "ad instar Facultatis".

Nota: En todos estos casos, si no se ha cursado en su correspondiente plan de estudios, se deberá hacer un curso de 100 horas de Pedagogía Religiosa.

B. MAGISTERIO

Maestros que tengan en su currículum los créditos correspondientes al área de teología y pedagogía de la Religión y Moral Católica (18 créditos, según los requisitos básicos de 1992), para los alumnos cuyo plan de estudios comenzó en los cursos anteriores a 2007-2008 (inclusive).

A partir del curso 2008-2009 entra en vigor el Acuerdo de 2007.

C. LICENCIATURA Y DIPLOMATURAS UNIVERSITARIAS

Siempre que se den acceso a la docencia en la Educación Primaria según la legislación vigente, los licenciados y diplomados universitarios deberán realizar los cursos de formación doctrinal y pedagógica análogos a los de los profesores del apartado anterior (18 créditos).

III.- REQUISITOS PARA LA DOCENCIA EN EDUCACIÓN SECUNDARIA OBLIGATORIA, BACHILLERATO Y FORMACIÓN PROFESIONAL DE GRADO MEDIO.

Se especifican las siguientes modalidades según la titulación básica de los candidatos, por las cuales se podrá acceder a la docencia en el Área de Religión y Moral Católica en estas etapas:

A. Licenciados con títulos otorgados por Facultades Eclesiásticas o Institutos "ad instar Facultatis", citados en el Real Decreto sobre titulaciones eclesiásticas, y Bachilleres en Teología.

B. Licenciados civiles que tienen además una Diplomatura en Ciencias Religiosas, otorgada por Facultades eclesiásticas o Institutos "ad instar Facultatis", o bien el título de Diplomado en Estudios Eclesiásticos.

Nota: En todos estos casos habrán de hacer un curso de especialización didáctica de la religión, si no lo hubieran realizado en su plan de estudios, de un año de duración (18 créditos, según requisitos básicos de 1992).

DISPOSICIONES TRANSITORIAS

1. Los profesores en ejercicio podrán continuar, sin perjuicio de las exigencias que se establezcan en cuanto a la actualización y perfeccionamiento.

2. La presente normativa entrará en vigor en el curso académico 1996-97.

3. La incorporación al nuevo plan de los alumnos que ya han comenzado sus estudios se hará sin perjuicio de los estudios ya realizados y de los niveles de docencia para los que éstos capacitan".
Texto completo en www.conferenciaepiscopal.es/index.php/requisitos-deca.html.

estudios y titulaciones de ciencias eclesiolásticas de nivel universitario⁴¹¹, y Bachilleres en Teología.

B. Licenciados civiles que tienen, ademús, una Diplomatura en Ciencias Religiosas, otorgada por Facultades eclesiolásticas o Institutos "*ad instar Facultatis*", o bien el título de Diplomado en Estudios Eclesiolásticos.

En ambos casos, se habrá de hacer un curso de especialización didáctica de la religión, si no se hubiera realizado en el plan de estudios, de un año de duración (18 créditos).

2. Declaración Eclesiolástica de Idoneidad, expedida por el Ordinario diocesano, siendo requisito imprescindible estar en posesión de la *Declaración Eclesiolástica de Competencia Académica*, que debe ser complementada con el *certificado sobre recta doctrina y testimonio de vida cristiana*. La *Declaración Eclesiolástica de Idoneidad puede ser revocada por el Ordinario diocesano cuando deje de cumplirse alguna de las consideraciones por las que se concedió y no tendrá validez en otras diócesis*.

3. Propuesta del Ordinario diocesano ("*missio canonica*") a la Administración Educativa del docente que considere **competente e idóneo** para un centro escolar concreto. La *propuesta* será para cada año escolar, según el Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales.

Los docentes que, a la entrada en vigor de esta nueva regulación, estuvieran en posesión de la *Declaración Eclesiolástica de Idoneidad*, se entiende que poseen la *Declaración Eclesiolástica de Competencia Académica*⁴¹².

⁴¹¹ BOE 4 de febrero de 1995. Este Real Decreto ha sido derogado por el Real Decreto 1619/2011, de 14 de noviembre, por el que se establece el nuevo régimen de equivalencias de los estudios y titulaciones de Ciencias Eclesiolásticas de nivel universitario respecto de los títulos universitarios oficiales españoles, en cumplimiento de lo dispuesto en el Acuerdo entre el Estado español y la Santa Sede de 3 de enero de 1979 sobre Enseñanza y Asuntos Culturales (BOE 16 de noviembre de 2011).

En la elaboración de la normativa de 27 de abril de 2007, la Conferencia Episcopal Española ha tenido en cuenta la resolución del Tribunal Constitucional de 15 de febrero de 2007, ya mencionada. Con arreglo a la misma, como criterios de selección del profesorado, hay que tener en cuenta las convicciones religiosas de los que deciden solicitar libremente un puesto de trabajo como profesor de religión, en la medida en que el artículo 16 de nuestra Carta Magna reconoce y protege el principio de libertad religiosa en su dimensión externa y colectiva.

La actualización de requisitos exigida por la Conferencia Episcopal Española debe complementarse con el Real Decreto 696/2007, de 1 de junio, ya estudiado, cuyo artículo 3.1 dispone:

“Para impartir las enseñanzas de religión será necesario reunir los mismos requisitos de titulación exigibles, o equivalentes, en el respectivo nivel educativo, a los funcionarios docentes no universitarios conforme se enumeran en la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación⁴¹³, haber sido propuestos por la autoridad de la confesión religiosa para impartir dicha enseñanza y haber obtenido la declaración de idoneidad o certificación equivalente de la confesión religiosa objeto de la materia educativa, todo ello con carácter previo a su contratación por la Administración competente”.

De igual modo, es necesario poner de manifiesto que la Declaración Eclesiástica de Idoneidad o certificación equivalente de la confesión religiosa constituye un requisito que es conforme a la normativa emanada de los organismos correspondientes de la Unión Europea⁴¹⁴.

⁴¹² Recordamos que el Código de Derecho Canónico sirve de marco normativo de la vigente regulación, según disponen los cánones 804 y 805, antes citados.

⁴¹³ Cfr. artículos 92 y siguientes de la Ley Orgánica de Educación.

⁴¹⁴ Cfr. artículo 4 de la Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación, y la Declaración número 11 sobre el Estatuto de las Iglesias y las

Examinamos a continuación la manera en que se integran la “*missio canonica*” y la relación laboral del profesorado de religión católica.

La interpretación pacífica y constante del Acuerdo de Enseñanza de 3 de enero de 1979 sobre esta materia, ha consistido en entender que corresponde al Ordinario diocesano tanto la adjudicación del destino del profesor de religión católica, como su movilidad o traslado a otros centros educativos. No obstante, se discute acerca del alcance general o específico de la propuesta del Ordinario diocesano.

El alcance genérico implica la constatación por parte de la jerarquía eclesiástica competente de los requisitos profesionales; el alcance específico, por el contrario, hace referencia a la prestación docente como destino específico. Nosotros vamos a referirnos a continuación a este último aspecto.

Para analizar convenientemente esta cuestión, es necesario tener en cuenta los artículos correspondientes del Acuerdo, ya citados a lo largo de esta investigación. Si se analizan detenidamente, se puede concluir que estamos ante un texto abierto, fruto de la buena voluntad de las partes a la hora de negociar su contenido.

La jerarquía eclesiástica competente entiende que, además de los requisitos de carácter técnico, los profesores de religión católica deben reunir ciertas cualidades personales, derivadas del artículo III del texto acordado⁴¹⁵.

Los requisitos técnicos hacen referencia a la **competencia**, que comprende la *Declaración Eclesiástica de Competencia Académica* y la titulación académica, mientras que la **idoneidad** incide en determinadas cualidades que debe reunir el

Organizaciones no confesionales, que forma parte del Acta final del Tratado de Amsterdam.

⁴¹⁵ Conforme dispone la Orden de 9 de abril de 1999, en su cláusula Cuarta.

profesor de religión católica, que pueden incluir aspectos de lo más variado, y entre los que cabe citar el modo de vida.

Para comprender cabalmente el concepto de **idoneidad**, conviene detenerse en la configuración canónica del “*encargo*” o “*missio canonica*” del profesor de religión católica.

En este sentido, se ha de partir del canon 228.1, conforme al cual el profesor de religión católica recibe un encargo o “*munus*” eclesial, que le atribuye la participación en la potestad de enseñar de la Iglesia. Por ello, ese encargo se denomina “*missio canonica*”, en cuya virtud los profesores de religión católica reciben el mandato de prestar un servicio concreto, en este caso en la escuela⁴¹⁶.

Este mandato del Ordinario diocesano al profesor de religión católica se recibe, por la Administración educativa, como propuesta, que implica una relación de carácter singular en un centro determinado (el destino).

En el lenguaje civil, esta relación recibe la denominación de “*propuesta*”, porque la entidad encargada de contratar formalmente al profesor de religión católica es únicamente la Administración educativa, una vez que se ha establecido previamente la relación canónica mediante la “*missio canonica*”, y solo en este caso, pues esta constituye condición indispensable para que una persona pueda ser contratada como profesor de religión católica por la Administración competente.

La “*missio canonica*”, pues, necesita de la existencia de la *mutua buena fe y especial confianza*, si bien el profesor de religión, una vez contratado por la Administración educativa, quedará sujeto a la misma, así como a las normas del

⁴¹⁶ Cfr., por analogía, el canon 812.

centro educativo en el que preste el servicio docente, como ha recalcado la jurisprudencia.

Sin embargo, la Administración educativa no ostenta competencia exclusiva respecto al otorgamiento de destinos, movilidad y provisión de plazas de profesores de religión católica, pues ello conllevaría dejar sin contenido el mandato o "*missio canonica*", afectando igualmente al derecho a la autonomía de la Iglesia Católica, que tiene reconocida concordatariamente el libre ejercicio de jurisdicción⁴¹⁷.

Asimismo, con arreglo a la normativa vigente, el Ordinario diocesano mantiene sus competencias sobre el profesor de religión mientras este siga siéndolo, especialmente en aras a comprobar el mantenimiento por el docente de las cualidades personales necesarias para desempeñar su puesto de trabajo, pues el Ordinario diocesano es responsable, en último término, de la formación religiosa y moral que se da a los alumnos que han elegido cursar la asignatura de religión católica⁴¹⁸. Ello es consecuencia lógica de la incompetencia del Estado en esta materia, no pudiendo concretar los contenidos de la citada asignatura, ni determinar qué requisitos o cualidades debe reunir un profesor de religión católica. Esto mismo es predicable del resto de confesiones religiosas que han suscrito Acuerdos de cooperación con el Estado español⁴¹⁹.

⁴¹⁷ Cfr. Artículos I.1 y 2 del Acuerdo sobre Asuntos Jurídicos.

⁴¹⁸ Artículo 27.3 de la Constitución.

⁴¹⁹ Cfr. Acuerdo de Cooperación del Estado español con la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España, aprobado por la Ley 24/1992, de 10 de noviembre (BOE 12 de noviembre de 1992), artículo 10: "2. La enseñanza religiosa evangélica será impartida por profesores designados por las Iglesias pertenecientes a la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España, con la conformidad de ésta. 3. Los contenidos de la enseñanza religiosa evangélica, así como los libros de texto relativos a la misma, serán señalados por las Iglesias respectivas con la conformidad de la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España". Lo mismo se establece en el Acuerdo de Cooperación con la Federación de Comunidades Israelitas de España y con la Comisión Islámica de España, artículo 10 de ambos (BOE 12 de noviembre de 1992), como se dijo más arriba.

Ciertamente, es difícil dar una solución satisfactoria a la cuestión del destino, movilidad o traslado del profesor de religión católica; por ello, se hace imprescindible un planteamiento jurídico riguroso sobre esta materia, desprovista de prejuicios, y atento a ponderar los derechos en juego, teniendo en cuenta las implicaciones civiles y canónicas de la propuesta y designación del profesorado de religión católica, lo cual no supone que la consideración singular de este colectivo suponga una discriminación⁴²⁰.

El artículo 3.1 del Real Decreto 696/2007, de 1 de junio, dispone que los profesores de religión deben encontrarse en posesión de una titulación académica igual o equivalente a la exigida para el mismo nivel educativo a los funcionarios docentes, deben ser propuestos por las autoridades competentes de las confesiones religiosas, y deben estar en posesión de la *Declaración Eclesiástica de Idoneidad* o certificación equivalente de la confesión religiosa. Ahora bien, respecto del profesorado de religión católica debe advertirse que, con arreglo al Acuerdo internacional, el Ordinario diocesano debe constatar cada año que los distintos profesores reúnen los requisitos de titulación e idoneidad.

Los requisitos de competencia e idoneidad se recogen en los criterios para la selección y permanencia de profesores de religión y moral católica, aprobados por la Asamblea Plenaria de la Conferencia Episcopal Española en noviembre de 1995⁴²¹. A lo largo de estos años, se puede constatar que los requisitos de

⁴²⁰ Tal y como dispone el artículo 4 de la Directiva 2000/78/CE, del Consejo de la Unión Europea, transpuesta al Derecho español por el artículo 28 y siguientes de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre.

⁴²¹ Cfr. "Boletín Oficial de la Conferencia Episcopal Española", 49 (1996), pp. 60-61. Estos criterios, analizados más arriba, han sido modificados por el Acuerdo de la Asamblea Plenaria de la Conferencia Episcopal Española de 27 de abril de 2007, sobre regulación de la Declaración Eclesiástica de Idoneidad para la designación de los profesores de religión católica, adoptado de acuerdo con la "normativa concordataria y canónica, la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación y el Real Decreto 696/2007, de 1 de junio". Puede consultarse en www.conferenciaepiscopal.es/enseñanza/DecalAcuerdo.html.

competencia, como los hemos definido anteriormente, no plantean especiales dificultades. Por el contrario, ha sido el concepto de idoneidad el que ha necesitado mayor desarrollo doctrinal y jurisprudencial, pues hace referencia a la capacidad del profesorado en sentido global, comprendiendo incluso aspectos de su vida privada. Este requisito ha sido extensamente estudiado por el Tribunal Constitucional, en su Sentencia 38/2007, de 15 de febrero, que será analizada más adelante.

No obstante, adelantamos lo que ha dicho el Alto Tribunal respecto a la idoneidad, por ser de gran importancia para el tema que nos ocupa:

“La exigencia para la contratación de estos profesores del requisito de hallarse en posesión de la cualificación acreditada mediante la declaración eclesiástica de idoneidad no puede considerarse arbitraria o irrazonable ni ajena a los principios de mérito y capacidad y, desde luego, no implica una discriminación por motivos religiosos, dado que se trata de contratos de trabajo que se celebran única y exclusivamente para la impartición, durante el curso escolar, de la enseñanza de la religión católica. La facultad reconocida a las autoridades eclesiásticas para determinar quiénes sean las personas cualificadas para la enseñanza de su credo religioso constituye una garantía de libertad de las Iglesias para la impartición de su doctrina sin injerencias del poder público. Siendo ello así, y articulada la correspondiente cooperación a este respecto (artículo 16.3) mediante la contratación por las Administraciones públicas de los profesores correspondientes, habremos de concluir que la declaración de idoneidad no constituye sino uno de los requisitos de capacidad necesarios para poder ser contratado a tal efecto, siendo su exigencia conforme al derecho a la igualdad de trato y no discriminación (artículo 14) y a los principios que rigen el acceso al empleo público (artículo 103.3). En efecto, a partir del reconocimiento de la garantía del derecho de libertad religiosa de los individuos y las comunidades del artículo 16.1 no resultaría imaginable que las Administraciones públicas educativas pudieran encomendar la impartición de la enseñanza religiosa en

*los centros educativos a personas que no sean consideradas idóneas por las respectivas autoridades religiosas para ello*⁴²².

De lo expuesto, se deduce que la jerarquía eclesiástica está obligada a velar por que el profesorado de religión católica reúna cada año, no solo la capacidad académica, sino los requisitos de idoneidad necesarios para impartir la asignatura de religión.

Ello implica que el Ordinario diocesano puede –incluso debe– retirar la propuesta o “*missio canonica*” a un profesor de religión católica en el momento en que deje de reunir los requisitos de idoneidad, aunque la misma se pierda durante el curso escolar⁴²³, lo que se ajusta al sistema establecido legalmente. Así se deduce del artículo I del Acuerdo de Enseñanza, conforme al cual:

*“El Estado español reconoce a la Iglesia Católica el derecho de ejercer su misión apostólica y le garantiza el libre y público ejercicio de las actividades que le son propias y en especial las de culto, jurisdicción y magisterio*⁴²⁴”.

El Ordinario diocesano tiene asignada la función de vigilancia de la enseñanza religiosa impartida en los centros docentes. En buena lógica, esta

⁴²² Cfr. Fundamento Jurídico 9º.

⁴²³ Podemos citar, entre otras, como causas sobrevenidas de pérdida de idoneidad para impartir religión las siguientes: la apostasía o herejías notorias, y el contravenir gravemente la doctrina católica. Cfr. Orden ministerial de 16 de julio de 1980, sobre enseñanza de la religión y moral católicas en los centros docentes de Educación Preescolar y Educación General Básica, artículo 3.7; y Orden ministerial de la misma fecha, sobre enseñanza de la religión y moral católicas en Bachillerato y Formación Profesional, artículo 11.2.

⁴²⁴ El magisterio deberá ejercerse con arreglo al Código de Derecho Canónico vigente, que establece una serie de prescripciones acerca de la enseñanza religiosa y el profesorado, estudiadas en esta Tesis Doctoral.

función será más eficaz en la medida en que el Ordinario proponga a los profesores para un puesto concreto en un centro determinado. Así se ha venido haciendo de manera ininterrumpida y pacífica durante más de treinta años, suponiendo, en nuestra opinión, la consagración de un cierto derecho consuetudinario, constituyéndose en autorizada interpretación del espíritu del vigente Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales de 3 de enero de 1979, suscrito entre el Estado español y la Santa Sede⁴²⁵.

En apoyo de esta opinión, traemos a colación lo dispuesto en la Convención de Viena, de 23 de mayo de 1969, sobre el Derecho de los Tratados, en su artículo 31⁴²⁶, el cual entiende que, para interpretar válidamente un tratado internacional, debe tenerse en cuenta el contexto y la práctica ulterior. Por lo tanto, entendemos que se debe salvaguardar la facultad del Ordinario del lugar para proponer como profesores de religión católica a aquellos que estime más conveniente, con arreglo a los requisitos de competencia y, especialmente, de idoneidad, interpretación que, a nuestro entender, se acomoda de manera más ajustada al concepto de "*missio canonica*", que conlleva la comprobación en el docente de la *reunión de unas cualidades personales duraderas*, que supongan una garantía a la hora de prestar servicio en un centro educativo concreto⁴²⁷.

⁴²⁵ En efecto, esta praxis no ha sido modificada por las Partes ni contradicha por la Administración. Cfr. artículo 11.2. de la Orden ministerial de 16 de julio de 1980 referente a la enseñanza de la religión y moral católicas en Bachillerato y Formación Profesional: "*En los casos en que la jerarquía eclesiástica estime procedente el cese de algún profesor de religión y moral católicas, el Ordinario diocesano comunicará tal decisión al Delegado provincial del Ministerio de Educación o, por lo que se refiere a la enseñanza privada, al Director del centro o a la entidad titular del mismo. En cualquier caso, la jerarquía efectuará simultáneamente propuesta de un nuevo profesor*".

⁴²⁶ Regla general de interpretación.- 1. Un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de estos y teniendo en cuenta su objeto y fin (...) 3. Juntamente con el contexto, habrá de tenerse en cuenta: (...) b) toda práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado por la cual conste el acuerdo de las partes acerca de la interpretación del tratado (...).

⁴²⁷ A este respecto, el Tribunal Supremo, Sala Tercera, afirma, en su Sentencia de 29 de septiembre de 2004, que "*es obvio que la Administración educativa tiene atribuida la*

**2.2. DESIGNACION DEL PROFESOR DE RELIGION CATOLICA POR LA
ADMINISTRACION EDUCATIVA.**

Según la regulación expuesta, el profesorado de religión será designado y contratado por la Administración educativa de entre las personas propuestas por el Ordinario del lugar, lo que supone acudir necesariamente a lo dispuesto en la normativa canónica sobre el requisito de idoneidad⁴²⁸.

Con arreglo a la misma, se reserva al Ordinario del lugar la competencia por razón de la materia en lo concerniente a la instrucción religiosa, pudiendo la Conferencia Episcopal Española dar normas, en este sentido, con carácter general. De igual modo, el Ordinario debe velar por que el profesorado de religión católica destaque por su recta doctrina, testimonio de vida cristiana y aptitud pedagógica. Consecuencia de esto, el Ordinario del lugar tiene derecho a nombrar a los profesores de religión católica, así como a removerlos, en cuanto exista una motivación grave, atinente a la religión o a la moral.

Como acabamos de ver, se reconoce en la normativa vigente –unilateral y bilateral-, así como en la jurisprudencia⁴²⁹, el derecho que asiste al Ordinario del lugar de proponer al profesorado de religión católica que estime idóneo. Por consiguiente, vamos a analizar a continuación el contenido de esta propuesta,

condición de empleador respecto a los profesores de religión católica que imparten enseñanza en centros públicos, y que esta condición de empleador le otorga las facultades correspondientes de organización y dirección sobre estos profesores, toda vez que no ha existido hasta ahora duda ni controversia alguna con carácter general sobre las partes demandadas en orden a las facultades que a cada uno confiere el ordenamiento: ni la Administración educativa designa a personas no propuestas por los Ordinarios respectivos, ni ha quedado probado que los Obispos se atribuyan competencia ni decisión alguna que corresponda a la Administración. ...Y aunque sea cierto que la Administración educativa viene aceptando las propuestas de designación de profesores para centros concretos, desde el momento en que acepta las propuestas así formuladas, la decisión es tomada y acordada exclusivamente por la Administración”

⁴²⁸ Cfr. AA.VV., *Código de Derecho Canónico*, Pamplona, 1987, pp. 499 y 500.

⁴²⁹ Cfr., por todas, Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de diciembre de 2000, Sala Cuarta, Fundamento Jurídico 2º.

haciendo especial referencia a los derechos que lleva aparejados, y al alcance del control de la citada propuesta por los Juzgados y Tribunales.

3. ANÁLISIS DE LOS REQUISITOS CANÓNICOS DE LA PROPUESTA DEL PROFESOR DE RELIGIÓN CATÓLICA POR EL ORDINARIO DIOCESANO.

Siguiendo a RIBES SURIOL⁴³⁰, entendemos que la propuesta de profesores de religión por el Ordinario del lugar comprende, por un lado, el derecho a enjuiciar la recta doctrina, el testimonio de vida cristiana y la aptitud pedagógica, y, por otro, el derecho a remover a los profesores, con arreglo a la normativa canónica en vigor.

3.1. SUPERVISION DE LA RECTA DOCTRINA IMPARTIDA EN LA CLASE DE RELIGION CATOLICA.

Como dice RIBES SURIOL⁴³¹, *“el juicio sobre la recta doctrina corresponde por derecho divino a la Iglesia, y lo realiza en estos casos el Ordinario diocesano, dado que, como hemos visto, a él le corresponde la propuesta de nombramiento de los profesores de religión católica^{432”}.*

⁴³⁰ Seguimos en los apartados siguientes las ideas expuestas por RIBES SURIOL, A.I., en “Reflexiones en torno a la idoneidad de los profesores de religión católica en los centros docentes públicos”, en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 3 (2003).

⁴³¹ *Ibídem*, p. 5.

⁴³² Cfr. sobre este punto RODRÍGUEZ BLANCO, M., “El régimen jurídico de los profesores de religión en centros docentes públicos”, en *Il Diritto Ecclesiastico*, 2 (abril-junio 2001), pp. 484-499. Por otro lado, este derecho se ha visto reconocido jurisprudencialmente, como tendremos ocasión de comprobar en el capítulo VII de esta Tesis Doctoral.

Ahora bien, corresponde preguntarse por las implicaciones del juicio sobre la recta doctrina por parte del Ordinario del lugar. En este sentido, hay autores⁴³³ que se preguntan acerca de si este juicio podría implicar *“el juramento de fidelidad o la profesión de fe por parte de los profesores de religión”*.

Esta doctrina entiende que no cabe deducir de la regulación pacticia la obligación de prestar juramento de fidelidad o hacer profesión de fe⁴³⁴. De igual modo, tampoco cabe deducir en un primer momento esta obligación de la regulación canónica concerniente a los juramentos y a las profesiones de fe: *“ni en el canon 830⁴³⁵ donde se señalan los sujetos obligados al juramento de fidelidad, ni en el canon 833⁴³⁶, donde se regula quiénes tienen la obligación de emitir personalmente la*

⁴³³ RIBES SURIOL, A.I., en *“Reflexiones en torno a la idoneidad de los profesores de religión católica en los centros docentes públicos”*, o.c., p. 6, citando a RAMÍREZ NAVALÓN, R., *“El juramento de fidelidad y la profesión de fe, a propósito de la contratación de los profesores de religión católica”*, trabajo inédito.

⁴³⁴ RIBES SURIOL, A.I., en *“Reflexiones en torno a la idoneidad de los profesores de religión católica en los centros docentes públicos”*, o.c., p. 6, dice: *“A este respecto, cabe señalar que en la normativa acordada, no se contempla, al menos expresamente, la obligación de los profesores de religión de prestar juramento de fidelidad o hacer profesión de fe, ya que, ni en el artículo III del Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, ni en el Convenio de 26 de febrero de 1999, (...) se establece dicha obligación”*.

⁴³⁵ Cfr. AA.VV., *Código de Derecho Canónico*, Pamplona, 1987, p. 514. Dice el canon 830: *“1. Respetando el derecho de cada Ordinario del lugar de encomendar el juicio sobre los libros a personas que él mismo haya aprobado, puede la Conferencia Episcopal elaborar una lista de censores, que destaquen por su ciencia, recta doctrina y prudencia y estén a disposición de las curias diocesanas, o también constituir una comisión de censores, a la que puedan consultar los Ordinarios del lugar.*

2. Al cumplir su deber, dejando de lado toda acepción de personas, el censor tenga presente toda la doctrina de la Iglesia sobre fe y costumbres, tal como la propone el magisterio eclesialístico.

3. El censor debe dar su dictamen por escrito; y si este es favorable, el Ordinario concederá según su prudente juicio la licencia para la edición, mencionando su propio nombre, así como la fecha y el lugar de la concesión de la licencia; si no la concede, comunique el Ordinario al autor de la obra las razones de la negativa”.

⁴³⁶ *Ibídem*, p. 516. Dispone el canon 833: *“Tienen obligación de emitir personalmente la profesión de fe, según la fórmula aprobada por la Sede Apostólica:*

*profesión de fe, siguiendo la fórmula aprobada por la Sede Apostólica. No obstante, en el punto 7 de dicho canon sí se exige respecto de los profesores que dan clase sobre materias relacionadas con la fe y las costumbres en cualesquiera universidades*⁴³⁷.

Sin embargo, para este sector doctrinal lo anterior no es óbice para que pueda deducirse la obligación de prestar juramento de fidelidad, o profesión de fe, al menos indirectamente, de una interpretación de los cánones 804 y 805, conforme al espíritu que los informa, debiendo dichos cánones ser puestos en relación con la normativa concordada acerca la propuesta de los profesores de religión, con las implicaciones civiles que conlleva.

*Así*⁴³⁸, *“tomando como referencia el punto de vista jurídico-canónico, podría decirse que la eventual exigencia por parte del Obispo diocesano a los profesores de religión de*

1.º Ante el presidente o su delegado, todos los que formen parte, con voto deliberativo o consultivo, en un Concilio Ecuménico o particular, sínodo de Obispos y sínodo diocesano; y el presidente, ante el Concilio o sínodo;

2.º Los que han sido promovidos a la dignidad cardenalicia, según los estatutos del sacro Colegio;

3.º Ante el delegado por la Sede Apostólica, todos los que hayan sido promovidos al episcopado, y asimismo los que se equiparan al Obispo diocesano;

4.º El Administrador diocesano, ante el colegio de consultores;

5.º Los Vicarios generales, Vicarios episcopales y Vicarios judiciales, ante el Obispo diocesano o un delegado suyo;

6.º Los párrocos, el rector y los profesores de teología y filosofía en los seminarios, cuando comienzan a ejercer su cargo, ante el Ordinario del lugar o un delegado suyo; también los que van a recibir el orden del diaconado;

7.º El rector de una universidad eclesiástica o católica cuando comienza a ejercer su cargo, ante el Gran Canciller o, en su defecto, ante el Ordinario del lugar o ante los delegados de los mismos; los profesores que dan clases sobre materias relacionadas con la fe o las costumbres en cualesquiera universidades, cuando comienzan a ejercer el cargo, ante el rector, si es sacerdote, o ante el Ordinario del lugar o ante sus delegados;

8.º Los Superiores en los institutos religiosos y sociedades de vida apostólica clericales, según la norma de las constituciones”.

⁴³⁷ RIBES SURIOL, A.I., en “Reflexiones en torno a la idoneidad de los profesores de religión católica en los centros docentes públicos”, *o.c.*, p. 6.

⁴³⁸ *Ibidem*, pp. 7 y siguientes.

prestar juramento de fidelidad o hacer profesión de fe como valoración de su idoneidad respecto de la recta doctrina, no solo no se opone a las normas canónicas, sino que se podría afirmar que es conforme a derecho, ya que se puede deducir de los cánones 804 y 805.

Ya hemos visto que en el canon 804 se reafirma el principio de competencia exclusiva “ratione materiae” de la Iglesia respecto de la instrucción y educación católicas. Partiendo de este principio y, teniendo en cuenta que el c. 391⁴³⁹ concede al Obispo diocesano la facultad de dictar normas específicas sobre esta materia en el territorio de su diócesis, podrían considerarse conformes al derecho canónico aquellas disposiciones o normas particulares dictadas por el mismo en virtud de su potestad legislativa, en las que se estableciese el deber de prestar juramento de fidelidad o hacer profesión de fe por parte de las personas que vayan a ser nombradas profesores de religión, ya que ello se convertiría en un instrumento jurídico idóneo para garantizar la fidelidad a la recta doctrina por parte de dichas personas.

De hecho, tanto el juramento de fidelidad como la profesión de fe, son instrumentos que tienden a asegurar que solo alcancen el desempeño de la función educativa de esta asignatura aquellos fieles que, con compromiso de futuro, manifiesten los vínculos de unión con la Iglesia y la sujeción a la autoridad. En este sentido, pues, la profesión de fe y el juramento de fidelidad, no solo deben ser considerados en cuanto afectan a la misión de los teólogos y al acceso a determinados oficios eclesiásticos, sino también en cuanto garantes del derecho fundamental de todo fiel a recibir un anuncio de la Palabra fundado

⁴³⁹ Cfr. AA.VV., *Código de Derecho Canónico*, Pamplona, 1987, p. 291. Canon 391: “1. Corresponde al Obispo diocesano gobernar la Iglesia particular que le está encomendada con potestad legislativa, ejecutiva y judicial, a tenor del derecho.

2. El Obispo ejerce personalmente la potestad legislativa; la ejecutiva la ejerce por sí o por medio de los Vicarios generales o episcopales, conforme a la norma del derecho; la judicial, tanto personalmente como por medio del Vicario judicial y de los jueces conforme a la norma del derecho”.

en la verdad, según señala el canon 213⁴⁴⁰, y en relación con el deber de conservar la comunión, según establecen los cánones 205⁴⁴¹ y 209.1⁴⁴².

De este modo, la profesión de fe y el juramento de fidelidad podrían constituirse en medios para proteger la autenticidad de la palabra de Dios y su explicación, la misión específica de la jerarquía eclesial y de los fieles en relación con la palabra y la evangelización, la responsabilidad de la jerarquía de enseñar con autoridad, y el derecho de los fieles a recibir de la Iglesia el verdadero depósito de fe.

Por ello, si tenemos en cuenta lo señalado, podría deducirse que la exigencia por parte del Obispo diocesano de pedir el juramento de fidelidad a los profesores de religión católica, no solo no contradice la normativa canónica, sino que es ajustada a derecho, dado que al Obispo le corresponde el gravísimo deber de nombrar a dichos profesores, vigilando que éstos sigan la recta doctrina y son testimonios de vida cristiana. Es más, si bien es cierto que su tarea no puede incluirse dentro de las actividades institucionales de la Iglesia respecto del ejercicio jerárquico del “munus docendi ecclesiae”, tampoco puede decirse que esta actividad constituye el desarrollo del derecho al apostolado personal, de acuerdo con lo señalado en los cánones 211-225.1⁴⁴³. De ahí que podría argüirse que el profesor de religión, una vez es nombrado por el Obispo, participa de un genérico “munus eclesial” que le confiere, en cierta medida, el papel de representante autorizado de la Iglesia en el ámbito de la escuela”.

⁴⁴⁰ *Ibidem*, p. 175. Canon 213: “Los fieles tienen derecho a recibir de los Pastores sagrados la ayuda de los bienes espirituales de la Iglesia, principalmente la palabra de Dios y los sacramentos”.

⁴⁴¹ *Ibidem*, p. 170. Canon 205: “Se encuentran en plena comunión con la Iglesia Católica, en esta tierra, los bautizados que se unen a Cristo dentro de la estructura visible de aquélla, es decir, por los vínculos de la profesión de fe, de los sacramentos y del régimen eclesial”.

⁴⁴² *Ibidem*, p. 174. Canon 209.1: “1. Los fieles están obligados a observar siempre la comunión con la Iglesia, incluso en su modo de obrar.

2. Cumplan con gran diligencia los deberes que tienen tanto respecto a la Iglesia universal, como en relación con la Iglesia particular a la que pertenecen, según las prescripciones del derecho”.

⁴⁴³ *Ibidem*, pp. 174-181.

En cualquier caso, que el Ordinario del lugar exija juramento de fidelidad o profesión fe como condición indispensable para que una persona sea propuesta como profesor de religión católica, aunque se pueda razonablemente deducir de los cánones correspondientes en materia de enseñanza religiosa y su profesorado, no parece casar con una protección plena del derecho a no declarar sobre la ideología, religión o creencias, del que son titulares los profesores de religión católica, derecho reconocido por el artículo 16.2 de la Carta Magna.

En efecto, no podemos olvidar que para una adecuada comprensión del estatuto jurídico del profesorado de religión católica se han de ponderar diversos derechos fundamentales en juego: el derecho de libertad religiosa de la Iglesia Católica, en su vertiente colectiva; el derecho de libertad religiosa de los profesores de religión católica, en su vertiente individual; y el derecho de los padres a educar a sus hijos de acuerdo a sus convicciones religiosas; todo ello, debiendo tener en cuenta la obligación del Estado de prestar el servicio público educativo, y de cooperar con la Iglesia Católica y las confesiones religiosas en los términos establecidos legalmente.

Por consiguiente, si bien el profesor de religión católica accede a este puesto de trabajo con arreglo a unas determinadas condiciones, no es menos cierto que ello no anula los derechos fundamentales de los que es titular, entre los que se encuentra el derecho a no declarar sobre su ideología, religión o creencias. En definitiva, *“si se exigiese la obligación del juramento de fidelidad o profesión de fe como requisito para el acceso a un puesto de trabajo dependiente de la Administración, podría interpretarse como vulneradora de este principio constitucional, creando las consecuentes tensiones entre ambos órdenes: civil y religioso”*⁴⁴⁴.

⁴⁴⁴ RIBES SURIOL, A.I., en *“Reflexiones en torno a la idoneidad de los profesores de religión católica en los centros docentes públicos”*, o.c., p. 10.

Además, debe tenerse en cuenta que la Conferencia Episcopal Española no ha hecho referencia al juramento de fidelidad ni a la profesión de fe como requisitos para que una persona pueda ser propuesta como profesor de religión⁴⁴⁵.

2.2. EL CONTROL DE LA APTITUD PEDAGÓGICA DEL PROFESORADO DE RELIGIÓN CATÓLICA.

Los requisitos exigidos por la Conferencia Episcopal Española para obtener la aptitud pedagógica han sufrido una serie de actualizaciones en estos últimos años, para ser adecuados a la normativa vigente en materia de enseñanza⁴⁴⁶.

El primer documento sobre este particular fue aprobado por la Asamblea Plenaria de la Conferencia Episcopal Española el 24 de noviembre de 1995⁴⁴⁷.

El siguiente documento, que regula los *“Principios y criterios para la inspección del Área y el seguimiento de los profesores de religión católica”*, fue aprobado el 24 de abril de 2001⁴⁴⁸, y tiene la virtualidad de detallar el concepto de idoneidad, que, en todo caso, debe tener en cuenta el perfil concreto del profesorado de religión católica, y su doble vinculación: tanto al Ordinario del lugar, en cuanto que es el que lo declara idóneo y lo propone como profesor,

⁴⁴⁵ En este sentido, la Comisión Episcopal de Enseñanza y Catequesis, en sus *Orientaciones pastorales sobre la enseñanza religiosa escolar*, en el punto 134 dice: *“Necesitamos intensificar todo lo que signifique colaboración, esforzándonos todos por asumir unas líneas personales comunes que unifiquen y coordinen la acción que, en este campo, debemos desarrollar. En estos momentos de especiales dificultades para la tarea educativa es un bien inestimable la convergencia de esfuerzos y de criterios, en comunión pastoral con las orientaciones de los Obispos. Debemos establecer relaciones de confianza entre todos, especialmente por parte de las Diócesis con el profesorado. Solo así es posible encarar con vigor, audacia y prudencia realista el porvenir en que los tanteos y etapas provisionales serían inevitables”*. CONFERENCIA EPISCOPAL ESPAÑOLA. COMISIÓN EPISCOPAL DE ENSEÑANZA Y CATEQUESIS. *Orientaciones pastorales sobre la enseñanza religiosa escolar*, Madrid, 11 de junio de 1979.

⁴⁴⁶ Ley Orgánica de Educación y Reales Decretos de desarrollo.

⁴⁴⁷ Cfr. Texto en www.conferenciaepiscopal.es/index.php/requisitos-deca.html y nota 24.

⁴⁴⁸ Cfr. www.conferenciaepiscopal.es/conferencialprofesores_religion.htm.

como a la Administración educativa, con quien mantiene una vinculación de naturaleza laboral⁴⁴⁹.

Más recientemente, en 2007, se aprobó por la Asamblea Plenaria de la Conferencia Episcopal Española otro Documento⁴⁵⁰, para adecuar los requisitos de capacitación académica a la vigente regulación educativa, así como a los pronunciamientos del Tribunal Constitucional, texto que ha sido comentado en el apartado 1 de este capítulo, al que nos remitimos.

⁴⁴⁹ En efecto, el Documento de la Asamblea Plenaria de la Conferencia Episcopal Española, de 24 de abril de 2001, dice sobre el particular: *“Con referencia a la idoneidad del profesor de religión es necesario tener en cuenta su peculiar perfil actual y su doble vinculación, a la Administración con la que mantiene una relación laboral y a la diócesis con la que se vincula por su fe, por la aceptación de la misión encomendada y por la normativa canónica. Todo ello obliga a clarificar las distintas competencias que generan ambas vinculaciones en cuanto al seguimiento e inspección del área y sus consecuencias académicas y laborales.*

Por una parte, en cuanto que el profesor de religión católica posee una relación laboral con la Administración Pública (Artículo 93 de la “Ley de medidas fiscales, administrativas y de orden social” de 31-12-98 y el “Convenio sobre el régimen económico laboral de las personas que, no perteneciendo a los Cuerpos de Funcionarios Docentes, están encargadas de la enseñanza de la religión católica en los centros públicos de Educación Infantil, de Educación Primaria y de Educación Secundaria, de 26 de Febrero de 1999) los órganos competentes del Estado velarán por el cumplimiento de los derechos y deberes inherentes a dicha relación laboral. Compete a la Administración del Estado velar por el cumplimiento de los derechos y deberes del profesor de religión como trabajador a cargo de la Administración y miembro del claustro de profesores a todos los efectos.

Por otra parte, el profesor de religión está vinculado con la Iglesia no solo como creyente católico sino también en cuanto profesor propuesto por el Ordinario diocesano como idóneo para impartir esta enseñanza. En el artículo III del Acuerdo se establece que esta enseñanza “será impartida por las personas que para cada año escolar sean designadas por la autoridad académica entre aquellas que el ordinario diocesano proponga para ejercer esta enseñanza”.

⁴⁵⁰ Mediante Acuerdo de la Asamblea Plenaria de la Conferencia Episcopal Española sobre la regulación de la Declaración Eclesiástica de Idoneidad para la designación de los profesores de religión católica, de 27 de abril de 2007, citado.

No obstante, queremos dejar constancia aquí del refrendo jurisprudencial de las cuestiones comentadas anteriormente. Así, la Sentencia 128/2007, de 4 de junio, del Tribunal Constitucional, citando la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, de 26 de febrero de 2001, que confirma, indica que, como ha señalado la doctrina⁴⁵¹, el vínculo que liga al profesorado de religión católica supone *“una relación jurídica específica o singularísima siguiendo la doctrina del Tribunal Supremo que la califica como “relación laboral atípica” u “objetivamente especial”⁴⁵², y que el vínculo nacido se basa en una relación de especial confianza de carácter temporal y que esa confianza opera de manera más intensa que en los contratos de trabajo en los que la ideología o doctrina religiosa fuese irrelevante⁴⁵³ (...). Así, por una parte, compete a la Administración del Estado velar por el cumplimiento de los derechos y deberes del profesor de religión como trabajador a cargo de la Administración y como miembro del claustro de profesores a todos los efectos. Por la otra, el profesor de religión está vinculado a la Iglesia, no solo como creyente católico, sino también en cuanto profesor propuesto por el Obispo diocesano como idóneo para impartir esta enseñanza. En consecuencia, la jerarquía eclesiástica es competente para ejercer el seguimiento de los compromisos y deberes del profesor de religión católica”*.

⁴⁵¹ RIBES SURIOL, A.I., en *“Reflexiones en torno a la idoneidad de los profesores de religión católica en los centros docentes públicos”*, en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 3 (2003), pp. 11 y siguientes.

⁴⁵² Cfr., entre otras, la Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de junio de 2000, Fundamento Jurídico 2º.

⁴⁵³ Cfr. Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, de 26 de febrero de 2001, Fundamento Jurídico 7º.

4. REMOCIÓN DEL PROFESOR DE RELIGIÓN CATÓLICA POR PÉRDIDA SOBREVENIDA DE LA IDONEIDAD.

En consonancia con el análisis de las repercusiones civiles del ordenamiento canónico en materia de enseñanza religiosa y su profesorado, examinamos a continuación la remoción del profesor de religión católica por el Ordinario del lugar por pérdida sobrevenida de la idoneidad⁴⁵⁴.

De acuerdo a lo previsto en el repetido canon 805, la no propuesta que determina el cese como profesor de religión en un centro educativo se basa en la falta de idoneidad del docente, equiparándose la remoción a los despidos por causas ideológicas de las empresas de tendencia⁴⁵⁵.

⁴⁵⁴ Cfr. RODRÍGUEZ BLANCO, M., "El régimen jurídico de los profesores de religión en centros docentes públicos", *o.c.*, pp. 550 y siguientes. Distingue este autor entre cese por expiración de la relación contractual y cese por despido, por ser sus características totalmente distintas. Y entiende que el profesorado de religión se encuadra en el primer caso, no existiendo, por tanto, despido, si no se le propone nuevamente para el siguiente curso académico, conforme indica la Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de julio de 2000, al señalar que: "la falta de inclusión en la propuesta del Ordinario para los cursos sucesivos, aunque el interesado hubiera impartido la enseñanza en los precedentes, no equivale a un despido, dada la peculiar naturaleza de la relación, cuya legitimidad hay que buscarla en el tratado internacional celebrado entre la Santa Sede y el Estado español el 3 de Enero de 1979, y no en el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores, así es que las normas de la Ley estatutaria sobre el despido no resultan aquí aplicables". Cfr. la Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de junio de 2000, Fundamento Jurídico 2º. Cfr. también, RODRÍGUEZ PASTOR, G.E., "Profesores de religión en centros docentes públicos. La no propuesta por el Ordinario diocesano para el año siguiente no supone un despido sino la extinción del contrato anual "ope legis", en *Aranzadi Social*, 14 (2000), p. 33.

⁴⁵⁵ Cfr. CALVO GALLEGOS, F.J., *Contrato de trabajo y libertad ideológica*, Madrid, 1995, pp. 259-263; OTADUY, J., "Las empresas ideológicas: aproximación al concepto y supuestos a los que se aplica", en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, 2 (1986); OTADUY, J., *La extinción del contrato por razones ideológicas en los centros docentes privados*, Pamplona, 1985, pp. 167-278.

A este respecto, la cuestión que se puede plantear es si la no propuesta por falta de idoneidad del docente, con el consiguiente cese como profesor de religión, es susceptible de conculcar derechos fundamentales de este último. Esta problemática es la que se planteó en última instancia al Tribunal Constitucional, que resuelve mediante su Sentencia 128/2007, de 4 de junio⁴⁵⁶, que trae a colación lo que dijo en su día el Tribunal Superior de Justicia de Murcia, mediante Sentencia de 26 de febrero de 2001⁴⁵⁷. En dicha resolución, se ponderan los derechos fundamentales del recurrente y de la Iglesia Católica.

En este sentido, el Tribunal Constitucional señala que no se debe perder de vista que la cuestión tratada pertenece a un ámbito *“en el que se está ante la máxima expresión de una ideología o religión, que es el servicio a una Iglesia en su vertiente espiritual, esfera en la que tiene trascendencia no solo la fidelidad doctrinal, sino su adecuación a ella, ya que se está en presencia de un campo en el que opera intensamente la ideología, y la decisión del Ordinario del lugar se basa en una especial relación de confianza”*⁴⁵⁸.

Tomando como base las afirmaciones anteriores, el Tribunal Constitucional entiende, en lo que aquí interesa, que la Sala de instancia ha ponderado las circunstancias existentes en el momento en que el Obispado de Cartagena no propuso al profesor de religión para dar clases en el curso académico 2007/2008, por lo que, teniendo en cuenta las citadas circunstancias, una vez publicitada por

⁴⁵⁶ Esta Sentencia se analiza detalladamente en el capítulo VIII de esta Tesis Doctoral.

⁴⁵⁷ Esta resolución resuelve los recursos de suplicación interpuestos por el Obispado de Cartagena, por el Ministerio de Educación y Cultura de la Comunidad Autónoma de Murcia y por el Letrado de dicha Comunidad contra la Sentencia de 12 de julio de 2000, dictada por el Juzgado de lo Social número 3 de Murcia. En esta Sentencia, se declaraba nulo el despido de un profesor de religión, sacerdote secularizado, que impartía sus clases en virtud de un Rescripto de Dispensa dada su condición, al que el Ordinario diocesano no propuso para el nuevo curso. Este asunto ha llegado, como se verá más adelante, al Tribunal Europeo de Derechos Humanos, y el caso está pendiente de resolución.

⁴⁵⁸ Cfr. Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, de 26 de febrero de 2001, Fundamento Jurídico 10º.

el demandante su situación⁴⁵⁹, el Obispo de Cartagena no renovó su propuesta como profesor de religión. Por ello, el Alto Tribunal afirma, con el Tribunal Superior de Justicia de Murcia, que no se han vulnerado los artículos 14 y 18 de la Constitución, ya que el actor vino impartiendo clases en las mismas condiciones hasta que se dio publicidad a su situación, en contra del Rescripto de Dispensa⁴⁶⁰. En dicho momento, el Obispo tuvo que atenerse a lo dispuesto en el Rescripto, por el que no solo estaba facultado, sino al que estaba vinculado, como proyección concreta de los cánones 804, 805 y 806 del Código de Derecho Canónico. Así, pues, no se aprecia que se hayan violado los artículos 18.1, 20.1. a) y 16.1 de la Norma Fundamental por la no propuesta del profesor de religión por el Ordinario del lugar, ya que se atuvo a cumplir las obligaciones que le vinculaban, como manifestación de su derecho-deber⁴⁶¹.

De igual modo, el Tribunal Constitucional reafirma los pronunciamientos del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, cuando indica, en referencia a la alegada intromisión ilegítima en la vida privada del demandante, que no existió tal intromisión, ya que *“fue el mismo actor el que consintió la publicidad en contra del rescripto de dispensa, no fue el Ordinario del lugar el que incurrió en una intromisión ilegítima...fue el actor el que sacó su situación a la luz pública y, en consecuencia, tampoco cabe apreciar intromisión en su vida privada ni en su intimidad, en los términos del artículo 7 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, sobre protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar, y a la propia imagen”*⁴⁶².

⁴⁵⁹ Debe tenerse presente que el demandante –sacerdote secularizado- impartía la asignatura de religión en virtud de un Rescripto de Dispensa otorgado por la Santa Sede, en virtud del cual los sacerdotes secularizados no pueden ejercer cargo directivo ni enseñar religión católica, salvo que el Obispo, según su criterio y sin posibilidad de escándalo, decida otra cosa.

⁴⁶⁰ Cfr. cánones 59 y siguientes del Código de Derecho Canónico.

⁴⁶¹ Cfr. Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, de 26 de febrero de 2001, Fundamento Jurídico 10º.

⁴⁶² *Ibidem*.

Respecto a la presunta vulneración del derecho a la libertad ideológica del recurrente, protegida por el artículo 16.1 del texto constitucional, se entiende que, *“al tener la relación que une al actor y al Obispo un componente social de confianza personalísima, no sería atendible la alegación de vulneración de dicho derecho en el supuesto de remoción o -como en el presente caso- de supresión del puesto, ni tampoco atentado contra la libertad ideológica protegida constitucionalmente, sino simple y legítimo ejercicio de la potestad de libre cese”*⁴⁶³, concluyendo el Tribunal Superior de Justicia de Murcia, con cita de varias resoluciones del Tribunal Constitucional⁴⁶⁴, que no se ha violado ninguno de los derechos fundamentales o libertades públicas alegadas por el demandante, pues, en ese caso, *“se estaría en el área doctrinal [de la Iglesia Católica], en la que, aparte de que es valorable la formación doctrinal e ideológica y su práctica, [se trataría] de un contexto en el que, por naturaleza o esencia, media un vínculo de confianza que, si se rompe, exime al Ordinario del lugar de proponer a la persona en cuestión como profesor de religión católica”*.

Interesa resaltar que, en nuestra opinión, aunque el Tribunal Constitucional resuelva un caso concreto, entendemos que esta doctrina es aplicable en cualquier caso en que se den análogas circunstancias, pues la argumentación utilizada por el Alto Tribunal es conforme a la normativa que regula el estatuto jurídico del profesorado de religión católica, que tiene en cuenta que los profesores de religión católica deben, entre otros requisitos, destacar por su recta doctrina y por su testimonio de vida cristiana, lo que ha sido afirmado por el Tribunal Constitucional mediante su Sentencia 38/2007, de 15 de febrero⁴⁶⁵. Por tanto, aquellos profesores de religión que dejen de reunir alguno de los requisitos citados, podrían dejar de ser propuestos por el Ordinario del lugar, con arreglo al ordenamiento jurídico vigente.

⁴⁶³ *Ibídem*.

⁴⁶⁴ Auto del Tribunal Constitucional de 28 de julio de 1999; Sentencias del Tribunal Constitucional 17/1996, Fundamentos Jurídicos 1º y 3º, 24/1992, Fundamento Jurídico 3º, 127/1995, Fundamento Jurídico 1º, y 154/1998, Fundamento Jurídico 3º.

⁴⁶⁵ No en vano, la Sentencia 128/2007, de 4 de junio, aplica la doctrina sentada en la Sentencia 38/2007, de 15 de febrero.

Sin embargo, no olvidamos que estas afirmaciones no son compartidas por cierto sector doctrinal. LLAMAZARES⁴⁶⁶, por ejemplo, entiende que los requisitos canónicos citados no se armonizan adecuadamente con los derechos fundamentales.

En cambio, NAVARRO VALLS⁴⁶⁷ defiende la constitucionalidad del sistema de contratación del profesorado de religión católica, haciendo especial énfasis en el derecho que asiste a los padres a que sus hijos sean educados con arreglo a sus convicciones –en virtud de lo dispuesto en el artículo 27.3 de la Carta Magna-, lo que se traduce en que los padres, al elegir la enseñanza religiosa católica para sus hijos, confían en que la misma será impartida con arreglo a la doctrina católica, debiendo el profesor ser ejemplo de coherencia para los alumnos en esta materia.

5. EL CONTROL DE LA PROPUESTA DEL ORDINARIO DIOCESANO POR LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES DE JUSTICIA.

La apreciación del Ordinario diocesano acerca de si un profesor imparte o no recta doctrina y si da o no testimonio de vida cristiana es inmune, en su núcleo, al control de los Tribunales⁴⁶⁸. Pero, lejos de ser inconstitucional, esa inmunidad es mera consecuencia del derecho fundamental de libertad religiosa y del principio de neutralidad religiosa del Estado.

Ahora bien, los profesores de religión católica son, de acuerdo con la legislación en vigor, ya analizada, trabajadores de la Administración educativa. En tal condición, tienen todo el derecho a ampararse en la Constitución y en las

⁴⁶⁶ Cfr. el artículo de prensa “Profesores de religión: cuestión de inconstitucionalidad”, publicado en *El País*, el 29 de octubre de 2002.

⁴⁶⁷ Cfr. el artículo de prensa “Los contratos del profesorado de religión en España”, publicado en *El País*, el 18 de octubre de 2001.

⁴⁶⁸ Cfr. cánones 804.2 y 805 del Código de Derecho Canónico.

leyes laborales españolas⁴⁶⁹ y a que los Tribunales laborales nacionales les dispensen tutela. Por tanto, es menester encontrar criterios practicables que permitan concordar prácticamente las exigencias de la libertad religiosa - individual y colectiva- y el principio de neutralidad religiosa del Estado, con la protección jurisdiccional de los derechos constitucionales y laborales de los profesores de religión, atendida la modulación que los derechos fundamentales sufren en la relación de trabajo⁴⁷⁰.

A este respecto, una decisión eclesiástica contraria a la renovación de un contrato laboral solo queda amparada por la libertad religiosa colectiva si está claramente justificada en motivos de carácter religioso, incluidos los principios morales aceptados por la religión de que se trate. Si en el proceso laboral queda probado que la decisión episcopal no se basa en motivos religiosos *lato sensu*, es claro que el órgano judicial deberá declarar que se ha constatado un mal uso o un uso desviado del poder de propuesta, que no puede encontrar amparo en el derecho fundamental de libertad religiosa, ni en el artículo III del Acuerdo de Enseñanza, siendo de notar que el canon 804.2 del Código de Derecho Canónico nunca puede amparar decisiones episcopales discriminatorias o contrarias a los derechos fundamentales, que la propia Iglesia Católica condena. Las violaciones de derechos fundamentales constituyen, por tanto, un mal uso de la potestad de propuesta y serán, por tanto, controlables por los Tribunales españoles.

Lo que importa destacar, en este punto, es que allí donde los Tribunales deben respetar la decisión de una Autoridad religiosa, la deferencia se basa, no solo y no tanto en una norma internacional, cuanto en fundamentos constitucionales -libertad religiosa y principio de neutralidad- a los que los Tribunales españoles están vinculados⁴⁷¹.

⁴⁶⁹ Artículo 35 de la Constitución española.

⁴⁷⁰ Cfr. Sentencias 98/2000, de 10 de abril, y 20/2002, de 28 de enero, del Tribunal Constitucional.

⁴⁷¹ Cfr. artículos 9.1; 10.1 y 53.1 de la Constitución española; 5.1 y 7.1 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

El Tribunal Constitucional, en su Sentencia 38/2007, de 15 de febrero⁴⁷², reitera su doctrina, según la cual *“los efectos civiles de las resoluciones eclesiásticas, regulados por la ley civil, son de la exclusiva competencia de los Jueces y Tribunales civiles, como consecuencia de los principios de aconfesionalidad del Estado⁴⁷³ y de exclusividad jurisdiccional”⁴⁷⁴.*

Por lo demás, tampoco se contiene en el Acuerdo de Enseñanza exclusión alguna de la potestad jurisdiccional de los órganos del Estado, limitándose a señalar en su artículo III, nuevamente por lo que aquí interesa, que la enseñanza religiosa será impartida por las personas que, para cada año escolar, sean designadas por la Autoridad académica *“entre aquellas que el Ordinario diocesano proponga para ejercer esta enseñanza”*. En otras palabras, que la designación de los profesores de religión deba recaer en personas que hayan sido previamente propuestas por el Ordinario diocesano, y que dicha propuesta implique la previa declaración de su idoneidad basada en consideraciones de índole religiosa y moral, no implica en modo alguno que tal designación no pueda ser objeto de control por los órganos judiciales del Estado, a fin de determinar su adecuación a la legalidad, como sucede con todos los actos discrecionales de cualquier autoridad cuando producen efectos en terceros, como ha señalado el Tribunal Constitucional en relación con la denominada *“discrecionalidad técnica”⁴⁷⁵* o en supuestos de nombramientos efectuados por el sistema de *“libre designación”⁴⁷⁶*.

⁴⁷² Fundamento Jurídico 7º.

⁴⁷³ Artículo 16.3 de la Carta Magna.

⁴⁷⁴ Artículo 117.3 de la Norma Fundamental; Sentencia del Tribunal Constitucional 6/1997, de 13 de enero, Fundamento Jurídico 6º.

⁴⁷⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional 86/2004, de 10 de mayo, Fundamento Jurídico 3º.

⁴⁷⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional 235/2000, de 5 de octubre, Fundamentos Jurídicos 12º y 13º.

El Tribunal Constitucional, en la mencionada Sentencia 128/2007, de 4 de junio, partiendo del sistema normativo vigente, afirma⁴⁷⁷ que el control de la propuesta por el Ordinario diocesano solo podría ser negativo, es decir, no cabe contratar como profesor de religión católica a quien no tenga la titulación académica requerida; ahora bien, acreditado este extremo, no se puede obligar al Ordinario del lugar a proponer a una persona como docente de religión católica, pues ello constituye una facultad discrecional de aquél, considerando el Tribunal Constitucional que la discrecionalidad de que goza el Ordinario del lugar en virtud de la normativa vigente no puede sustituirse en ningún caso.

Así lo afirma CALVO GALLEGO⁴⁷⁸, cuando señala que *“las Iglesias o comunidades deben ostentar el derecho a decidir de forma libre y soberana los sujetos llamados a ocupar estos cargos íntimamente ligados a la difusión de sus creencias. En esta decisión el juez estatal no debe intervenir, ya que tal elección forma parte del contenido esencial de su libertad religiosa. La determinación de cuáles son las creencias fundamentales de una organización y la valoración de si una persona está capacitada o no para difundirlas o ejercer su culto, es una cuestión que compete exclusivamente a la entidad confesional”*.

Por ello, una persona no propuesta, aun reuniendo los requisitos de titulación exigidos, no puede ser contratada por la Administración educativa. Por consiguiente, la propuesta del Ordinario del lugar es *conditio sine qua non* para poder ser contratado como profesor de religión católica, y vincula a la Administración educativa, si bien cabe que la misma se pueda controlar por los Juzgados y Tribunales ordinarios.

En conclusión, resulta claro que, en el caso de contratación de profesores de religión católica, los órganos judiciales habrán de controlar, en primer lugar, si la decisión administrativa se ha adoptado con sujeción a las previsiones legales, es

⁴⁷⁷ Fundamento Jurídico 6º.

⁴⁷⁸ Cfr. CALVO GALLEGO, J., *Contrato de trabajo y libertad ideológica*, o.c., p. 261.

decir, en lo esencial, si la designación se ha realizado entre las personas que el Ordinario diocesano ha propuesto para ejercer esta enseñanza y, dentro de las personas propuestas, en condiciones de igualdad y con respeto a los principios de mérito y capacidad. O, en sentido negativo, si nos atenemos a la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional en la meritada Sentencia de 15 de febrero de 2007, habrán de analizar las razones de falta de designación de una determinada persona y, en concreto, si ésta responde al hecho de no encontrarse la persona en cuestión incluida en la relación de las propuestas a tal fin por la Autoridad eclesiástica, o a otros motivos igualmente controlables⁴⁷⁹.

Más allá de este control de la actuación de la Autoridad educativa, los Jueces y Tribunales habrán de analizar también si la falta de propuesta por parte del Ordinario del lugar responde, como ya se ha dicho, a criterios de índole religiosa o moral determinantes de la falta de idoneidad de la persona en cuestión para impartir la enseñanza religiosa, criterios cuya definición corresponde a las Autoridades religiosas, o si, por el contrario, se basa en otros motivos ajenos al derecho fundamental de libertad religiosa y no amparados por el mismo.

Por último, como también señala el Tribunal Constitucional, *“una vez garantizada la motivación estrictamente religiosa de la decisión, el órgano judicial habrá de ponderar los eventuales derechos fundamentales en conflicto a fin de determinar cuál sea la modulación que el derecho de libertad religiosa que se ejerce a través de la enseñanza de la religión en los centros escolares pueda ocasionar en los propios derechos fundamentales de los trabajadores en su relación de trabajo”*⁴⁸⁰.

⁴⁷⁹ Sentencia 38/2007, de 15 de febrero, Fundamento Jurídico 7º.

⁴⁸⁰ *Ibidem*.

6. CONSIDERACIONES FINALES.

En el estudio del estatuto jurídico del profesorado de religión, especialmente de religión católica, no se debe olvidar uno de los pilares fundamentales: el derecho fundamental que asiste a los padres para que estos puedan educar a sus hijos con arreglo a sus convicciones morales y religiosas, *ex artículo 27.3 de la Constitución*. Consecuencia del mismo, es que los centros docentes tienen la obligación de ofertar la asignatura de religión, si bien serán las confesiones religiosas respectivas las últimas responsables de la veracidad y autenticidad de lo enseñado en la clase de religión.

Por ello, como sostiene RODRÍGUEZ BLANCO⁴⁸¹, *“el Estado reconoce a la Iglesia el derecho de decidir sobre el contenido y líneas metodológicas de dicha enseñanza, sobre las que el mismo poder político se considera incompetente, dada su aconfesionalidad. Es más, le reconoce el derecho de proponer a la Administración educativa a las personas que han de impartir dicha enseñanza, debido a las características específicas de la misma, porque la enseñanza de la religión no consiste en la mera transmisión de un bagaje cultural. En efecto, el docente enseña con su palabra, pero también con su vida, con su ejemplo y, en consecuencia, es la autoridad eclesiástica la que fija también el currículum de dicha enseñanza”*⁴⁸².

En este sentido, cabe sostener que no solo se educa a través de la palabra, sino también por medio del ejemplo, lo que implica que el profesor de religión esté en la obligación de llevar una conducta de vida conforme a lo establecido por las creencias profesadas, lo cual supone una garantía para los alumnos que han solicitado, por sí mismos o a través de sus padres, cursar la asignatura de religión.

⁴⁸¹ RODRÍGUEZ BLANCO, M., “El régimen jurídico de los profesores de religión en centros docentes públicos”, *o.c.*, pp. 484-499.

⁴⁸² Así lo establece la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, conforme se ha visto más arriba.

Ahora bien, junto al derecho reconocido en el artículo 27.3 de nuestra Norma Fundamental, se ha de valorar la vertiente colectiva del derecho fundamental de libertad religiosa, de la que son titulares las confesiones religiosas, conforme a lo dispuesto por el artículo 16 de la Carta Magna. Solo si tomamos como base estas premisas, podrá darse una solución satisfactoria a las diversas problemáticas suscitadas en el colectivo formado por el profesorado de religión, especialmente, las derivadas del concepto de idoneidad.

CAPÍTULO VII

RÉGIMEN JURÍDICO DE LA ENSEÑANZA RELIGIOSA ESCOLAR Y DEL PROFESORADO DE LAS CONFESIONES RELIGIOSAS CON ACUERDOS DE COOPERACIÓN SUSCRITOS CON EL ESTADO ESPAÑOL

1. LOS ACUERDOS DE 10 DE NOVIEMBRE DE 1992: SUJETOS Y NATURALEZA JURÍDICA.

1.1. INTRODUCCION.

España es actualmente un Estado aconfesional, que ha abierto sus puertas al pluralismo religioso, aunque reconozca el peso específico del que goza la Iglesia Católica. Pero este fenómeno no es exclusivo de nuestro país, ya que en Europa se puede observar la misma tendencia, si atendemos a las consecuencias del fenómeno migratorio, que ha conllevado un aperturismo hacia el fenómeno religioso.

En nuestro país podemos concretar esta evolución. Así, vemos que las confesiones religiosas distintas de la católica forman, en este momento, el 7% de la sociedad⁴⁸³. De hecho, según estadísticas que maneja el Ministerio de Justicia, en España habitan, aproximadamente, un millón de evangelistas, un millón de musulmanes y 700.000 ortodoxos⁴⁸⁴.

Como es de todos conocido, las citadas confesiones religiosas –esto es, la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España, la Federación de Comunidades Judías de España y la Comisión Islámica de España⁴⁸⁵- pactaron

⁴⁸³ Cfr. Anexo al final del capítulo.

⁴⁸⁴ Diario *La Razón*, 17 de marzo de 2011. Según el mismo, el Registro de Entidades Religiosas del Ministerio de Justicia constan a día de hoy más de 2.300 entidades vinculadas a confesiones religiosas minoritarias. Este número ha aumentado un 600% desde 1980, año de creación del Registro.

⁴⁸⁵ Leyes 24/1992 (Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España-FEREDE), 25/1992 (Federación de Comunidades Israelitas de España-FCI) y 26/1992 (Comisión Islámica de España-CIE), de 10 de noviembre. La FEREDE es, en la actualidad, la entidad más numerosa en España. Con arreglo a la Guía de Entidades Religiosas, “goza de plena autonomía organizativa y de actuación, estando, en su inmensa mayoría agrupadas, a los efectos de su relación y cooperación con el Estado, en la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España”. La FCI tiene una presencia, en España, más bien discreta, a pesar de que en el resto del mundo tiene un comprobado peso específico. Por lo que respecta a la CIE, observamos igualmente que tiene pocos fieles, comparados con las confesiones religiosas

con el Estado español los Acuerdos de Cooperación respectivos, que entraron en vigor a través de las Leyes 24, 25 y 26, todas ellas de 10 de noviembre de 1992. Estos pactos o acuerdos marcaron un hito histórico, pues España suscribía por vez primera pactos bilaterales con confesiones religiosas distintas de la Iglesia Católica, que, de modo similar a como se venía haciendo con la Santa Sede, acordaban su respectivo estatuto jurídico, posicionándolas debidamente en nuestro ordenamiento jurídico.

Estos Acuerdos, tal y como fueron valorados por la doctrina, venían a reforzar el sistema aconfesional establecido constitucionalmente, a la vez que el Estado español actuaba con arreglo al mandato de cooperación establecido en el artículo 16.3 de la Carta magna, conforme al cual: *“Los poderes públicos tendrán en cuenta las creencias de la sociedad española y mantendrán las consiguientes relaciones de cooperación con la Iglesia Católica y las demás confesiones”*⁴⁸⁶. Ya se ha citado en otra parte de esta Tesis Doctoral la importancia de los principios de Derecho Eclesiástico del Estado y, en concreto, del principio de aconfesionalidad, puesto en relación con el citado principio de cooperación.

Con arreglo a lo prescrito por el artículo 7 de la Ley Orgánica 7/1980, de 5 de julio, de Libertad Religiosa, podemos sostener que estos pactos materializan, desde un punto de vista práctico, la necesidad de cooperar con las diversas confesiones religiosas. Y ello es así, por cuanto, como hemos dicho antes, el Estado español suscribe acuerdos de cooperación con sujetos distintos de la Santa Sede, dando entrada al pluralismo religioso existente en nuestra sociedad, solucionando jurídicamente las diferentes problemáticas suscitadas por estas

crisianas, tanto católicas como protestantes. Cfr. MANTECÓN SANCHO, J. y AA.VV., *Guía de Entidades religiosas de España, Iglesias, Confesiones y Comunidades minoritarias*, Ministerio de Justicia, Dirección General de Asuntos Religiosos, Madrid, 1998, pp. 75 y siguientes.

⁴⁸⁶ MARTÍNEZ-TORRÓN, J., “Diez años después. Sugerencias sobre una posible revisión de los Acuerdos de 1992 con las Federaciones evangélica, israelita e islámica”, en AA.VV., *Los Acuerdos con las confesiones minoritarias. Diez años de vigencia*, Ministerio de Justicia, Madrid, 2003, pp. 89-90.

confesiones religiosas, y modulando su posición en nuestro ordenamiento jurídico. Como decimos, a través de estos pactos o acuerdos, evangélicos, judíos y musulmanes gozan de una serie de beneficios, de modo similar a la Iglesia Católica, que llevan a la práctica la cooperación en materia religiosa.

Según GARCÍA GÁRATE, para analizar adecuadamente el citado principio de cooperación, a que hace referencia el artículo 16.3 de la Carta Magna, debemos seguir estas pautas:

1. Los poderes públicos están obligados a cooperar. Nos encontramos, por tanto, no ante una posibilidad, sino ante un mandato constitucional.

2. La cooperación de que hablamos se constituye en auténtico principio de Derecho Eclesiástico, que configura un modo muy concreto de entender la aconfesionalidad por parte del Estado español.

3. Finalmente, la cooperación se configura como deber, si bien no conlleva necesariamente un derecho fundamental, cuyos sujetos activos sean las diferentes confesiones religiosas⁴⁸⁷.

No obstante, como sostiene LLAMAZARES, se deben poner en relación los artículos 14 y 16⁴⁸⁸ de nuestro texto constitucional, modulándose igualmente con el artículo 9.2, que dispone que *“Corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud*

⁴⁸⁷ GARCÍA GÁRATE, A., en AA.VV., *Curso de Derecho Eclesiástico del Estado*, Madrid, 1997, p. 81.

⁴⁸⁸ LLAMAZARES, D., *Derecho Eclesiástico del Estado. Derecho a la libertad de conciencia*, Madrid, pp. 234-235.

*y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social*⁴⁸⁹, lo cual enraíza más el principio de cooperación en materia religiosa.

Esta idea se sostiene por CONTRERAS MAZARÍO, que entiende que *“la mención constitucional del deber de cooperación ha de ponerse en relación con el artículo 9.2, que establece la igualdad y la libertad real y efectiva de los grupos, lo que obliga al Estado a establecer las condiciones que promuevan el ejercicio pleno de la libertad religiosa y remuevan los obstáculos que la impidan o dificulten”*⁴⁹⁰.

Sin embargo, a pesar de que la citada cooperación la estamos contemplando desde el punto de vista de nuestra Norma Fundamental, no debemos olvidar que se hace referencia a la misma en los artículos 7 y 8 de la Ley Orgánica de Libertad Religiosa, si bien estos se refieren más al continente que al contenido de la cooperación.

1.2. LOS SUJETOS DE LOS ACUERDOS.

Se ha de advertir que nuestro texto constitucional se limita a recoger –que no es poco– el principio de cooperación, sin hacer referencia a ningún medio que concrete el mismo⁴⁹¹. En este sentido, cabe indicar que la forma más habitual que ha escogido el Estado para cooperar con las confesiones religiosas distintas de la católica, aunque existan otros medios, es la referida a los pactos o acuerdos.

Así, conforme dispone el artículo 7.1 de la Ley Orgánica de Libertad Religiosa:

⁴⁸⁹ VERA URBANO, F., *Derecho Eclesiástico I*, Madrid, 1990, p. 292.

⁴⁹⁰ CONTRERAS MAZARÍO, J. M., *La asistencia religiosa a los miembros de la Fuerzas Armadas en el ordenamiento jurídico español*, Madrid, 1988.

⁴⁹¹ MOTILLA, A., “Fuentes pacticias del Derecho Eclesiástico español”, en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, III (1987), p. 179: “El texto de la Constitución del 78 nada dice de los modos o vías que los poderes públicos utilizarán para cooperar con las confesiones”.

“El Estado, teniendo en cuenta las creencias existentes en la sociedad española, establecerá, en su caso, acuerdos o convenios de cooperación con las Iglesias, confesiones y comunidades religiosas”.

De una lectura detenida de este artículo, podemos avanzar que las partes intervinientes en estos acuerdos son las confesiones religiosas y el Estado español.

1. *Las confesiones religiosas*⁴⁹² que pueden suscribir acuerdos de cooperación, con arreglo a lo estipulado en el artículo 7.1 de la Ley Orgánica de Libertad Religiosa, con las Iglesias, confesiones y comunidades religiosas⁴⁹³.

Ya sabemos que la Iglesia Católica no tiene necesidad de cumplir con los requisitos del citado artículo, en cuanto viene mencionada de manera expresa en el artículo 16.3 de la Carta Magna, indicando, con ello, que goza de personalidad jurídica reconocida, con los efectos anejos, como se ha estudiado en otro capítulo de este trabajo de investigación.

2. *El Estado* es también titular de los pactos o acuerdos suscritos con las diversas confesiones religiosas, a través de la Dirección General de Relaciones con las Confesiones –antes Dirección General de Asuntos Religiosos-, dependiente del Ministerio de Justicia.

⁴⁹² Para un estudio exhaustivo de las confesiones religiosas distintas de la católica como partes de los acuerdos de cooperación, cfr. MANTECÓN SANCHO, J., “Las confesiones como partes contratantes de los acuerdos de cooperación con el Estado”, en AA.VV., *Acuerdos del Estado español con las confesiones religiosas minoritarias. Actas del VII Congreso Internacional de Derecho Eclesiástico del Estado*, Barcelona, 1996, pp. 583-594.

⁴⁹³ Analizan detalladamente el concepto de confesión religiosa, entre otros, BUENO SALINAS, S., “Confesiones y entes confesionales en el Derecho español”, en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, IV (1988), pp. 107-134, y ZABALZA, I., “Confesiones y entes confesionales en el ordenamiento jurídico español”, en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, III (1987), pp. 249-268.

De acuerdo con este punto, España ha suscrito, hasta la fecha, acuerdos de cooperación con la Iglesia Católica –a través de los Acuerdos de 3 de enero de 1979)⁴⁹⁴, con la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España⁴⁹⁵, con la Federación de Comunidades Israelitas de España⁴⁹⁶ y con la Comisión Islámica de España⁴⁹⁷, mediante las ya mencionadas Leyes 24/1992, 25/1992 y 26/1992, todas de 10 de noviembre de 1992.

Del citado artículo 7.1 de la Ley Orgánica de Libertad Religiosa, que dispone que “*El Estado, teniendo en cuenta las creencias religiosas existentes en la sociedad española, establecerá, en su caso, acuerdos o convenios de cooperación con las Iglesias, confesiones y comunidades religiosas inscritas en el Registro que por su ámbito y número de creyentes hayan alcanzado notorio arraigo en España. En todo caso, estos acuerdos se aprobarán por Ley de las Cortes Generales*”, podemos deducir qué requisitos son de obligado cumplimiento para que el Estado español pueda suscribir acuerdos de cooperación con las confesiones religiosas. Así:

⁴⁹⁴ Para un conocimiento más detallado de estos Acuerdos, además de lo dicho en otro capítulo de esta Tesis Doctoral, cfr., entre otros, CORRAL, C. y GIMÉNEZ Y MARTÍNEZ DE CARVAJAL, J., *Concordatos vigentes*, Tomo II, Madrid, 1981; FORNÉS, J., *El nuevo sistema concordatario español: (Los Acuerdos de 1976 y 1979)*, Pamplona, 1980; GIMÉNEZ Y MARTÍNEZ DE CARVAJAL, J., *Iglesia y Estado en España. Régimen jurídico de sus relaciones*, Madrid, 1980.

⁴⁹⁵ Investiga el protestantismo detalladamente PASCUAL PALANCA, J.M., “El protestantismo”, en AA.VV., *Acuerdos del Estado español con los judíos, musulmanes y protestantes*, Salamanca, 1994, pp. 35-51.

⁴⁹⁶ Estudian el judaísmo, entre otros, REDONDO ANDRÉS, M.J. y RIBES SURIOL, A.I., “El judaísmo”, en AA.VV., *Acuerdos del Estado español con los judíos, musulmanes y protestantes*, Salamanca, 1994, pp. 53-69, y VIVÓ UNDABARRENA, E., “Utrumque ius: Los judíos en el Derecho común”, en AA.VV., *Acuerdos del Estado español con los judíos, musulmanes y protestantes*, Salamanca, 1994, pp. 431-485.

⁴⁹⁷ BONET NAVARRO, J. y VENTO TORRES, M., “El islamismo”, en AA.VV., *Acuerdos del Estado español con los judíos, musulmanes y protestantes*, Salamanca, 1994, pp. 71-94.

1º. Es necesario que las confesiones religiosas adquieran personalidad jurídica, con arreglo al artículo 5 de la Ley Orgánica de Libertad Religiosa, mediante su inscripción en el Registro de Entidades Religiosas.

2º. Las confesiones deben tener reconocido el notorio arraigo en España, a través del Ministerio de Justicia, que goza de una cierta discrecionalidad en este sentido; si bien, como dice la doctrina, la citada discrecionalidad *“queda mitigada por los dos factores objetivos intrínsecos a la noción de notorio arraigo –el ámbito y el número de creyentes de la confesión– y por el control subjetivo, realizado en su primer momento a través de la intervención preceptiva de la Comisión Asesora de Libertad Religiosa en la preparación y dictamen del Acuerdo, y, fundamentalmente, por la necesaria aprobación de las Cámaras parlamentarias mediante ley; ambos entes pueden revisar la aplicación del notorio arraigo a la confesión con la que se pacta”*⁴⁹⁸.

1.3. NATURALEZA JURIDICA.

Con anterioridad hemos señalado que la única confesión religiosa que había suscrito acuerdos con el Estado español era la Iglesia Católica, a través de la Santa Sede. Este panorama cambia con los Acuerdos de Cooperación de 1992, ya no solo porque nuevas confesiones religiosas pacten su estatuto jurídico, sino porque lo van a hacer a través de instrumentos jurídicos hasta cierto punto novedosos, pues su naturaleza no va a poder reconducirse *“a categorías jurídicas ya elaboradas”*⁴⁹⁹. En efecto, una cosa son los Acuerdos con la Santa Sede, y otra los Acuerdos de Cooperación con evangélicos, judíos y musulmanes.

Como ya hemos tenido ocasión de exponer en este trabajo de investigación, los Acuerdos con la Santa Sede son tratados internacionales, suscritos con arreglo

⁴⁹⁸ MOTILLA, A., *Los Acuerdos entre el Estado y las confesiones religiosas en el Derecho español*, Barcelona, 1985, p. 315.

⁴⁹⁹ OLMOS ORTEGA, M.E., *“Los Acuerdos con la FEREDE, la FCI y la CIE”*, en AA.VV., *Acuerdos del Estado español con los judíos, musulmanes y protestantes*, Salamanca, 1994, p. 102.

a las normas de Derecho internacional vigentes al respecto, mediante la correspondiente negociación con el Ministerio de Asuntos Exteriores. Por ello, estos Acuerdos se consideran de derecho público externo, siendo asimilados a los tratados internacionales⁵⁰⁰, y reconociéndose como ordenamiento confesional originario⁵⁰¹.

Por el contrario, los pactos con las confesiones religiosas distintas de la católica necesitan, para su efectiva entrada en vigor, que sean aprobadas por las Cortes Generales, a través de la correspondiente ley ordinaria. A este respecto, cuando se aprueba el texto del acuerdo, las Cortes pueden introducir enmiendas al mismo, si bien el Estado tiene el compromiso de ponerse en contacto con las confesiones religiosas respectivas, a los efectos de hacerles conocer los cambios introducidos en la norma que apruebe el consiguiente acuerdo.

Una vez aprobada esta ley, entra a formar parte integrante del ordenamiento jurídico interno del Estado español.

Con arreglo a lo indicado, la doctrina sostiene de manera unívoca que los acuerdos⁵⁰² suscritos con las confesiones religiosas minoritarias gozan del carácter de ley ordinaria de derecho interno, pues necesitan de su aprobación por las Cortes Generales. Ahora bien, como indica, en nuestra opinión de manera correcta, OLMOS ORTEGA, “no deberían catalogarse de leyes ordinarias comunes,

⁵⁰⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional 66/1982, de 12 de noviembre.

⁵⁰¹ Analizan extensamente el carácter internacional de los Acuerdos suscritos por el Estado español con la Santa Sede, MOTILLA, A., en *Los Acuerdos entre el Estado y las confesiones religiosas en el Derecho español*, o.c., pp. 107-236, y OLMOS ORTEGA, M.E., “Los Acuerdos con la FEREDE, la FCI y la CIE”, o.c., pp. 102-106, etc.

⁵⁰² Entiende PAUNER CHULVI, C., en “El derecho constitucional a recibir la formación religiosa y moral conforme a las propias convicciones en el ámbito educativo”, en *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, 16 (2010), p. 125, que: “A través del acuerdo con las entidades religiosas, el Estado puede reconocer a determinados grupos confesionales, en atención a sus peculiares condiciones o circunstancias (un cierto arraigo y unas señas de identidad propias), un status propio más allá de las condiciones de general aplicación de la LOLR”.

*sino especiales o reforzadas, en cuanto presentan determinadas peculiaridades en el proceso formativo de las mismas, así como respecto a su eficacia, desde el momento que exigen un Acuerdo, fruto de negociación previa entre el Gobierno y las Confesiones respectivas*⁵⁰³.

Queremos poner el acento, no obstante, en la casi idéntica redacción de los tres acuerdos firmados hasta la fecha. En efecto, excepto alguna cuestión concreta, los pactos a que hacemos referencia tienen un contenido prácticamente igual.

Nos preguntamos, a la vista de esta circunstancia, si el contenido de estos acuerdos, más que pactados con el Estado español, han sido impuestos a la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España, a la Federación de Comunidades Judías de España y a la Comisión Islámica de España. Y ello, a la vista de su articulado, que regula las mismas cuestiones para evangélicos, judíos y musulmanes, a la vez que llama la atención la analogía de asuntos tratados en estos acuerdos con los firmados por la Santa Sede el 3 de enero de 1979.

A pesar de lo anterior, queremos afirmar, finalmente, que, como se ha hecho notar en otro lugar de este trabajo de investigación, los Acuerdos de Cooperación con evangélicos, judíos y musulmanes, y los Acuerdos con la Santa Sede, concretan, en la práctica, la obligación impuesta al Estado español de cooperar con la Iglesia Católica y las demás confesiones religiosas⁵⁰⁴.

⁵⁰³ OLMOS ORTEGA, M.E., "Los Acuerdos con la FEREDE, la FCI y la CIE", *o.c.*, p. 105.

⁵⁰⁴ LEAL ADORNO, M^a del M. y LEÓN BENÍTEZ, M^aR., "El artículo 16 de la Constitución y el principio de cooperación: base de los Acuerdos con las confesiones minoritarias", en www.congreso.us.es/cidc/Ponencias/minorias/MariaMarLeal.pdf.

2. ENSEÑANZA DE LA RELIGIÓN Y PROFESORADO EN LAS CONFESIONES CON ACUERDOS DE COOPERACIÓN.

2.1. IDEAS GENERALES.

Ya se ha estudiado en el capítulo I de esta Tesis Doctoral las conexiones entre el derecho a la educación y el derecho a la libertad religiosa. No obstante, recordamos que el artículo 27 de la Constitución conlleva, además de un derecho de libertad, una vertiente prestacional, conforme al cual los poderes públicos vienen obligados a garantizar la impartición del servicio público educativo, y ello, con arreglo a los siguientes principios fundamentales:

1° Del derecho fundamental a la educación son titulares todas las personas.

2° La finalidad de la educación es el pleno desarrollo de la personalidad de cada individuo.

3° Los padres son titulares del derecho a que sus hijos sean educados conforme a sus propias convicciones morales y religiosas.

4° Todas las personas –ya sean físicas o jurídicas- tienen libertad de creación de centros docentes de naturaleza privada.

5° Los poderes públicos tienen el deber constitucional de asegurar la gratuidad y la obligatoriedad, como mínimo, de la enseñanza básica.

Nos remitimos al citado capítulo I de esta Tesis Doctoral para detallar las implicaciones concretas y las conexiones de estos principios entre sí, si bien no queremos dejar de resaltar que, desde el punto de vista legislativo y

jurisprudencial, corresponde, en definitiva, a la familia –célula primaria de la sociedad- el primer lugar en el fomento de la educación de sus integrantes, pues el sector educativo está para servir a la persona, y no al contrario.

Por lo que respecta al contenido de los pactos con las confesiones religiosas distintas de la Iglesia Católica en materia educativa, plano que estamos analizando en este apartado, destacamos que se hace referencia a la misma en el artículo 10 de los mismos⁵⁰⁵. Pero no es posible realizar un análisis acertado de

⁵⁰⁵ Son numerosas las órdenes ministeriales que desarrollan las cuestiones analizadas a lo largo de los años. De la normativa referente a la enseñanza de la religión, mencionamos las siguientes: Orden de 16 de julio de 1980 sobre la enseñanza de la religión y moral de diversas Iglesias, confesiones o comunidades en Educación Preescolar y Educación General Básica (BOE 19 de julio de 1980); Orden de 16 de julio de 1980 sobre enseñanza de la religión y moral de diversas Iglesias, confesiones o comunidades en Bachillerato y Formación Profesional para el Año Académico 1980-91 (BOE 19 de julio de 1980); Orden de 9 de abril de 1981 por la que se incorpora a los niveles de Educación Preescolar y Educación General Básica el programa de la enseñanza religiosa judía y establecido por la Federación de Comunidades Israelitas de España (BOE 12 de noviembre de 1992); Orden de 1 de julio de 1983 por la que se incorpora a los niveles de Educación Preescolar y Educación General Básica el programa de la enseñanza religiosa adventista, propuesto por la Unión de Iglesias Cristianas Adventistas del Séptimo Día (BOE 9 de julio de 1983); Orden de 7 de noviembre de 1983 por la que se incorpora al Bachillerato el programa de la enseñanza religiosa adventista propuesto por la Unión de Iglesias Cristianas Adventistas del Séptimo Día (BOE 14 de noviembre de 1983); Orden de 19 de junio de 1984 por la que se incorporan a los planes de estudios de Bachillerato y de Formación Profesional las enseñanzas de formación religiosa de la Iglesia de Jesucristo de los Santos de los Últimos Días y se aprueban los cuestionarios y las orientaciones pedagógicas (BOE 6 de julio de 1984); Orden de 22 de noviembre de 1985 por la que se incorpora al nivel de Educación General Básica el programa de la enseñanza religiosa de la Iglesia de Jesucristo de los Santos de los Últimos Días (BOE 30 de noviembre de 1985).

Últimamente, conviene destacar las siguientes normas: Real Decreto 2438/1994, de 16 de diciembre, por el que se regula la enseñanza de la religión (BOE 26 de enero de 1995); Orden de 28 de junio de 1993, por la que se dispone la publicación de los currículos de enseñanza religiosa evangélica, correspondiente a Educación Primaria, Educación Secundaria Obligatoria y Bachillerato (BOE 6 de julio de 1993); Orden de 21 de septiembre

este artículo sin tener en cuenta la evidente importancia histórica de la Iglesia Católica en España, también por lo que respecta al campo de la docencia. Es por ello que la regulación de la enseñanza religiosa católica se toma como modelo de regulación, no solo como estudio en sí mismo, sino también como eje que propicia un certero análisis comparativo con el resto de confesiones religiosas, encontrando en este campo diversas semejanzas, pero también diferencias sustanciales⁵⁰⁶.

- En lo tocante a la creación y dirección de centros docentes de ciencias profanas, se reconoce a las diversas confesiones firmantes de los pactos el derecho a crear y dirigir centros docentes de todos los niveles, siempre que se ajusten a la normativa vigente.

- Sustancial regulación tienen los seminarios de carácter religioso, instituciones de estudios eclesiásticos o centros de formación religiosa.

- El mayor distanciamiento se observa, no obstante, en la regulación de la enseñanza de la religión evangélica, judía e islámica en centros docentes públicos, donde el sistema elegido es el de libre acceso, sistema asentado en los principios que se examinarán más adelante al analizar los diferentes niveles educativos.

Para comprender esta cuestión, es necesario entender que la enseñanza de la religión pretende otorgar a los alumnos conocimientos acerca de la doctrina y la historia de una confesión religiosa desde el punto de vista cultural, no siendo en ningún caso catequesis, aunque su currículo tenga tintes confesionales⁵⁰⁷.

de 1993, por la que se regula la participación, en los órganos de gobierno colegiados de los centros docentes, de los profesores que impartan enseñanza religiosa.

⁵⁰⁶ MARTINEZ BLANCO, A., *La enseñanza de la religión en los centros docentes*, Murcia, 1993, p. 200.

⁵⁰⁷ *Ibidem*, "Fundamento y caracteres de la enseñanza de la religión evangélica, judía e islámica en centros públicos", en *Acuerdos del Estado español con confesiones religiosas*

La mayor problemática a estos efectos se ha dado siempre respecto al carácter “fundamental” de la asignatura de religión católica. Sin embargo, el reconocimiento de la asignatura de religión de las confesiones minoritarias no ha conllevado tantos problemas, desde el momento en que su desarrollo ha partido directamente de nuestro texto constitucional, teniendo en cuenta, además, la interpretación del derecho a la igualdad, con respecto a la Iglesia Católica, derivada del artículo 14 de nuestra Carta Magna.

En este sentido, podemos resaltar como fundamentos de la enseñanza religiosa, ya sea judía, evangélica o musulmana, los que siguen:

Primero.- Se reconoce el derecho de los alumnos a recibir enseñanza de religión en los centros docentes públicos y privados concertados, pero deben tener en cuenta, como contrapartida, que, respecto a estos últimos, debe ponderarse siempre el ideario propio del centro docente, en los niveles de Educación Infantil, Educación Primaria y Educación Secundaria.

Segundo.- Los centros docentes de Educación Primaria y Secundaria cederán sus instalaciones para que evangélicos, judíos o musulmanes impartan la asignatura de su respectiva religión, a través de los diversos profesores propuestos por ellos mismos, posteriormente autorizados por la Administración educativa. No especificándose en ningún caso que puedan ser retribuidos con cargo a los presupuestos estatales.

Tercero.- El currículo de la asignatura de religión, y sus correspondientes manuales, serán indicados por las confesiones religiosas, de conformidad con la Federación correspondiente, sin intervención alguna del Estado.

Cuarto.- Finalmente, las confesiones religiosas podrán organizar cursos relativos a la enseñanza de religión respectiva en las universidades públicas, con posibilidad de disponer de las diversas instalaciones de las mismas, siempre que se haga de conformidad con las autoridades académicas correspondientes.

Por lo tanto, la enseñanza de religión de evangélicos, judíos y musulmanes no está planteada como asignatura fundamental, con todo lo que ello significa respecto a su valoración académica, ni su correspondiente profesorado es designado por la autoridad académica, ni retribuido con cargo a los presupuestos estatales.

En este sentido, lo único que se concede es que estas confesiones religiosas tienen a su disposición, por parte de los centros docentes, ciertos espacios físicos donde poder impartir la enseñanza religiosa respectiva, siempre que, en buena lógica, lo soliciten los alumnos, los padres de estos, o los diversos órganos escolares, y que el profesorado propuesto por evangélicos, judíos y musulmanes sea autorizado por la Administración educativa. Nótese que, además, no está prevista ninguna asignatura alternativa a la impartición de este tipo de enseñanza religiosa.

2.2. ENSEÑANZA EN LOS NIVELES PRIMARIO Y SECUNDARIO.

En la Educación Primaria, la impartición de la enseñanza religiosa tiene las siguientes notas que la caracterizan:

1º. El profesorado, los contenidos y los manuales son propuestos por evangélicos, judíos y musulmanes, con la autorización de sus respectivas Federaciones.

2º. La Administración educativa competente es la encargada de autorizar su impartición.

3º. Los centros docentes públicos y privados concertados están obligados a facilitar las instalaciones pertinentes.

4º. Evangélicos, judíos y musulmanes pueden establecer y dirigir centros docentes en este nivel.

En este contexto, el reconocimiento del derecho a recibir enseñanza religiosa se deduce del mandato constitucional contenido en el artículo 27.3, de la Ley Orgánica del Derecho a la Educación, y de la Ley Orgánica de Ordenación General del Sistema Educativo, según la cual:

“Se garantiza a los alumnos (evangélicos, judíos, musulmanes), a sus padres y a los órganos de gobierno que lo soliciten, el ejercicio del derecho de los primeros a recibir enseñanza religiosa (evangélica, judía e islámica) en los centros docentes públicos y privados concertados, siempre que, en cuanto a estos últimos, el ejercicio de aquel derecho no entre en contradicción con el carácter propio del centro, en los niveles de Educación Infantil, Educación Primaria y Educación Secundaria”⁵⁰⁸.

En la actualidad, el derecho a recibir enseñanza religiosa en la escuela se reconoce y garantiza en el apartado segundo de la Disposición Adicional Segunda de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, que dispone:

⁵⁰⁸ La Ley Orgánica de Educación, en su Disposición Adicional Segunda, remite a los Acuerdos con las confesiones religiosas para la regulación de la asignatura de religión. Esta disposición fue desarrollada por los Reales Decretos 1630/2006, 1513/2006 y 1467/2007, en los que se establecen las enseñanzas mínimas de Educación infantil, Primaria y Bachillerato.

“La enseñanza de otras religiones se ajustará a lo dispuesto en los Acuerdos de Cooperación celebrados por el Estado español con la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España, la Federación de Comunidades Israelitas de España, la Comisión Islámica de España y, en su caso, a los que en el futuro puedan suscribirse con otras confesiones religiosas”.

En lo concerniente al profesorado de religión de las confesiones religiosas que estamos analizando, hay que acudir a lo dispuesto en la Disposición Adicional Tercera de la misma Ley Orgánica, así como en el Real Decreto 696/2007, de 1 de junio, que regula la relación laboral de los profesores de religión, y que ha sido objeto de análisis en otro capítulo de esta investigación.

De su contenido se deduce que son las citadas confesiones religiosas las que ostentan la máxima responsabilidad en la impartición de la respectiva enseñanza de religión, correspondiendo tan sólo al Estado el compromiso de facilitar las instalaciones y el acceso de los profesores de religión distinta de la católica. He aquí la diferencia fundamental en esta materia respecto a la regulación dispuesta para la Iglesia Católica, correspondiendo en este caso la designación del profesorado a la autoridad académica, a propuesta del Ordinario del lugar, y la financiación del mismo con cargo a los presupuestos del Estado.

No obstante, conviene distinguir el ámbito de la formación religiosa del correspondiente a la financiación del profesorado de religión. En este sentido, si se acepta el argumento de que las confesiones minoritarias renuncian a la financiación con cargo a los presupuestos públicos para gozar de mayor independencia, no queda sino aceptar esta alternativa⁵⁰⁹. Sin embargo, si el motivo

⁵⁰⁹ MARTÍNEZ BLANCO, A., “La enseñanza de la religión evangélica, judía e islámica en la escuela pública”, en *La enseñanza de la religión en los centros docentes*, Murcia, 1993, p. 197-202.

fuera distinto, como señala MANTECÓN SANCHO⁵¹⁰, *“se produciría una evidente lesión del principio de igualdad con respecto al modelo adoptado con la enseñanza de la religión católica”*.

Como ya se ha advertido más arriba, los *profesores* de religión serán designados por evangélicos, judíos y musulmanes, con el asentimiento de su Federación correspondiente. Del propio modo, el currículo y los manuales de cada religión serán señalados por las confesiones, con la autorización de la Federación. En el caso de la Comisión Islámica de España, se concreta que los manuales *“serán proporcionados”* por las Comunidades respectivas, que tiene mayor implicación que el *“señalar”* a que hacen referencia los pactos con judíos y evangélicos.

Destacamos, además, que el que los profesores y los contenidos de la enseñanza religiosa correspondiente sean designados por evangélicos, judíos y musulmanes supone una garantía de cara a los padres y alumnos que han solicitado debidamente su impartición, pues cada confesión religiosa tiene su propio cuerpo diferenciado de enseñanzas.

2.3. ENSEÑANZA SUPERIOR Y UNIVERSITARIA.

Cuando hablamos de Universidad, no podemos dejar de aludir a sus orígenes eclesiásticos, a pesar de su evidente secularización con el paso de los años. En efecto, el ámbito de los saberes se va ampliando, llegando a descentralizarse la enseñanza universitaria en numerosos Estados; por lo que respecta a España, hemos de mencionar el Real Decreto de 17 de septiembre de

⁵¹⁰ MANTECÓN SANCHO, J., *Los Acuerdos del Estado con las confesiones acatólicas*, Jaén, 1995.

1845, que introduce, además, el monopolio estatal en este campo, siendo los estudios eclesiásticos expulsados de la Universidad⁵¹¹.

Como contrapeso a esta normativa, la Iglesia crea las denominadas Universidades católicas, reconocidas desde entonces por la Santa Sede. Finalmente, con el Convenio de 5 de abril de 1962⁵¹², se reconoce efectos civiles a los estudios de ciencias no eclesiásticas realizados en España en Universidades de la Iglesia⁵¹³.

En lo atinente a los pactos suscritos con las confesiones religiosas minoritarias, estas tienen la posibilidad de organizar cursos de enseñanza de religión en los diversos centros universitarios públicos, siempre que se cuente con la conformidad de las autoridades académicas, que han de facilitar la utilización de las instalaciones adecuadas.

En este sentido, existe análoga regulación tanto para la Iglesia Católica como para las confesiones religiosas con acuerdos de cooperación suscritos con el Estado español, siendo de aplicación la normativa estatal y su desarrollo legislativo correspondiente, a estos efectos.

⁵¹¹ GONZÁLEZ DEL VALLE, J.M^a., "Enseñanza", en AA.VV., *Derecho Eclesiástico del Estado español*, Pamplona, 1996, pp. 349-350.

⁵¹² Cfr. NIETO NÚÑEZ, S., *Legislación eclesiástica estatal y autonómica, o.c.*, pp. 285-289.

⁵¹³ En la actualidad, hay cuatro Universidades de la Iglesia Católica: la Universidad de Navarra, que fue reconocida por el Ministerio de Educación Nacional por Decreto de 8 de septiembre de 1962; la Universidad de Deusto y la Universidad Pontificia de Salamanca, reconocidas por Decretos de 7 de septiembre de 1963, respectivamente; y la Universidad Pontificia Comillas, que obtuvo reconocimiento mediante el Real Decreto 1610/1979, de 4 de abril.

Como conclusión, se puede indicar lo siguiente:

A.- Con carácter general, el principio de cooperación ha de facilitar a las personas recibir la enseñanza religiosa que sea conforme con sus convicciones.

B.- Existe análoga regulación, en los acuerdos de cooperación que se analizan, con la prevista para la Iglesia Católica sobre ciertos aspectos. Sin embargo, en otras cuestiones hay diferencias sustanciales, en el sentido de que la enseñanza de religión de las confesiones minoritarias no tiene el carácter de fundamental del que sí goza la religión católica; además, los profesores no son remunerados de igual modo, puesto que en el caso de las confesiones minoritarias, serán estas las que deban sufragar los gastos del profesorado, mientras que, en el caso de la Iglesia Católica, será el Estado el que pague a los profesores con arreglo a sus dotaciones presupuestarias. Es, por ello, que solo los profesores de religión católica se integran en el claustro del centro educativo, al contrario de lo que sucede con el profesorado de las confesiones evangélica, judía y musulmana.

3. CONVENIOS EN DESARROLLO DE LOS ACUERDOS DE COOPERACIÓN⁵¹⁴.

Acabamos de someter a análisis, en lo que aquí interesa, los Acuerdos de Cooperación en la materia que es objeto de estudio en este trabajo de investigación.

A continuación, pasamos a examinar los distintos Convenios, firmados en desarrollo de los citados pactos, por la Comisión Islámica de España y la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España.

3.1. CONVENIO SOBRE DESIGNACION Y REGIMEN ECONOMICO DE LAS PERSONAS ENCARGADAS DE LA ENSEÑANZA RELIGIOSA ISLAMICA EN LOS CENTROS DOCENTES PUBLICOS DE EDUCACION PRIMARIA Y SECUNDARIA, FIRMADO EL 12 DE MARZO DE 1996 POR LOS MINISTROS DE EDUCACION Y CIENCIA Y JUSTICIA E INTERIOR, Y POR LOS SECRETARIOS DE LA FEDERACION ESPAÑOLA DE ENTIDADES RELIGIOSAS ISLAMICAS Y DE LA UNION DE COMUNIDADES ISLAMICAS DE ESPAÑA⁵¹⁵.

El objeto de este convenio es determinar y concretar cuál va a ser el régimen económico de los profesores encargados de impartir enseñanza religiosa islámica en centros docentes públicos en los niveles de Educación Primaria y Educación Secundaria que, conforme a la normativa vigente, y para cada curso académico,

⁵¹⁴ En este apartado, nos vamos a referir exclusivamente a aquellos convenios que desarrollan los acuerdos de cooperación en materia de profesorado. No obstante, hacemos notar que se han aprobado recientemente dos normas que siguen concretando el desarrollo de los citados acuerdos. Nos referimos al Real Decreto 1633/2011, de 14 de noviembre, por el que se establece el régimen de equivalencias de títulos de nivel universitario impartidos en centros docentes dependientes de la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España, y al Real Decreto 1384/2011, de 14 de octubre, por el que se desarrolla el artículo 1 del Acuerdo de Cooperación del Estado con la Comisión Islámica de España, aprobado por la Ley 26/1992, de 10 de noviembre.

⁵¹⁵ España es el cuarto Estado de la Unión Europea en número de musulmanes, con casi 1.130.000, según la Unión de Comunidades Islámicas de España, aunque el Ministerio de Justicia cifra su número en un millón. La enseñanza musulmana comenzó en las ciudades Autónomas de Ceuta y Melilla y, en 2005, en Andalucía, Aragón y País Vasco.

sean convenientemente designados por las comunidades integrantes de la Comisión Islámica de España, con la anuencia de esta.

En este sentido, venimos a resaltar, como más importantes, las siguientes notas del citado convenio:

- Con arreglo al derecho reconocido en el artículo 27.3 de la Constitución española, los alumnos mayores de edad, o sus padres en el caso de que fueran menores de edad, harán saber de manera voluntaria al Director del centro educativo que pretenden cursar enseñanza religiosa. Esta manifestación se hará al inicio de cada etapa escolar, o, en su caso, en la primera adscripción al centro escolar por parte del alumno. Por su parte, las Comunidades Islámicas correspondientes serán informadas por la Administración educativa de aquellos alumnos que han solicitado cursar esta enseñanza.

- La Comisión Islámica de España notificará a las Administraciones educativas competentes, antes del inicio de cada curso académico, las *personas que considera idóneas para impartir la religión islámica* y el nombre de los profesores designados para impartir esta docencia.

- Podrán ser profesores de enseñanza religiosa islámica aquellos que pertenezcan al Cuerpo de Maestros del centro educativo donde se vaya a impartir esta, siendo retribuidos, en este supuesto, directamente por la Administración educativa competente.

- En la medida de lo posible, se tomarán las medidas correspondientes, a los efectos de que los alumnos que lo hayan

solicitado, puedan recibir de manera efectiva enseñanza religiosa islámica, con independencia de su número. De igual modo, se hará lo posible por conseguir que el profesor designado para impartir esta asignatura pueda hacerse cargo del mayor número de alumnos posible.

- A diferencia de lo que ocurre con el profesorado de religión católica, los docentes de enseñanza religiosa islámica dependerán totalmente de las Comunidades Islámicas que los hayan designado, pudiendo, en este sentido, determinar su régimen.

- Por el concepto anterior, el Estado transferirá a las Comunidades Islámicas la cantidad de dinero que corresponda, según lo establecido en el convenio analizado, por la docencia impartida por los profesores de enseñanza religiosa islámica, en concepto de compensación económica⁵¹⁶.

- Por último, indicamos que, a los efectos de valorar la ejecución efectiva de este convenio, se formará una Comisión Paritaria, que se reunirá a solicitud de cualquiera de las partes.

El estatuto jurídico del profesorado de esta enseñanza viene determinado por la Resolución de 23 de abril de 1996, sobre designación y régimen económico de las personas encargadas de la enseñanza religiosa islámica, y el Real Decreto 696/2007, de 1 de junio, por el que se regula la relación laboral de los profesores de religión⁵¹⁷.

⁵¹⁶ La retribución por horas impartidas se equipara la recibida por los profesores interinos.

⁵¹⁷ Con arreglo a este Real Decreto, los profesores de religión deberán reunir los mismos requisitos de titulación exigibles, o equivalentes, en el respectivo nivel educativo, a los funcionarios docentes no universitarios; haber sido propuestos por la autoridad de la

Aunque ya se ha analizado en otra parte de este trabajo de investigación el Real Decreto 696/2007, recordamos que este hace referencia a la *forma y contenido del contrato de los profesores de religión, el acceso al destino y la extinción del citado contrato*. En este sentido, señalamos lo que dispone la segunda de las causas de extinción contractual: “*Por revocación ajustada a derecho de la acreditación o de la idoneidad para impartir clases de religión por parte de la confesión religiosa que la otorgó*”, que implica tener en cuenta que las confesiones religiosas tienen autonomía a la hora de determinar los profesores de religión, a la vez que la citada autonomía tiene como límite las normas en vigor.

3.2. LA LLAMADA FACULTAD ISLAMICA DE ESPAÑA.

La Unión de Comunidades Islámicas de España -UCIDE- ha tenido la virtualidad de promover un proyecto de fundación de facultad: la, así denominada, *Facultad Islámica de España*, en la que se pueden cursar estudios de Teología, a través de un convenio con la Universidad *Al-Azhar*, que tiene su sede en El Cairo, concretamente en la *Gran Mezquita*.

Esta Facultad de Teología Islámica, con sede en Madrid, tiene como objetivo ser un centro académico de formación de los *ulemas*, esto es, aquellos que van a especializarse en religión, que posteriormente acordarán las pautas a seguir por la *Umma*⁵¹⁸.

No obstante, hemos de recalcar que, a día de hoy, los estudios cursados en esta facultad no están homologados oficialmente por el Estado español.

confesión religiosa para impartir dicha enseñanza y, haber obtenido la Declaración de Idoneidad o certificación equivalente de la confesión religiosa objeto de la materia educativa, con carácter previo a su contratación por la Administración educativa correspondiente.

⁵¹⁸ Se trata de una comunidad de creyentes del Islam, que engloba a todos aquellos que profesan la religión islámica.

3.3. CONVENIO SOBRE DESIGNACION Y REGIMEN ECONOMICO DE LAS PERSONAS ENCARGADAS DE LA ENSEÑANZA RELIGIOSA EVANGELICA EN LOS CENTROS DOCENTES PUBLICOS DE EDUCACION PRIMARIA Y SECUNDARIA⁵¹⁹.

En lo concerniente a los profesores de religión evangélica, nos referimos a continuación al Convenio sobre designación y régimen económico de 12 de marzo de 1996, que concreta las demandas solicitadas por la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España.

Este Convenio es de ámbito nacional, y hace referencia a la regulación de la enseñanza religiosa evangélica en centros docente públicos en los niveles de Educación Primaria y Educación Secundaria, si bien se deja abierta la posibilidad de que la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España y las distintas Administraciones educativas puedan concretar su contenido en ciertos aspectos, teniendo en cuenta que las competencias en materia de educación están transferidas a las Comunidades Autónomas.

Como su propio nombre indica, el citado Convenio tiene por objeto la regulación del régimen económico de los profesores de religión evangélica que hayan sido previamente designados, para cada curso académico, por las entidades integrantes de la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España, con la anuencia de esta, para impartir docencia de enseñanza religiosa evangélica en centros educativos públicos, y se trata de un pacto suscrito con arreglo a los postulados constitucionales, pues se firmó de acuerdo a la normativa entonces en vigor; esto es, la Disposición Adicional Segunda de la Ley Orgánica

⁵¹⁹ Resolución de 23 de abril de 1996, de la Subsecretaria del Ministerio de la Presidencia, por la que se dispone la publicación del Acuerdo del Consejo de Ministros, de 1 de marzo de 1996, y el Convenio sobre designación y régimen económico de las personas encargadas de la enseñanza religiosa evangélica, en los centros docentes públicos de Educación Primaria y Secundaria (BOE 4 de mayo de 1996).

1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo; el artículo 10 y la Disposición Final Única del Acuerdo de Cooperación del Estado español con la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España, aprobado mediante la Ley 24/1992, de 10 de noviembre; y el Real Decreto 2438/1994, de 16 de diciembre, sobre la enseñanza de religión.

Respecto a la materia objeto de estudio en este apartado, el *profesorado de religión evangélica*, podemos observar lo dispuesto en la cláusula tercera del Convenio que estamos examinando, con arreglo a la cual: *“antes del comienzo de cada curso escolar, el Consejo General de la Enseñanza Religiosa Evangélica comunicará a las Administraciones educativas competentes, las personas que considere idóneas en el ámbito correspondiente para impartir la Enseñanza Religiosa Evangélica, en los diferentes niveles educativos. La designación a que se refiere la cláusula siguiente, deberá recaer, necesariamente, en las personas que vengan incluidas en esta relación”*⁵²⁰.

Con la entrada en vigor de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, se han derogado ciertos contenidos del Convenio que analizamos. Ejemplo de ello es lo dispuesto por la cláusula octava del mismo: *“el Estado compensará económicamente a las Iglesias Evangélicas por los servicios prestados por las personas que imparten enseñanza religiosa evangélica en los correspondientes centros docentes públicos del Estado español, en los niveles de Educación Primaria y Educación Secundaria”*⁵²¹.

⁵²⁰ El resto del contenido del Convenio trata de otras cuestiones ya indicadas anteriormente, al estudiar la enseñanza de la religión islámica, que damos por reproducidas.

⁵²¹ En el curso 2010-11, se imparte religión evangélica en 523 centros; los alumnos que reciben esta asignatura son 9.557, contabilizando los niveles de primaria y secundaria en su conjunto. Los profesores que atienden los centros antes mencionados, distribuidos en las diferentes Comunidades Autónomas, son 156. Según la FEREDE, las cifras reales difieren de las potencialmente esperables, ya que son unos 40.000 alumnos de religión evangélica en potencia, que representan el 10% de los miembros menores de 18 años, de

A los efectos de desarrollar adecuadamente el Acuerdo de Cooperación del Estado español con la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España, se constituyó el Consejo General de la Enseñanza Religiosa Evangélica, así como la Escuela Nacional de Maestros de Enseñanza Religiosa Evangélica, que vamos a examinar a continuación.

3.3.1. Consejo General de la Enseñanza Religiosa Evangélica.

Es el artículo 10 del Acuerdo de Cooperación del Estado español con la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España, aprobado mediante la Ley 24/1992, de 10 de noviembre, el que va a regular lo referente a la enseñanza y el profesorado de religión evangélica. Conforme al mismo:

“1. A fin de dar efectividad a lo dispuesto en el artículo 27.3 de la Constitución, así como en la Ley Orgánica 8/1985, de 3 de julio, Reguladora del Derecho a la Educación, y en la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo, se garantiza a los alumnos, a sus padres y a los órganos escolares de gobierno que lo soliciten, el ejercicio del derecho de los primeros a recibir enseñanza religiosa evangélica en los centros docentes públicos y privados concertados, siempre que, en cuanto a estos últimos, el ejercicio de aquel derecho no entre en conflicto con el carácter propio del centro, en los niveles de educación infantil, educación primaria y educación secundaria.

2. La enseñanza religiosa evangélica será impartida por profesores designados por las Iglesias pertenecientes a la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España, con la conformidad de ésta.

los 400.000 congregantes activos. Según la Federación Evangélica, la razón por la que hay tan pocos centros donde se imparte dicha enseñanza tiene dos explicaciones: la primera es, que habiendo demanda, no se atiende por no llegar a un mínimo establecido para contratar un docente. Y la segunda, es que las solicitudes no son tramitadas por los centros que las reciben, como ha denunciado en numerosas ocasiones.

3. Los contenidos de la enseñanza religiosa evangélica, así como los libros de texto relativos a la misma, serán señalados por las Iglesias respectivas con la conformidad de la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España.

4. Los centros docentes públicos y los privados concertados a que se hace referencia en este artículo deberán facilitar los locales adecuados para el ejercicio de aquel derecho en armonía con el desenvolvimiento de las actividades lectivas.

5. Las Iglesias pertenecientes a la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas podrán, de acuerdo con las autoridades académicas, organizar cursos de enseñanza religiosa en los centros universitarios públicos, pudiendo utilizar los locales y medios de los mismos.

6. Las Iglesias pertenecientes a la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España podrán establecer y dirigir centros docentes de los niveles educativos que se mencionan en el número 1 de este artículo, así como centros universitarios y seminarios de carácter religioso u otras Instituciones de Estudios Eclesiásticos con sometimiento a la legislación general vigente en la materia”.

En desarrollo de este artículo, se va a formar, como el medio adecuado para establecer en este sentido la organización de las Iglesias Evangélicas y sus Congregaciones Locales, el Consejo General de la Enseñanza Religiosa Evangélica.

En la exégesis del Consejo General de la Enseñanza Religiosa Evangélica, podemos indicar que este tiene por finalidades la docencia de la religión evangélica, con arreglo a los postulados protestantes; servir de nexo de unión de las Iglesias Evangélicas, a través de sus Congregaciones Locales, en la impartición de esta enseñanza, que comprende la fe, la historia y la cultura evangélicas; y la formación y acreditación de los profesores considerados idóneos para enseñar esta religión.

3.3.2. Escuela Nacional de Maestros de Enseñanza Religiosa Evangélica.

De acuerdo a lo indicado en el punto anterior, la formación de los profesores de religión evangélica compete a las Iglesias evangélicas, y está íntimamente ligada al testimonio personal dado en los centros docentes.

Hemos estudiado más arriba cómo se constituyó el Consejo General de la Enseñanza Religiosa Evangélica, mediante acuerdo de la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España de 19 de octubre de 1993. Pues bien, el citado Consejo General creó, con fecha 2 de julio de 1994, la Escuela Nacional de Maestros de Enseñanza Religiosa Evangélica, en lógico desarrollo de lo preceptuado en el artículo 10.6 de la Ley 24/1992, de 10 de noviembre, por la que se aprueba el Acuerdo de Cooperación con la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España.

Asimismo, hemos de mencionar el Centro Superior de Enseñanza Evangélica, que es la entidad que tiene por misión establecer qué estudios son necesarios para obtener el Título de Maestro de Enseñanza Evangélica, que lleva aparejados dos consecuencias:

1º/ Acreditar académicamente a aquellos que quieren ser profesores de religión evangélica.

2º/ Otorgar a estos estudios los pertinentes efectos civiles, una vez acordado con el Ministerio de Educación, como Título eclesiástico universitario de grado medio⁵²².

⁵²² Son tres los Departamentos de este Centro Superior: Teología, Docencia, y Psicología y Pedagogía. El Plan de Formación de los profesores de religión evangélica consta de tres años, y se compone de asignaturas troncales, no troncales, y de libre configuración.

3.3.3. Consejos Provinciales de Enseñanza Religiosa Evangélica.

Además de lo anterior, se ha de tener en cuenta el papel desempeñado por los Consejos Provinciales de Enseñanza Religiosa Evangélica y de sus correspondientes Delegados. En este sentido, habrá un Consejo Provincial por cada provincia española, siempre que haya en la misma dos o más Iglesias pertenecientes a la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España que hubieren solicitado su incorporación al Consejo General de la Enseñanza Religiosa Evangélica.

A través de las normas correspondientes, quedan reguladas la convocatoria y celebración de las correspondientes reuniones; las Actas que han de ser aprobadas; el quórum necesario para la toma de acuerdos; el sistema elegido para llevar a cabo las votaciones; la designación de los profesores de religión evangélica; y el establecimiento del calendario de actividades para el siguiente curso académico.

4. CONSIDERACIONES FINALES.

Con arreglo a lo dispuesto en la Ley Orgánica de Libertad Religiosa, las Iglesias, confesiones y comunidades religiosas tienen derecho a divulgar y propagar su propio credo, y a formar a sus ministros y dirigentes religiosos⁵²³. Del propio modo, el derecho fundamental de libertad religiosa lleva aparejado, igualmente, *“el derecho a recibir e impartir enseñanza e información religiosa de toda índole y el derecho a elegir para sí y para los menores no emancipados e incapacitados bajo su dependencia, dentro y fuera del ámbito escolar, la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones”*⁵²⁴.

⁵²³ Ley Orgánica de Libertad Religiosa, artículo 2.2.

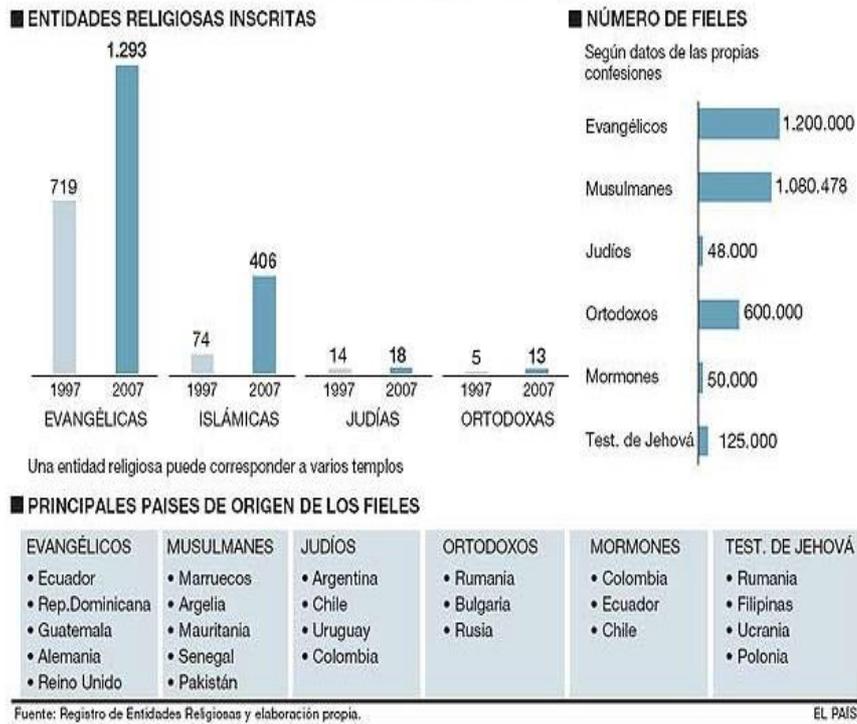
⁵²⁴ *Ibidem*, artículo 2.1.c).

Debe quedar claro, en nuestra opinión, que estos derechos solo tienen como límite el ejercicio, por el resto de personas, de sus propios derechos fundamentales, y el orden público, comprensivo de la preservación de la seguridad, la salud y la moralidad públicas⁵²⁵.

En congruencia con los principios de libertad religiosa, neutralidad y cooperación a que hace referencia nuestra Carta Magna, debería avanzarse en el reconocimiento de la impartición de la enseñanza de las religiones distintas de la católica en las escuelas. Para ello, sería conveniente, a nuestro modo de ver, atender de manera efectiva la solicitud real de su respectiva impartición, siendo necesario, entre otras cuestiones, contratar a un mayor número de profesores.

⁵²⁵ *Ibidem*, artículo 3.1, y artículos 53 y 16.1 de la Constitución española.

Aumento de las confesiones minoritarias en España



*Cuadro "La inmigración cambia el mapa religioso". M. R. SAHQUILLO -*El País*, Madrid - 31/03/2007.

Anexo

CAPÍTULO VIII

**JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS
HUMANOS Y DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SOBRE EL PROFESORADO DE RELIGIÓN CATÓLICA**

1. INFLUENCIA DEL ARTÍCULO 10.2 DE LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA Y DEL ARTÍCULO 5 DE LA LEY ORGÁNICA 6/1985, DE 1 DE JULIO, DEL PODER JUDICIAL EN EL RÉGIMEN JURÍDICO DEL PROFESORADO DE RELIGIÓN CATÓLICA.

El punto esencial sobre el que bascula el reconocimiento efectivo de los derechos fundamentales y libertades públicas reconocidos en nuestro ordenamiento jurídico, es el artículo 10 de nuestro texto constitucional, conforme viene reconocido en la Sentencia del Tribunal Constitucional 53/1985, de 11 de abril⁵²⁶.

Dispone el citado artículo 10:

“1. La dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social.

2. Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y Acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España”.

No pretende esta Tesis Doctoral realizar un análisis exhaustivo del apartado 2 del artículo 10 de nuestra Carta Magna, que es el que se refiere a la necesidad de interpretación de los derechos y libertades de acuerdo a los tratados y acuerdos internacionales suscritos por España; no obstante, nos parece necesario hacer una breve referencia, pues este capítulo trata de la doctrina constitucional y la jurisprudencia en materia de profesorado de religión, y de la recepción por parte de ellas de las resoluciones dictadas por los Tribunales internacionales sobre esta misma materia.

⁵²⁶ Cfr. Fundamento Jurídico 3º.

En este sentido, nos parece relevante lo que dice el Tribunal Constitucional, acerca del alcance de la cláusula interpretativa que, en materia de derechos y libertades, estamos comentando. Así, la Sentencia 36/1991, de 14 de febrero, señala que *“esta norma se limita a establecer una conexión entre nuestro propio sistema de derechos fundamentales y libertades, de un lado, y los convenios y tratados internacionales sobre las mismas materias en los que sea parte España, de otro. No da rango constitucional a los derechos y libertades internacionalmente proclamados en cuanto no estén también consagrados por nuestra propia Constitución, pero obliga a interpretar los correspondientes preceptos de ésta de acuerdo con el contenido de dichos tratados o convenios, de modo que en la práctica este contenido se convierte en cierto modo en el contenido constitucionalmente declarado de los derechos y libertades que enuncia el capítulo segundo del Título I de nuestra Constitución (Fundamento Jurídico 5º). De este modo, en palabras del Tribunal Constitucional “aunque los textos y acuerdos internacionales del artículo 10.2 constituyen una fuente interpretativa que contribuye a la mejor identificación del contenido de los derechos cuya tutela se pide a este Tribunal Constitucional, la interpretación a que alude el citado artículo 10.2 del texto constitucional no los convierte en canon autónomo de validez de las normas y actos de los poderes públicos desde la perspectiva de los derechos fundamentales, es decir, no los convierte en canon autónomo de constitucionalidad”. “Si así fuera, sobraría la proclamación constitucional de tales derechos, bastando con que el constituyente hubiera efectuado una remisión a las Declaraciones internacionales de Derechos Humanos o, en general, a los tratados que suscriba el Estado español sobre derechos fundamentales y libertades públicas”⁵²⁷.*

Además de lo anterior, es necesario, como se ha hecho notar en páginas precedentes, que los tratados y acuerdos internacionales estén publicados oficialmente en España para que surtan los debidos efectos, según dispone el artículo 96.1 de nuestra Norma Fundamental⁵²⁸.

⁵²⁷ Cfr. Sentencias del Tribunal Constitucional 64/1991, de 22 de marzo, Fundamento Jurídico 4º, 372/1993, de 13 de diciembre, Fundamento Jurídico 7º, 41/2002, de 25 de febrero, Fundamento Jurídico 2º, y 236/2007, de 7 noviembre, Fundamento Jurídico 5º.

⁵²⁸ Artículo 96.1: “Los tratados internacionales válidamente celebrados, una vez publicados oficialmente en España, formarán parte del ordenamiento interno. Sus

Lo expuesto se complementa con el dictado del artículo 5.1 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, conforme al cual:

“1. La Constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico, y vincula a todos los Jueces y Tribunales, quienes interpretarán y aplicarán las Leyes y los Reglamentos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en todo tipo de procesos”.

En este contexto, tras afirmarse que los Juzgados y Tribunales de Justicia están sometidos, en cualquier caso, al imperio de la ley, queda patente, entonces, que, en buena lógica jurídica, los derechos fundamentales deben interpretarse con arreglo al sistema de fuentes establecido, dentro del cual deben integrarse los tratados y acuerdos internacionales suscritos por el Estado español en materia de derechos, lo cual es perfectamente congruente con el estudiado artículo 10.2 de la Constitución.

2. JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS.

Tras dictar el Tribunal Constitucional la Sentencia 128/2007, de 4 de junio, que desestima las pretensiones del demandante de amparo, se encuentra pendiente de resolución ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos el recurso interpuesto⁵²⁹ contra la citada Sentencia 128/2007, que analizaremos en

disposiciones solo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios tratados o de acuerdo con las normas generales del Derecho internacional”.

⁵²⁹ Es parte en este proceso el *Centro Europeo para el Derecho y la Justicia*, entidad que se dedica a promover y a preservar el derecho de libertad religiosa en el ámbito del Consejo de Europa, y tiene reconocido el particular *status* de *amicus curiae*, pudiendo

páginas posteriores. La vista pública ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos se celebró en Estrasburgo el día 22 de noviembre de 2011.

Recordamos brevemente los hechos. El recurrente ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos recibió el sacramento del orden ministerial en el año 1961, desempeñando, desde entonces, sus labores como presbítero de la Diócesis de Cartagena. No obstante, en el año 1984 decidió dejar el sacerdocio, por lo que, con arreglo a la normativa canónica vigente en aquel momento, solicitó su reducción al estado laical mediante la debida dispensa, la cual fue concedida en el año 1997.

El demandante contrajo matrimonio civil en 1985, llegando a tener cinco hijos. Durante los cursos académicos 91/92 a 96/97, impartió clases de religión católica en centros docentes públicos. Desde el curso escolar 97/98, dejó de impartir docencia de esta asignatura, debido a la retirada de la propuesta por parte del Obispo de la diócesis de Cartagena, por pérdida sobrevenida de la idoneidad, la cual fue recurrida ante los Juzgados y Tribunales españoles, negando al demandante en todos los casos la tutela solicitada; largo camino procesal, que ha acabado llegando al Tribunal Europeo de Derechos Humanos, estando pendiente de resolución.

Pues bien, en el presente apartado de esta Tesis Doctoral vamos a examinar si las decisiones tomadas por los Juzgados y Tribunales españoles han podido vulnerar o no los derechos reconocidos en el Convenio Europeo de Derechos

intervenir en los procedimientos en los que acredite tener interés ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. A este respecto, señalamos que el Director General del Centro Europeo para el Derecho y la Justicia, el Profesor PUPPINCK, ha escrito recientemente un artículo doctrinal que contiene una síntesis de las observaciones remitidas por escrito a la Sección Tercera del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, encargada de dictaminar en el caso *Fernández Martínez v. España*, objeto de análisis en este apartado. Cfr. PUPPINCK, G., "El "principio de autonomía" de la Iglesia Católica ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. El caso Fernández Martínez contra España", en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 28 (2012).

Humanos, que han de ser ponderados por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

2.1.- ANALISIS DE LA DECISION DE NO RENOVACION DE LA PROPUESTA POR EL OBISPADO A LA LUZ DE LOS ARTICULOS 8 Y 14 DEL CONVENIO EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS.

A nuestro juicio, podemos valorar cómo las resoluciones españolas no han vulnerado los derechos reconocidos en los artículos 8 y 14 del Convenio Europeo de Derechos Humanos atendiendo a los siguientes puntos:

Primero. El derecho a la intimidad.

Con arreglo a la interpretación que de este derecho realiza el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, la presunta vulneración de la intimidad – respetado su contenido esencial- tiene mucho que ver con la conducta del sujeto que alega intromisión ilegítima en su esfera privada.

Ahora bien, como se deduce de todas las resoluciones españolas, no parece haber existido vulneración de la intimidad del recurrente, habida cuenta de que fue él, sin ninguna clase de coacción externa, el que, por su libérrima voluntad, hizo pública su situación, llegando a aparecer en los medios de comunicación. Por lo tanto, en nuestra opinión, no se puede sostener el argumento de la vulneración del derecho a la intimidad que reconoce el Convenio Europeo de Derechos Humanos.

Así lo expresa PUPPINCK⁵³⁰: *“No se han vulnerado los derechos a la intimidad del demandante, habida cuenta de que nadie ha invadido la esfera íntima y personal de su*

⁵³⁰ PUPPINCK, G., “El “principio de autonomía” de la Iglesia Católica ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. El caso Fernández Martínez contra España”, *o.c.*, p. 5.

vida privada. Todo lo contrario, fue el mismo demandante quien provocó la directa y voluntaria difusión de sus actividades, contrarias a la doctrina católica, mediante su comunicación a la prensa y la realización a los medios de declaraciones y de un posado fotográfico⁵³¹, expresamente orientado a su difusión pública. Difícilmente puede, por tanto, entenderse que se ha lesionado el derecho a la intimidad del demandante cuando ha sido él mismo quien, de manera voluntaria, ha divulgado los hechos cuya difusión ahora señala como lesiva para su intimidad”.

Segundo. Exposición pública de doctrina contraria a las creencias de la Iglesia Católica.

En lógica correlación con los anteriores argumentos, sirve de ejemplo claro de la libertad de expresión de que gozó en todo momento el recurrente, respetada siempre por la Iglesia Católica, no solo la difusión pública de su situación personal, sino la exposición de tesis contrarias a la fe de la Iglesia, lo que redundó en la pérdida sobrevenida de idoneidad del profesor de religión.

Como dice PUPPINCK⁵³², *“Hay que recordar que el demandante, de forma voluntaria, se alineó con movimientos y participó en actos ideológicamente contrarios a las enseñanzas y credo religioso de la confesión que enseñaba, auto-inhabilitándose y perdiendo toda idoneidad para el puesto que desempeñaba”.*

Tercero. No vulneración del derecho a no ser discriminado.

Para valorar adecuadamente este caso, entendemos que hay que ponderar los distintos derechos en juego; así, junto a los derechos del demandante, de carácter individual, está también el derecho de las confesiones religiosas –en este

⁵³¹ Diario *La Verdad* de Murcia, 11 de noviembre de 1996.

⁵³² PUPPINCK, G., “El “principio de autonomía” de la Iglesia Católica ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. El caso Fernández Martínez contra España”, *o.c.*, p. 5.

caso, de la Iglesia Católica- a la libertad religiosa, en su vertiente colectiva o comunitaria, lo cual implica respetar en todo caso el citado núcleo esencial de los mismos, viendo, a la vista de los hechos, cuál ha de prevalecer sobre el otro.

Ahora bien, con arreglo a lo expuesto, tampoco creemos que se haya vulnerado el derecho a no ser discriminado del profesor de religión, pues el Obispo de Cartagena, al no renovarle como docente para el curso académico 97/98, lo hizo con pleno respeto a la legalidad vigente; es decir, al sistema de contratación laboral de los profesores de religión previsto en el ordenamiento jurídico español, y, además, en el ejercicio del derecho fundamental de libertad religiosa, pues, como ha afirmado el Tribunal Constitucional en su Sentencia 38/2007, de 15 de febrero –que será analizada más adelante–, las confesiones religiosas tienen derecho a decidir qué personas son idóneas para desempeñar el puesto de profesor de religión, y este concepto tiene un contenido estrictamente religioso, que no puede entrar a ser valorado por los poderes públicos, en virtud de los principios de aconfesionalidad, libertad religiosa y cooperación previstos en nuestra Constitución.

Se reconoce, en definitiva, el derecho a la autonomía de las confesiones religiosas, derivado del derecho fundamental de libertad religiosa contenido en el artículo 16 de nuestro texto constitucional.

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos viene entendiendo, igualmente, que el derecho a no ser discriminado debe ser puesto siempre en relación con otro u otros derechos recogidos en el Convenio⁵³³. Tampoco parece que la Iglesia

⁵³³ Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Gran Sala, de 13 de febrero de 2003. Asunto *Odièvre v. Francia*, &54:

“El Tribunal recuerda que, según la jurisprudencia constante de los órganos del Convenio, el artículo 14 no hace sino completar las demás cláusulas normativas del convenio o de sus

Católica haya actuado en este caso de manera distinta a como lo haría en situaciones similares, lo que sí podría ser contrario al espíritu del artículo 14 del Convenio.

Por lo demás, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos entiende que el derecho de libertad religiosa podría motivar un trato diverso por causas religiosas debidamente justificadas, con la condición de que el objeto querido sea legítimo⁵³⁴, cual ocurre en el caso que estamos analizando.

2.2.- OBSERVANCIA DE LAS EXIGENCIAS DE LOS ARTICULOS 9 Y 10 DEL CONVENIO EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS POR LAS RESOLUCIONES ESPAÑOLAS.

El artículo 27.3 de nuestro texto constitucional “*garantiza el derecho que asiste a los padres para que sus hijos reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones*”. De igual modo, ya sabemos que a la enseñanza de la religión católica, en ciertos niveles educativos, hace referencia el artículo II del Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales suscrito entre el Estado español y la Santa Sede el 3 de enero de 1979.

Con arreglo a la normativa estudiada a lo largo de este trabajo de investigación, para poder ser profesor de religión católica en el momento en que acaecen los hechos descritos en este apartado era obligatorio tener los requisitos de titulación exigidos por la regulación vigente entonces, estar en posesión de la *Declaración Eclesiástica de Idoneidad* expedida por la Conferencia Episcopal Española –hoy *Declaración Eclesiástica de Competencia Académica*–, ser propuesto por

Protocolos: no tiene existencia independiente ya que es válido únicamente para el goce de lo los derechos y libertades que éstas garantizan”.

Ver también Sentencias de 16 de diciembre de 2003, Asunto *Palau-Martínez v. Francia & 29, Van Raalte v. Países Bajos*, de 21 de febrero de 1997, y *Camp y Bourimi v. Países Bajos*, nº 28369/1995.

⁵³⁴ *Hoffman v. Austria*, 17 EHRR 293.

el Ordinario del lugar correspondiente, y firmar el contrato con la Administración educativa competente⁵³⁵.

Por lo expuesto, una vez más creemos que, tras haber procedido el Obispo de Cartagena con arreglo a la legislación entonces en vigor, ya haber retirado la propuesta por pérdida sobrevenida de la idoneidad del profesor de religión, no hay vulneración de los artículos 9 y 10 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, pues se ha actuado según los derechos reconocidos en el citado Convenio, que velan no solo por las confesiones religiosas, sino también por los padres que desean educar a sus hijos con arreglo a sus convicciones religiosas y morales. Así lo reconoce la normativa internacional, y la constante jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos⁵³⁶.

⁵³⁵ Para una mejor comprensión de estas cuestiones, nos remitimos a los capítulos V y VI de esta Tesis Doctoral.

⁵³⁶ Realiza un análisis de la última jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos acerca de los asuntos tratados en este apartado MORENO BOTELLA, G., "Los difusos límites entre el deber de lealtad de los asalariados de entidades confesionales y la autonomía Eclesial (dos Decisiones del TEDH de 23 de septiembre de 2010, Obst y Schüth c. Alemania)", en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 26 (2011). Para una visión de esta problemática en Estados Unidos, cfr. ISAACSON, S., "Hosana - Tabor: Los límites de la autonomía de una organización religiosa frente a Leyes laborales antidiscriminatorias", en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 27 (2011).

2. DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

2.1.- LA CUESTION DE INCONSTITUCIONALIDAD RESUELTA POR LA SENTENCIA 38/2007, DE 15 DE FEBRERO⁵³⁷.

Aunque ya hemos mencionado en otras partes de esta Tesis Doctoral, en este apartado se examina, desde un punto de vista global, la importantísima Sentencia 38/2007, de 15 de febrero, que supone un antes y un después en la consideración del estatuto jurídico laboral del profesorado de religión católica.

La *cuestión de inconstitucionalidad* número 4831/2002, fue promovida por la Sección Primera de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, en relación con la Disposición Adicional Segunda de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo (en cuanto al párrafo añadido por la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social)⁵³⁸, y de los artículos III⁵³⁹, VI⁵⁴⁰ y VII⁵⁴¹ del

⁵³⁷ Realizan un análisis exhaustivo de esta cuestión diversos autores, entre los que destacamos por su, a nuestro juicio, especial acierto, MORENO BOTELLA, G., "Autonomía de la Iglesia, profesorado de religión y constitucionalidad del Acuerdo sobre Enseñanza de 3 de enero de 1979. A propósito de la STC 38/2007, de 15 de febrero", en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 14 (2007); LÓPEZ-SIDRO LÓPEZ, A., "Dimensión colectiva del derecho de libertad religiosa en los centros docentes públicos: la designación de los profesores de religión", en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 14 (2007); OTADUY, J., "Idoneidad de los profesores de religión. Una revisión necesaria y urgente. A propósito de la Sentencia 38/2007, de 15 de febrero, del Tribunal Constitucional", en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 14 (2007); BRAGE CAMAZANO, J., "La no renovación de contrato a los profesores de religión en las escuelas públicas por falta de idoneidad canónica (autonomía de las Iglesias y aconfesionalidad del Estado vs. derechos fundamentales del trabajador): comentario a las SSTC 38/2007 y 128/2007", en *Teoría y Realidad Constitucional*, 20 (2007); BRIONES, I.M^a., "La realista interpretación del Tribunal Constitucional. Comentario crítico sobre la situación de los profesores de Religión y Moral Católica y de la constitucionalidad de los Acuerdos con la Santa Sede en España y Colombia", en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 14 (2007).

⁵³⁸ La Ley de Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social de 30 de diciembre de 1998, añade el siguiente párrafo a la Disposición Adicional Segunda de la Ley 1/1990,

Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, de fecha 3 de enero de 1979 entre el Estado español y la Santa Sede, fueron parte el Fiscal General del Estado y el Abogado del Estado, actuando como *ponente* la Presidenta, D^a María Emilia Casas Baamonde.

de 3 de octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo: “Los profesores que, no perteneciendo a los Cuerpos de funcionarios docentes, impartan enseñanzas de religión en los centros públicos en los que se desarrollan las enseñanzas reguladas en la presente Ley, lo harán en régimen de contratación laboral, de duración determinada y coincidente con el curso escolar, a tiempo completo o parcial. Estos profesores percibirán las retribuciones que correspondan en el respectivo nivel educativo a los profesores interinos, para alcanzar la equiparación retributiva en cuatro ejercicios presupuestarios a partir de 1999”.

⁵³⁹ Artículo III: “En los niveles educativos a los que se refiere el artículo anterior (Preescolar, Educación General Básica, Bachillerato y Grados de Formación Profesional), la enseñanza religiosa será impartida por las personas que, para cada año escolar, sean designadas por la autoridad académica entre aquellas que el Ordinario diocesano proponga para ejercer esta enseñanza. Con antelación suficiente, el Ordinario diocesano comunicará los nombres de los profesores y personas que sean considerados competentes para dicha enseñanza.

En los centros públicos de Educación Preescolar, de Enseñanza General Básica y de Formación Profesional de primer grado, la designación, en la forma antes señalada, recaerá con preferencia en los profesores de Enseñanza General Básica que así lo soliciten.

Nadie estará obligado a impartir enseñanza religiosa.

Los profesores de religión formarán parte, a todos los efectos, del Claustro de Profesores de los respectivos centros.

⁵⁴⁰ Artículo VI: A la jerarquía eclesiástica corresponde señalar los contenidos de la enseñanza y formación religiosa católica, así como proponer los libros de texto y material didáctico relativos a dicha enseñanza y formación.

La jerarquía eclesiástica y los órganos del Estado, en el ámbito de sus respectivas competencias, velarán por que esta enseñanza y formación sean impartidas adecuadamente, quedando sometido el profesorado de religión al régimen general disciplinario de los centros.

⁵⁴¹ Artículo VII: La situación económica de los profesores de religión católica, en los distintos niveles educativos que no pertenezcan a los Cuerpos Docentes del Estado, se concertará entre la Administración Central y la Conferencia Episcopal Española, con objeto de que sea de aplicación a partir de la entrada en vigor del presente Acuerdo.

Tras examinar en un primer momento la cuestión planteada, el Alto Tribunal llega a la conclusión de que los preceptos que conforman el verdadero objeto de la cuestión de inconstitucionalidad son los dos primeros párrafos del artículo III del Acuerdo con la Santa Sede sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, de 3 de enero de 1979, y el párrafo añadido por la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, a la Disposición Adicional Segunda de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo, derogada por la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, pero aplicable al proceso del que trae causa este procedimiento. En este sentido, el sistema de contratación laboral de profesores de religión católica vendría a ser, para el Tribunal Superior de Justicia de Canarias, contrario a los artículos 9.3⁵⁴², 14⁵⁴³, 16.3⁵⁴⁴, 23.2⁵⁴⁵, 24.1⁵⁴⁶ y 103.3⁵⁴⁷ de la Constitución española.

Lo que en definitiva se plantea es la constitucionalidad del vigente sistema de contratación de profesores de religión católica, en este caso, cuya compatibilidad con la aconfesionalidad del Estado resulta problemática, en su criterio, a pesar de la obligación de cooperación impuesta a los poderes públicos

⁵⁴² Artículo 9.3: "La Constitución garantiza el principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos".

⁵⁴³ Artículo 14: "Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social".

⁵⁴⁴ Artículo 16.3: "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".

⁵⁴⁵ Artículo 23.2: "Asimismo, tienen derecho (los ciudadanos) a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos, con los requisitos que señalen las leyes".

⁵⁴⁶ Artículo 24.1: "Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los Jueces y Tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión".

⁵⁴⁷ Artículo 103.3: "La ley regulará el estatuto de los funcionarios públicos, el acceso a la función pública de acuerdo con los principios de mérito y capacidad, las peculiaridades del ejercicio de su derecho a la sindicación, el sistema de incompatibilidades y las garantías para la imparcialidad en el ejercicio de sus funciones".

por nuestro texto constitucional. Este deber de cooperación exige de los poderes públicos una actitud positiva respecto al ejercicio colectivo de la libertad religiosa⁵⁴⁸, como ya hemos tenido ocasión de señalar más arriba, que en su dimensión individual comparte el derecho a recibir la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con las propias convicciones⁵⁴⁹.

No obstante, la cuestión no es si resulta o no constitucionalmente aceptable la enseñanza de la religión católica en los centros escolares. Tampoco si la competencia para la definición del credo religioso objeto de enseñanza ha de corresponder a las Iglesias y confesiones o a la autoridad educativa estatal, pues es evidente que el principio de neutralidad del citado artículo 16.3⁵⁵⁰ "*veda cualquier tipo de confusión entre funciones religiosas y estatales*". El credo religioso objeto de enseñanza ha de ser, por tanto, el definido por cada Iglesia, comunidad o confesión, no cumpliéndole al Estado otro cometido que el que se corresponda con las obligaciones asumidas en el marco de las relaciones de cooperación a las que se refiere el artículo 16.3 de la Norma Fundamental⁵⁵¹.

Corresponde a las confesiones la competencia para el juicio sobre la idoneidad de las personas que hayan de impartir la enseñanza de su respectivo credo. Un juicio que la Constitución no impide que no se limite a la estricta consideración de los *conocimientos dogmáticos* o de las aptitudes pedagógicas del personal docente, siendo también posible que se extienda a los extremos de la *propia conducta* en la medida en que el testimonio personal constituya para la comunidad religiosa un componente definitorio de su credo, hasta el punto de ser determinante de la aptitud o cualificación para la docencia, entendida en último

⁵⁴⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional 46/2001, de 15 de febrero, Fundamento Jurídico 4º.

⁵⁴⁹ Fundamento Jurídico 5º, párrafo 1º.

⁵⁵⁰ Sentencias del Tribunal Constitucional 24/1982, de 13 de mayo, y 340/1993, de 16 de noviembre.

⁵⁵¹ Fundamento Jurídico 5º, párrafo 3º.

término, sobre todo, como vía e instrumento para la transmisión de determinados valores. Una transmisión que encuentra en el ejemplo y el testimonio personales un instrumento que las Iglesias pueden legítimamente estimar irrenunciable⁵⁵².

Para el Tribunal Constitucional, las dudas se plantean en relación con dos de las concretas opciones normativas seguidas en la configuración del sistema examinado: el recurso a la contratación laboral y el que esta contratación se lleve a cabo por las Administraciones educativas, constituyendo así empleo público, lo que, a su juicio, determinaría la inmunidad frente al Derecho estatal de las decisiones sobre contratación y renovación adoptadas por el Obispado y condicionaría el acceso al empleo público y el mantenimiento en el mismo en base a criterios de índole religiosa o confesional⁵⁵³.

Del propio modo, el Alto Tribunal recuerda⁵⁵⁴ que, en virtud de los principios constitucionales en materia de libertad religiosa, los únicos competentes para enjuiciar los efectos civiles de las resoluciones eclesiásticas son los Juzgados y Tribunales integrantes del Poder Judicial⁵⁵⁵.

Los profesores de religión son, por disposición de los preceptos legales cuestionados, trabajadores de la Administración educativa y, en condición de tales, reciben el amparo de la Constitución y de las leyes laborales españolas, y tienen, asimismo, el derecho a recabar la tutela de los órganos jurisdiccionales españoles⁵⁵⁶.

Por lo que se refiere al Acuerdo de 1979, tampoco en el mismo se contiene exclusión alguna de la potestad jurisdiccional de los órganos del Estado,

⁵⁵² *Ibidem*, párrafo 4º.

⁵⁵³ Fundamento Jurídico 6º.

⁵⁵⁴ Cfr. Sentencias 1/1981, de 26 de enero, Fundamento Jurídico 11º, y 6/1997, de 13 de enero, Fundamento Jurídico 6º.

⁵⁵⁵ Fundamento Jurídico 7º, párrafos 2º y 3º.

⁵⁵⁶ *Ibidem*, párrafo 4º.

limitándose a señalar en su artículo III, que la enseñanza religiosa será impartida por las personas que, para cada año escolar, sean designadas por la autoridad académica *“entre aquéllas que el Ordinario diocesano proponga para ejercer esta enseñanza”*⁵⁵⁷.

Que la designación de los profesores de religión deba recaer en personas que hayan sido previamente propuestas por el Ordinario diocesano y que dicha propuesta implique la previa declaración de su idoneidad basada en consideraciones de índole moral y religiosa, no implica en modo alguno que tal designación no pueda ser objeto de control por los órganos judiciales del Estado, a fin de determinar su adecuación a la legalidad⁵⁵⁸.

Ni las normas legales cuestionadas excluyen la competencia de los órganos jurisdiccionales del Estado ni tal exclusión resultaría posible. Antes al contrario son precisamente los órganos jurisdiccionales quienes deben ponderar los diversos derechos fundamentales en juego. En el ejercicio de este control los órganos judiciales y, en su caso, el Tribunal Constitucional habrán de encontrar criterios practicables que permitan conciliar en el caso concreto las exigencias de la libertad religiosa (individual y colectiva) y el principio de neutralidad del Estado con la protección jurisdiccional de los derechos fundamentales y laborales de los profesores⁵⁵⁹.

Resulta claro que, según el Tribunal Constitucional, en primer lugar, los órganos judiciales habrán de controlar si la decisión administrativa se ha adoptado con sujeción a las previsiones legales, es decir, en lo esencial, *si la designación se ha realizado entre las personas que el Ordinario diocesano ha propuesto para ejercer esta enseñanza* y, dentro de las personas propuestas, en condiciones de

⁵⁵⁷ *Ibídem*, párrafo 5º.

⁵⁵⁸ *Ibídem*, párrafo 6º.

⁵⁵⁹ *Ibídem*, párrafo 8º.

igualdad y con respeto a los principios de mérito y capacidad. O, en sentido negativo, y por ajustarse más a las circunstancias del caso analizado por el Tribunal de Canarias, habrá de analizar las razones de la falta de designación de una determinada persona, y, en concreto, si ésta responde al hecho de no encontrarse la persona en cuestión incluida en la relación de las propuestas a tal fin por la autoridad eclesiástica, o a otros motivos igualmente controlables.

Más allá de este control de la actuación de la autoridad educativa, el órgano judicial habrá de analizar también si la falta de propuesta por parte del Ordinario del lugar responde a criterios de índole religiosa o moral determinantes de la inidoneidad de la persona en cuestión para impartir la enseñanza religiosa, criterios cuya definición corresponde a las autoridades religiosas en virtud del derecho de libertad religiosa y del principio de neutralidad religiosa del Estado, o si, por el contrario, se basa en *otros motivos ajenos al derecho fundamental de libertad religiosa y no amparados por el mismo*.

Una vez garantizada la *motivación estrictamente religiosa* de la decisión, el órgano judicial habrán de ponderar los eventuales derechos fundamentales en conflicto a fin de determinar cuál sea *la modulación que el derecho de libertad religiosa* que se ejerce a través de la enseñanza de la religión en los centros escolares pueda ocasionar en los propios derechos fundamentales de los trabajadores en su relación de trabajo⁵⁶⁰.

Conforme a lo expuesto, se puede concluir que, según el Alto Tribunal, *ni el artículo III del Acuerdo de Enseñanza, ni el párrafo segundo de la Disposición Adicional Segunda de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, excluyen el control jurisdiccional de las decisiones de contratación de los profesores de religión, ni vulneran, por tanto, el derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24.1 de la Norma Fundamental*⁵⁶¹.

⁵⁶⁰ *Ibídem*, párrafo 9º.

⁵⁶¹ *Ibídem*, párrafo 10º.

Se examina, igualmente, la adecuación a la Constitución del párrafo segundo de la Disposición Adicional Segunda de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo. A este respecto, el Tribunal Constitucional se plantea si el requisito previo de la *Declaración Eclesiástica de Idoneidad* es contrario al derecho a la igualdad, en su modalidad de acceso al empleo público, así como contrario a los principios de mérito y capacidad, llegando a la conclusión de que no es inconstitucional⁵⁶².

Asimismo, no se aprecia por el Tribunal que la opción legislativa de que los profesores que hayan de impartir la enseñanza de la religión católica en los centros escolares lo hagan suscribiendo un contrato de trabajo con la correspondiente Administración educativa vulnere el derecho a la igualdad y a la no discriminación a que hace referencia el artículo 14 de la Carta Magna⁵⁶³.

Se infringe el principio de igualdad si la diferencia de trato carece de una justificación objetiva y razonable a la luz de las condiciones de mérito y capacidad o, dicho en otros términos, cuando el elemento diferenciador sea arbitrario o carezca de fundamento racional⁵⁶⁴. En el caso analizado, la exigencia para la contratación de estos profesores del requisito de hallarse en posesión de la cualificación acreditada mediante la *Declaración Eclesiástica de Idoneidad* no puede considerarse arbitraria o irrazonable, ni ajena a los principios de mérito y capacidad y, desde luego, no implica una discriminación por motivos religiosos, dado que se trata de contratos de trabajo que se celebran única y exclusivamente para la impartición, durante el curso escolar, de la enseñanza religiosa católica⁵⁶⁵.

⁵⁶² Fundamento Jurídico 8º.

⁵⁶³ Fundamento Jurídico 9º, párrafo 1º.

⁵⁶⁴ Sentencias del Tribunal Constitucional 185/1994, de 20 de junio, Fundamento Jurídico 3º; 48/1998, de 2 de marzo, Fundamento Jurídico 7º, y 202/2003, de 17 de noviembre, Fundamento Jurídico 12º.

⁵⁶⁵ Fundamento Jurídico 9º, párrafo 3º.

La facultad reconocida a la jerarquía católica para determinar quiénes sean las personas cualificadas para la enseñanza de su credo religioso constituye una garantía de libertad de las Iglesias en punto a la impartición de su doctrina sin injerencias del poder público. Siendo ello así, y articulada la correspondiente cooperación a este respecto mediante la contratación por las Administraciones públicas de los profesores correspondiente, se ha de concluir que la declaración de idoneidad no constituye sino uno de los requisitos de capacidad necesarios para poder ser contratado a tal efecto, siendo su exigencia conforme al derecho a la igualdad de trato y no discriminación y a los principios que rigen el acceso al empleo público⁵⁶⁶.

En efecto, no resultaría imaginable que las Administraciones públicas educativas pudieran encomendar la impartición de la enseñanza religiosa en los centros educativos a personas que no sean consideradas idóneas por las respectivas autoridades religiosas para ello. Son únicamente las Iglesias, y no el Estado, quienes pueden determinar el contenido de la enseñanza religiosa a impartir y los requisitos de las personas capacitadas para impartirla dentro de la observancia de los derechos fundamentales y libertades públicas y del sistema de valores y principios constitucionales. En consecuencia, si el Estado, en ejecución de la obligación de cooperación establecida en el artículo 16.3 de la Carta Magna, acuerda con las correspondientes comunidades religiosas impartir dicha enseñanza en los centros educativos, solo podrá hacerlo mediante las personas y con los contenidos que las autoridades religiosas determinen⁵⁶⁷.

En definitiva, la *función específica* a la que se han de dedicar los trabajadores contratados para esta finalidad constituye un *hecho distintivo* que determina la *diferencia de trato*, materializada en la exigencia de idoneidad, posea una justificación objetiva y razonable y resulta proporcionada y adecuada a los fines

⁵⁶⁶ *Ibidem*, párrafo 4º.

⁵⁶⁷ *Ibidem*, párrafo 5º.

perseguidos por el legislador, sin que pueda, por tanto, ser tachada de discriminatoria⁵⁶⁸.

El Tribunal Constitucional analiza a continuación y descarta también que puede oponerse a la regulación legal cuestionada por el Tribunal Superior de Justicia de Canarias, la pretendida imposibilidad para las Administraciones Públicas de actuar como una empresa de tendencia, que derivaría del hecho de que los fines a los que éstas han de servir, y de hacerlo con objetividad, son solo los generales.

En primer lugar, resulta preciso constatar que las interrelaciones existentes entre los profesores de religión y la Iglesia no son estrictamente las propias de una empresa de tendencia. La condición que deriva de la existencia de la Declaración Eclesiástica de Idoneidad no consiste en la mera obligación de abstenerse de actuar en contra del ideario religioso, sino que alcanza, de manera más intensa, a la determinación de la propia capacidad para impartir la doctrina católica, entendida como un conjunto de convicciones religiosas fundadas en la fe. El que el objeto de la enseñanza religiosa lo constituya la transmisión no solo de unos determinados conocimientos sino de la fe religiosa de quien la transmite, puede, con toda probabilidad, implicar un conjunto de exigencias que desbordan las limitaciones propias de una empresa de tendencia, comenzando por la implícita de que quien pretenda transmitir la fe religiosa profese él mismo dicha fe⁵⁶⁹.

A través de la contratación de profesores de religión, las Administraciones públicas no desarrollan tendencia ni ideario ideológico alguno, sino que ejecutan la cooperación con las Iglesias en materia de enseñanza religiosa en los términos establecidos en los Acuerdos que la regulan y en las normas que la desarrollan,

⁵⁶⁸ *Ibidem*, párrafo 6º.

⁵⁶⁹ Fundamento Jurídico 10º, párrafo 2º.

contratando para ello a personas que han sido previamente declaradas idóneas por las autoridades religiosas respectivas, que son las únicas que, desde el principio de aconfesionalidad del Estado, pueden valorar las exigencias de índole estrictamente religiosa de tal idoneidad⁵⁷⁰.

La exigencia de la idoneidad eclesiástica como requisito de capacidad para el acceso a los puestos de trabajo de profesor de religión en los centros de enseñanza pública no vulnera tampoco el artículo 9.3 de la Carta Magna. No puede tacharse de arbitraria una norma que persigue una finalidad razonable y que no se muestra desprovista de todo fundamento, aunque pueda legítimamente discreparse de la concreta solución adoptada. De acuerdo con lo anteriormente señalado, la exigencia de la Declaración Eclesiástica de Idoneidad para poder impartir enseñanzas de religión en los centros educativos no puede estimarse irracional o arbitraria, respondiendo a una justificación objetiva y razonable coherente con los principios de aconfesionalidad y neutralidad religiosa del Estado⁵⁷¹.

El requisito de la *Declaración Eclesiástica de Idoneidad* como paso previo para poder impartir religión católica, no puede entenderse que vulnere el derecho individual a la libertad religiosa de los profesores de religión, ni la prohibición de toda obligación de declarar sobre su religión, principios que solo se ven afectados en la estricta medida necesaria para hacerlos compatibles con el derecho de las iglesias a la impartición de su doctrina en el marco del sistema de educación pública y con el derecho de los padres a la educación religiosa de sus hijos. Resultaría sencillamente irrazonable que la enseñanza religiosa en los centros escolares se llevase a cabo sin tomar en consideración como criterios de selección del profesorado *las convicciones religiosas de las personas que libremente deciden concurrir a los puestos de trabajo correspondientes*, y ello, precisamente, en garantía del propio derecho de libertad religiosa en su dimensión externa y colectiva⁵⁷².

⁵⁷⁰ *Ibidem*, párrafo 4º.

⁵⁷¹ Fundamento Jurídico 11º.

⁵⁷² Fundamento Jurídico 12º.

Con arreglo a lo expuesto, lo único que hay que tener en cuenta, según el Alto Tribunal, y aquello que resulta realmente relevante en relación con la cuestión que se analiza –el sistema de contratación de profesores de religión católica- es el acuerdo en virtud del cual el Estado español asume la impartición de la enseñanza religiosa en los centros educativos y su financiación, y no la forma en que, con base a consideraciones de diversa índole, se articule técnicamente la ejecución del acuerdo⁵⁷³.

Los compromisos establecidos en el Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales de 3 de enero de 1979, en el marco del deber de cooperación con las confesiones religiosas proclamado en el artículo 16.3, pueden darse por satisfechos con la integración de la enseñanza de los credos religiosos en el itinerario educativo público, en régimen de seguimiento libre, con la incorporación al claustro docente de las personas designadas por las respectivas confesiones en función de criterios respecto de los cuales no cabe la injerencia del poder público, pero frente a los que operan las exigencias inexcusables de *indemnidad* del orden constitucional de valores y principios cifrados en la cláusula del orden público constitucional y concertando con la Conferencia Episcopal Española las condiciones relativas a la situación económica de los profesores⁵⁷⁴.

El cumplimiento de los compromisos de incorporación del profesorado al claustro docente de los centros de enseñanza y de atención a su sostenimiento financiero podría lograrse mediante otros procedimientos distintos al de la contratación del profesorado en régimen laboral por las Administraciones. Sin embargo, no cabe negar que la contratación laboral constituye igualmente un método constitucionalmente válido del cumplimiento de los compromisos

⁵⁷³ Fundamento Jurídico 13º, párrafo 1º.

⁵⁷⁴ *Ibidem*, párrafo 2º.

alcanzados con base en el precepto constitucional, siendo por lo demás claro que, por principio, constituye una opción que persigue lograr la máxima equiparación posible en el estatuto jurídico y económico de los profesores de religión con respecto al resto de los profesores, *sin perjuicio de su singularidad específica*.

Los profesores de religión disfrutan de los derechos fundamentales y legales que, como trabajadores, tienen reconocidos en nuestro ordenamiento de manera irrenunciable, desde un criterio de máxima equiparación, bien que con *las modulaciones que resultan de la singularidad de la enseñanza religiosa*, sobre cuyo alcance e intensidad nada cumple decir ahora, salvo para recordar una vez más que las mismas no pueden hacer ablación de los derechos, principios y valores constitucionales⁵⁷⁵.

En todo caso, la opción por una u otra solución del Acuerdo de Cooperación no altera en modo alguno la realidad subyacente a la cuestión ni su problemática constitucional. Y ésta no es otra que la que determina la impartición en los centros educativos de enseñanza religiosa con los contenidos y con los requisitos de idoneidad personal establecidos por las autoridades religiosas. Que ello se lleve a la práctica o no mediante contratos laborales y que tales contratos, en su caso, se celebren por las autoridades eclesiásticas o se realicen directamente por las Administraciones públicas pagadoras, constituyen decisiones de política legislativa relevantes a diferentes efectos, entre ellos, y muy significativamente, al del reconocimiento y la mejor protección de los derechos económicos y sociales de los profesores, pero, en principio, irrelevantes en términos de constitucionalidad del sistema⁵⁷⁶.

Por lo expuesto, el Tribunal Constitucional desestima la cuestión de inconstitucionalidad planteada por el Tribunal Superior de Justicia de Canarias,

⁵⁷⁵ *Ibidem*, párrafo 3º.

⁵⁷⁶ *Ibidem*, párrafo 4º.

Sala de lo Social, entendiendo conforme a derecho el vigente sistema de contratación de profesores de religión.

2.2. RECURSOS DE AMPARO.

2.2.1. Sentencia 128/2007, de 4 de junio. Valoración de conducta relativa a los postulados exigidos por la doctrina católica⁵⁷⁷.

Acabamos de hacer referencia, en páginas precedentes, al litigio pendiente de sentencia ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Procedemos, en este apartado, a estudiar con cierto detalle la resolución del Tribunal Constitucional que da lugar al citado procedimiento: la Sentencia 128/2007, de 4 de junio⁵⁷⁸.

Conocemos ya los antecedentes del caso, por lo que no vamos a reiterarlos en este momento. Basta con recordar que estamos ante el enjuiciamiento de una decisión estrictamente religiosa, cual es la retirada, por el Obispo de Cartagena, de la propuesta del recurrente, por pérdida sobrevenida de la idoneidad para impartir religión católica en centros docentes⁵⁷⁹.

⁵⁷⁷ Seguimos en este apartado, con carácter general, las ideas expuestas por MARTÍN VALVERDE, A., "Constitucionalidad y legalidad en la jurisprudencia constitucional sobre condiciones de empleo y trabajo. Un estudio a través de sentencias recientes", en Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración, 73 (2008), pp. 13-49.

⁵⁷⁸ Como afirma PAUNER CHULVI, C., en "El derecho constitucional a recibir la formación religiosa y moral conforme a las propias convicciones en el ámbito educativo", o.c., p. 101: "Alguna de estas cuestiones ha sido resuelta definitivamente por la jurisprudencia constitucional, como es el caso de la específica situación laboral del profesorado de religión católica, avalando la práctica actual en la que la selección de los profesores, así como la renovación de sus contratos, es competencia de la autoridad religiosa, mientras que el abono de sus sueldos corresponde al Estado". Es nuestro deseo que este postulado se consolide en el tiempo.

⁵⁷⁹ Reproducimos, a continuación, los argumentos más relevantes esgrimidos por el Tribunal Constitucional en la Sentencia objeto de análisis en este apartado, por parecernos clarificadores de la materia que está tratando en estas páginas.

"4. (...) Desde la perspectiva de la denunciada vulneración del principio de igualdad, en su vertiente en este caso del derecho a la igualdad en el acceso al empleo público en régimen de

contratación laboral (artículo 14 de la Constitución, en conexión con el artículo 103.3 de la misma), en relación con la también alegada lesión de la libertad religiosa (artículo 16.1, sin perjuicio de lo que después se dirá respecto de esta última), no está de más llamar la atención sobre la peculiar circunstancia que cabe apreciar en el caso que ahora nos ocupa, en el que precisamente el juego de la libertad religiosa es el factor que ha permitido la designación del recurrente en amparo como profesor de religión en un centro de enseñanza pública por un procedimiento diferente al establecido para el acceso del resto de los docentes de otras áreas. Si el acceso al sistema docente público para impartir la enseñanza de un determinado credo religioso se soporta, en definitiva, en el juicio de la autoridad religiosa sobre la idoneidad de la persona designada para enseñar la doctrina correspondiente, con base en criterios estricta y exclusivamente religiosos o morales, no puede romperse la coherencia con ese dato de partida cuando la propia autoridad eclesiástica que se pronunció favorablemente al emitir su juicio de idoneidad en un acto de carácter puramente religioso, ajeno por completo al Derecho estatal, se pronuncia negativamente en un momento posterior en razón de un juicio igualmente religioso, que en sí mismo no sea merecedor de un reproche constitucional por arbitrariedad, carácter discriminatorio, etc., si es que tal es el caso. La neutralidad del Estado en relación con las diferentes confesiones religiosas debe operar en similares términos cuando el juicio eclesiástico de idoneidad opera positivamente en el momento de la eventual constitución de una inicial relación laboral que cuando, en sentido contrario, opera negativamente a la hora de constituir una nueva relación laboral en un curso académico posterior.

En definitiva, la especial idoneidad para la enseñanza de la religión católica no es una condición subjetiva, derivada de la hipotética aplicación de una norma jurídica estatal, cuyo no reconocimiento por la autoridad eclesiástica pueda, en su caso, vulnerar tal norma, sino que es una condición que se inserta en un ámbito puramente religioso, y depende de una valoración del mismo signo. Se parte de una opción personal que, como cualquier otra, lógicamente implica una autolimitación respecto de opciones diferentes, opción previa que a la hora del posible ejercicio de otros derechos fundamentales puede justificar la modulación de las consecuencias de éstos para no desvirtuar o desnaturalizar dicha opción inicial.

5. La cuestión nuclear que la demanda de amparo plantea consiste en determinar si la decisión de no proponer al recurrente en amparo como profesor de religión y moral católicas para el curso 1997/1998, haciendo así desaparecer el presupuesto esencial de idoneidad que le permitía seguir desempeñando ese trabajo mediante una nueva contratación, encuentra cobertura, como sostienen el Abogado del Estado, la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia y el Obispado de Cartagena, en el derecho fundamental a la libertad religiosa, en su dimensión colectiva o comunitaria, de la Iglesia católica, en relación con el deber de neutralidad religiosa del Estado o, por el contrario, vulnera los derechos fundamentales del recurrente a la libertad ideológica y religiosa, en relación, en este caso, con el ejercicio de la libertad de expresión.

La respuesta a la cuestión suscitada requiere traer a colación, en los concretos aspectos que ahora y aquí interesan, la doctrina elaborada en la reciente Sentencia 38/2007, de 15 de febrero, con ocasión del enjuiciamiento de la constitucionalidad del sistema de contratación y selección del profesorado de religión católica en los centros de enseñanza pública, en el que se confiere al Obispado la propuesta a la autoridad académica en cada año escolar de las personas que han de

impartirla (artículo III, párrafos primero y segundo, del Acuerdo sobre enseñanza y asuntos culturales suscrito el 3 de enero de 1979 entre el Estado Español y la Santa Sede, ratificado por Instrumento de 4 de diciembre de 1979, y disposición adicional segunda, párrafo segundo, de la Ley 1/1990, de 3 de octubre, de ordenación general del sistema educativo, en la redacción dada por la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social).

a) Dijimos entonces y hemos de reiterar ahora que la inserción de la enseñanza de la religión en el sistema educativo "-que sólo puede ser, evidentemente, en régimen de seguimiento libre (Sentencia 5/1981, de 13 de febrero, Fundamento Jurídico 9º)- hace posible tanto el ejercicio del derecho de los padres de los menores a que éstos reciban la enseñanza religiosa y moral acorde con las convicciones de sus padres, como la efectividad del derecho de las Iglesias y confesiones a la divulgación y expresión públicas de su credo religioso, contenido nuclear de la libertad religiosa en su dimensión comunitaria o colectiva. El deber de cooperación establecido en el artículo 16.3 de la Constitución encuentra en la inserción de la religión en el itinerario educativo un cauce posible para la realización de la libertad religiosa en concurrencia con el ejercicio del derecho a una educación conforme con las propias convicciones religiosas y morales".

De otra parte, respecto a si la competencia para la definición del credo religioso objeto de enseñanza ha de corresponder a las Iglesias y confesiones o a la autoridad educativa estatal, afirmamos que "el principio de neutralidad, como se declaró en las Sentencias 24/1982, de 13 de mayo, y 340/1993, de 16 de noviembre, "veda cualquier tipo de confusión entre funciones religiosas y estatales" en el desarrollo de las relaciones de cooperación del Estado con la Iglesia católica y las demás confesiones, antes bien sirve, precisamente, a la garantía de la separación "introduciendo de este modo una idea de aconfesionalidad o laicidad positiva" (Sentencia 46/2001, de 15 de febrero, Fundamento Jurídico 4º), [de modo que e]l credo religioso objeto de enseñanza ha de ser, por tanto, el definido por cada Iglesia, comunidad o confesión, no cumpliéndole al Estado otro cometido que el que se corresponda con las obligaciones asumidas en el marco de la relaciones de cooperación a las que se refiere el artículo 16.3 de la Constitución".

Completamos las precedentes consideraciones añadiendo que "también ha de corresponder a las confesiones la competencia para el juicio sobre la idoneidad de las personas que hayan de impartir la enseñanza de su respectivo credo. Un juicio que la Constitución permite que no se limite a la estricta consideración de los conocimientos dogmáticos o de las aptitudes pedagógicas del personal docente, siendo también posible que se extienda a los extremos de la propia conducta en la medida en que el testimonio personal constituya para la comunidad religiosa un componente definitorio de su credo, hasta el punto de ser determinante de la aptitud o cualificación para la docencia, entendida en último

término, sobre todo, como vía e instrumento para la transmisión de determinados valores. Una transmisión que encuentra en el ejemplo y el testimonio personales un instrumento que las Iglesias pueden legítimamente estimar irrenunciable" (Fundamento Jurídico 5º).

b) *En relación con ambos aspectos y los límites que para las confesiones religiosas se derivan ex Constitutione, declaramos en la mencionada Sentencia que "el derecho a la libertad religiosa y el principio de neutralidad religiosa del Estado implican que la impartición de la enseñanza religiosa asumida por el Estado en el marco de su deber de cooperación con las confesiones religiosas se realice por las personas que las confesiones consideren cualificadas para ello y con el contenido dogmático por ellas decidido. Sin embargo, por más que haya de respetarse la libertad de criterio de las confesiones a la hora de establecer los contenidos de las enseñanzas religiosas y los criterios con arreglo a los cuales determinen la concurrencia de la cualificación necesaria para la contratación de una persona como profesor de su doctrina, tal libertad no es en modo alguno absoluta, como tampoco lo son los derechos reconocidos en el artículo 16 ni en ningún otro precepto de la Constitución, pues en todo caso han de operar las exigencias inexcusables de indemnidad del orden constitucional de valores y principios cifrado en la cláusula del orden público constitucional" (Fundamento Jurídico 7º).*

c) *También hemos reconocido la competencia de los órganos jurisdiccionales del Estado y, en última instancia, de este Tribunal Constitucional, para ponderar y conciliar en cada caso los derechos fundamentales en juego, esto es, las exigencias de la libertad religiosa (individual y colectiva) y el principio de neutralidad religiosa del Estado con la protección jurisdiccional de los derechos fundamentales y laborales de los profesores.*

Así, a los efectos que ahora interesan, en relación con la designación de las personas que han de impartir la enseñanza de la religión católica, declaramos en la ya reiterada Sentencia que "sin pretensión de ser exhaustivos, resulta claro que, en primer lugar, los órganos judiciales habrán de controlar si la decisión administrativa se ha adoptado con sujeción a las previsiones legales a las que se acaba de hacer referencia, es decir, en lo esencial, si la designación se ha realizado entre las personas que el Ordinario diocesano ha propuesto para ejercer esta enseñanza y, dentro de las personas propuestas, en condiciones de igualdad y con respeto a los principios de mérito y capacidad. O, en sentido negativo, y por ajustarse más a las circunstancias del caso analizado en el proceso a quo, habrán de analizar las razones de la falta de designación de una determinada persona y, en concreto, si ésta responde al hecho de no encontrarse la persona en cuestión incluida en la relación de las propuestas a tal fin por la autoridad eclesiástica, o a otros motivos igualmente controlables. Mas allá de este control de la actuación de la autoridad educativa, los órganos judiciales competentes habrán de analizar también si la falta de propuesta por parte del Ordinario del lugar responde a criterios de índole religiosa o moral determinantes de la inidoneidad de la persona en cuestión para impartir la enseñanza religiosa, criterios cuya definición corresponde a las autoridades religiosas en virtud del derecho de libertad religiosa y del principio de neutralidad del Estado o si, por el contrario, se basa en otros motivos ajenos al derecho fundamental de la libertad religiosa y no amparados por el mismo. En fin, una vez garantizada la motivación estrictamente "religiosa" de la decisión, el órgano judicial habrá de ponderar los eventuales derechos fundamentales en conflicto a fin de determinar cuál sea la modulación que el derecho de libertad religiosa que se ejerce a través de la enseñanza de la religión en los centros escolares pueda ocasionar en los propios derechos fundamentales de los trabajadores en su relación de trabajo" (Fundamento Jurídico 7º).

En la sentencia que comentamos, el Alto Tribunal deniega el amparo solicitado por el profesor de religión, al no apreciarse vulneración de ningún derecho a lo largo del procedimiento. Ahora bien, interesa destacar, con MARTÍN VALVERDE⁵⁸⁰, que *“el litigio principal que ha originado esta resolución de amparo presenta una fisonomía muy distinta a las de las precedentes Sentencias de constitucionalidad sobre profesores de religión. Se trata aquí de valorar una conducta relativa a la ortodoxia o disciplina doctrinal dentro de la Iglesia, que concernía*

d) Constatamos también que “las interrelaciones existentes entre los profesores de religión y la iglesia no son estrictamente las propias de una empresa de tendencia, tal y como han sido analizadas en diversas ocasiones por este Tribunal, sino que configuran una categoría específica y singular, que presenta algunas similitudes pero también diferencias respecto de aquélla”. En este sentido declaramos, refiriéndonos a la mayor intensidad de aquella interrelación respecto a la modulación de los derechos del profesorado en consonancia con el ideario educativo de los centros privados, que “la condición que deriva de la exigencia de la declaración eclesiástica de idoneidad no consiste en la mera obligación de abstenerse de actuar contra del ideario religioso, sino que alcanza, de manera más intensa, a la determinación de la propia capacidad para impartir la doctrina católica, entendida como un conjunto de convicciones religiosas fundadas en la fe. El que el objeto de la enseñanza religiosa lo constituya la transmisión no sólo de unos determinados conocimientos sino de la fe religiosa de quien la transmite, puede, con toda probabilidad, implicar un conjunto de exigencias que desbordan las limitaciones propias de una empresa de tendencia, comenzando por la implícita de que quien pretenda transmitir la fe religiosa profese él mismo dicha fe” (Fundamento Jurídico 10^o).

En esta línea argumental, añadíamos que la exigencia de la idoneidad eclesiástica no puede entenderse que “vulnere el derecho individual a la libertad religiosa de los profesores de religión, ni la prohibición de declarar sobre su religión, principios que sólo se ven afectados en la estricta medida necesaria para hacerlos compatibles con el derecho de las iglesias a la impartición de su doctrina en el marco del sistema de educación pública y con el derecho de los padres a la educación religiosa de sus hijos”. De modo que, concluíamos, “[r]esultaría sencillamente irrazonable que la enseñanza religiosa en los centros escolares se llevase a cabo sin tomar en consideración como criterio de selección del profesorado las convicciones religiosas de las personas que libremente deciden concurrir a los puestos de trabajo correspondientes, y ello, precisamente en garantía del propio derecho de libertad religiosa en su dimensión externa y colectiva” (Fundamento Jurídico 12^o).

⁵⁸⁰ MARTÍN VALVERDE, A., “Constitucionalidad y legalidad en la jurisprudencia constitucional sobre condiciones de empleo y trabajo. Un estudio a través de sentencias recientes”, o.c., pp. 23 y ss.

directamente al cumplimiento de los requisitos de la habilitación eclesiástica concedida al actor”.

Podemos decir que las presuntas vulneraciones de derechos fundamentales que examina el Tribunal Constitucional se refieren al derecho a la igualdad y a no sufrir discriminación alguna por haber contraído matrimonio civil, al derecho de libertad religiosa, al derecho a la intimidad, y a la libertad de expresión. Hemos examinado más arriba la no vulneración de estos derechos con arreglo a la jurisprudencia sentada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Destacamos, a continuación, los argumentos más relevantes desde el punto de vista constitucional.

Como indica MARTÍN VALVERDE⁵⁸¹, *“el Alto Tribunal se detiene, por una parte, en la valoración de si las razones de la inhabilitación del actor son de índole religiosa o moral, y, por otra parte, en la ponderación de los derechos fundamentales reclamados por el profesor demandante con los derechos de las confesiones religiosas al desarrollo de las funciones que les son propias”.*

Por lo que respecta a la presunta violación del derecho a la intimidad personal y familiar del recurrente, parece claro que no ha existido vulneración alguna. En efecto, ha sido el demandante de amparo el que decidió hacer públicas su situación personal y familiar.

Tampoco parece haber existido discriminación por razón de su estado civil, pues al recurrente no se le impidió nunca casarse civilmente.

La cuestión estriba, más bien, en la ponderación del derecho a la libertad religiosa tanto en su vertiente individual como colectiva. En efecto, el Alto Tribunal valora en qué medida afecta a la Iglesia Católica, en este caso, la decisión del demandante de amparo de cambiar sus creencias de manera legítima, con

⁵⁸¹ *Ibíd.*, p. 25.

arreglo a la citada vertiente individual del derecho fundamental de libertad religiosa, y si ha sido estrictamente religiosa la motivación que ha dado el Obispo de Cartagena para retirar la propuesta correspondiente para impartir clase de religión católica.

Fundamental resulta, en este caso, acudir a la doctrina sentada en la Sentencia 38/2007, examinada anteriormente. El argumento, en nuestra opinión, es clarísimo a favor de la Iglesia Católica. Así, la falta de sintonía u oposición de la conducta y opiniones del demandante de amparo con los postulados definitorios del credo religioso de la Iglesia Católica justifican la retirada de la propuesta.

Como sostiene la doctrina⁵⁸², el Tribunal Constitucional decide a favor de la Diócesis de Cartagena porque el Obispo tomó la decisión de retirar la propuesta *“en ejercicio legítimo del derecho fundamental de la Iglesia Católica a la libertad religiosa en su dimensión colectiva o comunitaria. Además, a la vista de las circunstancias concurrentes, la negativa del Obispo a la habilitación y la consiguiente pérdida del empleo por parte del profesor de religión no resultan en el caso ni desproporcionadas ni inconstitucionalmente proscritas, teniendo en cuenta las normas de la confesión a la que libremente pertenece el demandante”*.

⁵⁸² *Ibíd*em, p. 27.

2.2.2. Sentencia 51/2011, de 14 de abril: matrimonio civil con divorciado. Se estima el recurso de amparo. Se retrotraen las actuaciones judiciales⁵⁸³.

La Sentencia que se analiza a continuación resuelve un recurso de amparo promovido por una profesora de religión católica de la Diócesis de Almería, y es de gran interés, por cuanto parece diferir en algún punto de la Sentencia 38/2007, de 15 de febrero, analizada más arriba⁵⁸⁴.

⁵⁸³ Realiza un análisis de esta resolución, en sentido favorable a la demandante LLAMAZARES, D., "A propósito de la STC 51/2011", en *Laicidad y libertades*, 11 (2011).

⁵⁸⁴ Antecedentes

Desde el curso académico 1994/1995 doña R.G. venía impartiendo clase de religión católica en diversos centros escolares. El curso 2001/2002 no es propuesta por el Obispado, por contraer matrimonio civil con un divorciado.

La señora G. interpuso demanda en la que pedía que el despido se declarase nulo por vulneración de sus derechos fundamentales (artículos 14 y 18.1 de la Norma Fundamental).

El Juzgado de lo Social desestimó la demanda por entender que no existió despido alguno, sino meramente terminación del contrato por expiración del tiempo convenido. (Cláusula sexta de dicho contrato).

Teniendo en cuenta el régimen derivado del Acuerdo entre la Santa Sede y el Estado español sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, se trata de una relación laboral de naturaleza temporal, pero objetivamente especial, en la que hay un tratado internacional que es de aplicación.

Se interpuso recurso de suplicación en el que se sostenía que su no inclusión en la propuesta para la contratación de profesores no puede ser calificada como un supuesto de extinción de contrato de trabajo por expiración del tiempo convenido, sino que constituye un despido nulo por tener móvil discriminatorio (artículo 55.5 del Estatuto de los Trabajadores) y por atentar contra el derecho a la igualdad y a no sufrir discriminación (artículo 18.1 de la Constitución).

Este recurso fue desestimado por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, confirmando la anterior Sentencia, que indica que no ha habido despido en el caso enjuiciado en la anterior instancia, pues el Abogado del Estado razona que no puede haber despido cuando no hay relación laboral, pues la que recurre no fue contratada para el curso 2001/2002.

En la demanda de amparo, que se admite a trámite, se alega lo siguiente:

1º/ Que la segunda Sentencia ha vulnerado el derecho de la recurrente a la tutela judicial efectiva sin defensa porque no se da respuesta a las cuestiones planteadas en el recurso de suplicación. Es decir, si la propuesta del Obispado es susceptible de control jurisdiccional y si dicha propuesta vulneró los derechos fundamentales.

2º/ Que ambas Sentencias (la de instancia y la de suplicación) vulneran el derecho de la recurrente a no sufrir trato discriminatorio por sus circunstancias personales, así como el derecho a la intimidad personal y familiar.

3º/ La recurrente sostiene que la facultad de propuesta del Obispado forma parte del contenido del derecho a la libertad religiosa protegido por la Constitución, pero no se trata de un derecho absoluto o incondicionado. Ciertamente la relación laboral de los profesores de religión católica es especial y de carácter temporal, por depender de la propuesta anual realizada por el Obispado pero ello no significa que dicha propuesta pueda atentar contra derechos fundamentales y que no sea susceptible de control jurisdiccional ya que la no renovación se ha fundamentado en el hecho de haber contraído matrimonio civil.

Alegaciones del Abogado del Estado

Respecto a la primera alegación expuesta en la demanda de amparo, indica que dicha queja carece por completo de fundamento, pues la Sentencia ha dado respuesta congruente al único motivo de suplicación planteado.

En cuanto a la pretendida vulneración de los derechos, indica que, antes de examinar esta queja, conviene precisar algunos extremos sobre la normativa aplicable.

El canon 805 del Código de Derecho Canónico impone en términos absolutos el deber de remover o de exigir la remoción de los profesores "si lo requiere una razón de religión o costumbres" El canon 804 precisa más en qué puede consistir esa "razón".

Es cierto que la apreciación del Ordinario diocesano, acerca de si un profesor de religión católica imparte o no recta doctrina y si da o no testimonio de vida cristiana está amparada por la libertad religiosa. Habría que probar que la decisión episcopal no se basa en motivos religiosos o morales para que el órgano judicial declarara vulneración de derechos del trabajador.

En conclusión, el Abogado del Estado sostiene que no ha existido vulneración alguna de los derechos alegados. Ciertamente el artículo III del Acuerdo no puede ejercerse de manera discriminatoria, pero no hay que confundir discriminación con cualificación necesaria para el desempeño de un puesto. El ejemplo de coherencia personal es de innegable importancia para que la enseñanza de cualquier religión merezca ese nombre.

En cuanto a la pretendida lesión del derecho a la intimidad personal y familiar, señala que la libertad de elegir el matrimonio civil frente al matrimonio canónico pertenece a la esfera de lo público.

Alegaciones del Ministerio Fiscal

El Ministerio Fiscal rechaza la queja referida a la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión. De apreciarse la incongruencia omisiva alegada, el recurso de amparo resultaría inadmisibile por falta de agotamiento de la vía judicial previa. La Sala de lo Social dio respuesta expresa al motivo de suplicación.

Después, se examina si ha habido vulneración de los derechos a no sufrir discriminación y a la intimidad personal y familiar.

Considera que, en la medida en que la causa de que no se la haya renovado obedece a que contrajo matrimonio civil con un divorciado, la queja puede ser reconducida al derecho a la libertad ideológica.

El Ministerio Fiscal no comparte la razón expuesta para no renovar el contrato, pues la libertad religiosa, tanto en su vertiente individual como en su vertiente colectiva, está sometida al respeto de los derechos fundamentales ajenos y considera la razón aducida (contraer matrimonio civil) como completamente ajena a la actividad docente desempeñada, constituyendo una vulneración del derecho a la libertad ideológica.

Alegaciones del Letrado de la Junta de Andalucía

En caso de que fuese otorgado el amparo a la recurrente, el fallo no alcanzaría a la Junta de Andalucía por carecer de legitimación pasiva.

La primera queja formulada en la demanda de amparo carece de fundamento pues esta responde declarando la inexistencia de despido por entender que no existía relación laboral vigente.

Es cierto que el criterio de idoneidad religiosa como requisito para legitimar la contratación como profesor de religión responde a exigencias establecidas en el Derecho Canónico. Pero este Código no está integrado en el ordenamiento jurídico español, con lo que los órganos judiciales, para revisar una decisión como la enjuiciada en el caso se verían obligados a aplicar el Derecho Canónico, lo que resulta más que discutible desde la perspectiva del artículo 24.1 de la Norma Fundamental.

Alegaciones del Obispado de Almería

En cuanto a la primera queja, se alega que la cuestión fue resuelta por la Sentencia de lo Social en sentido desestimatorio, con fundamento en una sólida argumentación.

También rechaza que las Sentencias impugnadas hayan vulnerado los derechos. Falta el presupuesto que permita apreciar la vulneración alegada. La relación laboral de los profesores de religión es un contrato de duración determinada, coincidente con el año escolar y en consecuencia la relación laboral del profesor de religión se extingue al finalizar el curso escolar sin que el trabajador tenga un derecho a ser necesariamente contratado de nuevo.

En lo que aquí interesa, señalamos los argumentos jurídicos más importantes aducidos por el Alto Tribunal.

Acerca de la posible vulneración de los derechos de la recurrente a no sufrir discriminación por sus circunstancias personales y a la intimidad personal y familiar, la cuestión se ha de abordar a la luz de la doctrina sentada por el Pleno del Tribunal en la Sentencia 38/2007, de 15 de febrero, que tiene en cuenta los párrafos primero y segundo del artículo III del Acuerdo de Enseñanza, y el párrafo primero de la Disposición Adicional Segunda de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo.

Es evidente que el principio de neutralidad del artículo 16.3 de la Constitución veda cualquier tipo de confusión entre funciones religiosas y estatales en el desarrollo de las relaciones de cooperación del Estado con la Iglesia Católica y las demás confesiones; antes bien, sirve a la garantía de su separación (aconfesionalidad o laicidad positiva):

Además, la selección del profesorado de religión católica corresponde a la jerarquía eclesiástica. La Conferencia Episcopal Española ha establecido dos requisitos básicos: ser católico practicante y estar en posesión de la declaración eclesiástica de idoneidad. Esta fórmula es plenamente respetuosa con el principio de laicidad por el cual el Estado no puede asumir funciones religiosas y por eso es la jerarquía eclesiástica la que determina el contenido de la asignatura de religión y designa las personas idóneas para impartirla, limitándose la Administración educativa a contratar a las personas propuestas.

En el momento de la nueva contratación las exigencias de idoneidad de los profesores de religión deben volver a valorarse, pues para cada curso escolar existe un contrato de duración determinada.

Nadie está obligado a desempeñar la labor de enseñanza de religión pero quien voluntariamente desea hacerlo sabe que para ser propuesto se valorarán aspectos de significación o contenido religioso por imperativo de la normativa aplicable.

La propuesta efectuada por la jerarquía eclesiástica no es inmune al control jurisdiccional, pero este ha de referirse a los requisitos de carácter técnico.

a.- El credo religioso objeto de la enseñanza ha de ser el definido por cada Iglesia, no cumpliéndole al Estado otro cometido que el que se corresponda con las obligaciones asumidas en el marco de las relaciones de cooperación. De esto se sigue que corresponde a las confesiones la competencia para el juicio sobre la idoneidad de las personas que hayan de impartir la enseñanza. Un juicio que la Constitución permite que no se limite a la estricta consideración de los conocimientos dogmáticos o de aptitudes pedagógicas, sino también sobre la propia conducta en la medida en que el testimonio personal constituye un componente definitorio⁵⁸⁵.

b.- La facultad reconocida a las autoridades eclesiásticas para determinar quiénes sean las personas cualificadas para la enseñanza de su credo religioso constituye una garantía de libertad de las Iglesias para la impartición de su doctrina sin injerencias del poder público. El derecho de libertad religiosa de los individuos y las comunidades comprende que son únicamente las Iglesias y no el Estado, las que pueden determinar el contenido de la enseñanza religiosa y los requisitos de las personas capacitadas para impartirla⁵⁸⁶.

Sería irrazonable que la enseñanza religiosa en los centros escolares se llevase a cabo sin tomar en consideración como criterio de selección del profesorado las convicciones religiosas de las personas que libremente deciden concurrir a los puestos de trabajo correspondientes, y ello, precisamente, en garantía del propio derecho de libertad religiosa en su dimensión externa y colectiva⁵⁸⁷.

Conviene recordar que las relaciones entre los profesores de religión y la Iglesia Católica no son estrictamente las de una empresa de tendencia, sino que

⁵⁸⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional 46/2001, 15 de febrero, Fundamento Jurídico 4º.

⁵⁸⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional 38/2007, de 15 de febrero, Fundamento Jurídico 9º.

⁵⁸⁷ *Ibidem*, Fundamento Jurídico 12º.

configuran una categoría específica y singular. El que el objeto de la enseñanza religiosa lo constituya la transmisión, no solo de conocimientos, sino de la fe religiosa, puede implicar, con toda probabilidad, un conjunto de exigencias que desbordan las limitaciones propias de una empresa⁵⁸⁸.

El sistema de contratación de los profesores de religión por parte de las Administraciones educativas es solo ejecución de la cooperación con las Iglesias en materia de enseñanza en los términos establecidos en los Acuerdos.

Por otro lado, el Tribunal Constitucional declaró la plenitud jurisdiccional de los Jueces y Tribunales en el orden civil⁵⁸⁹. También que los efectos civiles de las resoluciones eclesiásticas, regulados por la ley civil son de la exclusiva competencia de los Jueces y Tribunales civiles. Por tanto, no cabe aceptar que los efectos civiles de una decisión eclesiástica puedan resultar inmunes a la tutela jurisdiccional de los órganos del Estado⁵⁹⁰.

Que la propuesta y designación sea hecha por el Ordinario diocesano no implica que estas no puedan ser objeto de control por los órganos judiciales del Estado, a fin de determinar su adecuación a la legalidad, como sucede con todos los actos discrecionales de cualquier autoridad cuando producen efectos en terceros.

El derecho de libertad religiosa y el principio de neutralidad religiosa del Estado implican que la impartición de la enseñanza religiosa se realice por las personas que las confesiones consideren cualificadas para ello. Pero esa libertad no es absoluta.

⁵⁸⁸ *Ibídem*, Fundamento Jurídico 10º.

⁵⁸⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional 1/1981, 26 de enero.

⁵⁹⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional 38/2007, Fundamento Jurídico 7º.

Son los órganos jurisdiccionales los que deben ponderar los diversos derechos fundamentales en juego. En concreto se ha de discernir si la falta de propuesta por parte del Ordinario del lugar responde a criterios de índole religiosa o moral determinantes de la inidoneidad de la persona en cuestión (criterios cuya definición corresponde a las autoridades religiosas en virtud del derecho de libertad religiosa y del principio de neutralidad religiosa del Estado) o se basa en otros motivos ajenos.

Garantizada la motivación estrictamente religiosa de la decisión, se habrán de ponderar los eventuales derechos fundamentales en conflicto.

La recurrente reconoce expresamente que la facultad de propuesta del Ordinario diocesano para la contratación de profesores de religión en cada curso escolar forma parte del contenido del derecho a la libertad religiosa, pero sostiene que no se trata de un derecho absoluto, sino que su ejercicio debe respetar los restantes derechos fundamentales. Admitiendo también que la relación laboral de estos profesores con la Administración educativa es especial y de carácter temporal, sostiene que las Sentencias impugnadas debieron declarar como despido nulo la no renovación de su contrato.

Resulta incuestionable que la razón por la que el Ordinario diocesano no propuso a la profesora fue el haber tenido conocimiento de que la demandante había contraído matrimonio civil con persona divorciada, circunstancia que se juzga incoherente con la doctrina de la Iglesia Católica.

Teniendo en cuenta la doctrina constitucional expuesta, se discrepa de la Sentencia de instancia, según la cual el Obispado tiene absoluta libertad para proponer en cada curso escolar a quien considere conveniente ya que parte de la premisa de que las propuestas realizadas por el Ordinario diocesano a la Administración educativa no están sometidas a control alguno por parte del Estado español. Esta Sentencia, además indica que si se equiparase a un despido, no habría existido discriminación ni violación de cualquier otro derecho

fundamental por el hecho de no haber sido propuesta pues se trata de una relación laboral objetivamente especial caracterizada por la confianza que requiere el trabajo encomendado.

Este razonamiento judicial no satisface las exigencias de ponderación de los derechos fundamentales en conflicto, pues no es la *ratio decidendi* del fallo, y tal razonamiento viene a negar apodícticamente que este tipo de decisiones puedan vulnerar los derechos fundamentales y laborales de los profesores de religión porque parten del presupuesto de que no son susceptibles de revisión por los Jueces y Tribunales españoles.

Tampoco se comparte la premisa sobre la que se asienta la fundamentación de la Sentencia dictada en el recurso de suplicación. La Sentencia se desentiende por completo de la dimensión constitucional de la controversia sometida a juicio.

En opinión del Tribunal Constitucional, las Sentencias se han abstenido de ponderar los diversos derechos fundamentales en juego, presidiendo una tesis insostenible, como es la inmunidad jurisdiccional de las decisiones de la autoridad eclesiástica.

La demandante considera que la decisión de no renovar⁵⁹¹ su relación laboral es una represalia de la jerarquía, que no puede escudarse legítimamente en la libertad religiosa del Obispado. Así planteada la queja se encuentra estrechamente conectada con el derecho a la libertad ideológica (como alega el Ministerio Fiscal) pues lo que está en discusión es el derecho de la demandante a contraer libremente matrimonio con quien desee⁵⁹².

⁵⁹¹ Ella misma habla de no renovación y no de despido.

⁵⁹² En nuestra opinión, no parece ser este el verdadero problema de fondo.

La demandante contrajo ese matrimonio en el legítimo ejercicio de su derecho a la libre elección del cónyuge. No se discute si la demandante pudo ejercer libremente el *ius connubi*, sino si la reacción del Obispado puede entenderse lesiva de los derechos fundamentales de aquella.

Hay que resolver, a la luz de la doctrina sentada en la Sentencia 38/2007, de 15 de febrero, si la decisión del Obispado encuentra cobertura jurídica, como sostienen el Abogado del Estado y el Obispado de Almería.

La razón de la no proposición, según consta en el relato de hechos probados, fue el haber contraído matrimonio civil con un divorciado. La decisión del Obispado, por lo tanto, responde a una razón cuya caracterización como de índole religiosa y moral no puede ser negada.

Corresponde a las autoridades religiosas, en virtud del derecho de libertad religiosa y del principio de neutralidad del Estado, la definición del propio credo religioso y el juicio de idoneidad sobre las personas que han de impartir la enseñanza de dicho credo, permitiendo la Constitución que este juicio no se limite a la estricta consideración de los conocimientos dogmáticos o de las aptitudes pedagógicas del personal docente, sino que también se extienda los extremos de la propia conducta en la medida en que el testimonio personal constituya un componente definitorio hasta el punto de ser determinante de la cualificación. Según el Abogado del Estado, no existe dato alguno que permita afirmar que, en este caso, la no propuesta se haya debido a motivos o criterios ajenos al derecho fundamental de libertad religiosa de la Iglesia Católica.

Acreditado que en este caso la falta de propuesta⁵⁹³ ha obedecido a criterios de índole religiosa o moral, cuya definición corresponde a las autoridades religiosas, hay que ver si ha habido vulneración de los derechos fundamentales y

⁵⁹³ Se vuelve a hablar de falta de propuesta, y no de despido, lo que a nuestro juicio es erróneo.

laborales de los profesores.

La Ley Orgánica 7/1980, de 5 de julio, de Libertad Religiosa, en su artículo 6, reconoce a las Iglesias la facultad para establecer su propio régimen de personal a su servicio, pudiendo incluir en su regulación cláusulas de salvaguarda de su identidad religiosa, pero siempre dentro del respeto de los derechos y libertades reconocidos por la Constitución (en especial de los derechos de libertad, igualdad y no discriminación).

El Tribunal Constitucional entiende, en definitiva, que la renuncia, por parte de los órganos judiciales, a realizar la debida y requerida ponderación entre los derechos fundamentales en conflicto, supone *per se* una vulneración de aquellos derechos, añadiendo que la razón aducida por el Obispado para justificar su decisión no guarda relación con la actividad docente desempeñada de la demandante, pues no afecta a sus conocimientos dogmáticos o a sus aptitudes pedagógicas⁵⁹⁴. Que ello afecte al testimonio de vida, no es un criterio que pueda prevalecer sobre los derechos fundamentales de la demandante en su relación laboral. Y, en vista de lo anterior, resuelve lo siguiente:

a.- Los profesores de religión disfrutarán de los derechos fundamentales con un criterio de máxima equiparación, *bien que con las modulaciones que resultan de la singularidad de la enseñanza religiosa*⁵⁹⁵. Que la demandante haya contraído matrimonio civil, aparece por completo desvinculado de su actividad docente pues no se le imputa desviación en los contenidos, sino que la falta de coherencia

⁵⁹⁴ No obstante, entendemos que el Tribunal Constitucional no acierta en el planteamiento de esta cuestión, pues, a nuestro modo de ver, y por lo investigado en esta Tesis Doctoral, la impartición de religión católica sí que guarda relación con el testimonio de vida.

⁵⁹⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional 38/2007, de 15 de febrero, Fundamento Jurídico 13º.

que se le reprocha está en relación con una decisión tomada por ésta en el legítimo ejercicio de su derecho a contraer matrimonio.

b.- La motivación aducida por el Obispado no justifica por sí sola la inidoneidad, pues esa decisión eclesial no puede prevalecer sobre el derecho de la demandante a elegir libremente su Estado civil, lo que es una opción estrechamente vinculada al libre desarrollo de la personalidad y a la dignidad humana. Máxime cuando la demandante no tenía otra opción que acogerse a la forma civil legalmente establecida.

c.- Entenderlo de otro modo conduciría a la inaceptable consecuencia de admitir que quien no tiene impedimento alguno pero desea casarse con persona que si lo tiene se vea obligado a elegir entre renunciar a su derecho constitucional a contraer matrimonio o asumir el riesgo de perder su puesto de trabajo.

d.- Procede, en consecuencia, el otorgamiento de amparo por vulneración de derechos, lo que conlleva la declaración de nulidad de las Sentencias impugnadas, que no ponderaron bien la vulneración de derechos. Y se obliga a retrotraer las actuaciones para que el Juzgado de lo Social, partiendo inexcusablemente de la ponderación entre los derechos fundamentales en conflicto, resuelva sobre la decisión de la no propuesta.

Como se acaba de ver, la resolución del Alto Tribunal que comentamos concede el amparo a la recurrente, entendiendo que no se han ponderado debidamente, por el Juzgado de lo Social número 3 de Almería y por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía⁵⁹⁶, los derechos fundamentales en juego⁵⁹⁷,

⁵⁹⁶ Sentencia del Juzgado de lo Social número 3 de Almería de 13 de diciembre de 2001, y Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 23 de abril de 2002, Sala de lo Social.

⁵⁹⁷ Derecho a la no discriminación por razón de circunstancias personales (artículo 14), libertad ideológica (artículo 16.1) en conexión con el derecho a contraer matrimonio en la

ordenando retrotraer las actuaciones judiciales y dictar nueva Sentencia, *teniendo en cuenta el Fundamento Jurídico 12º de la resolución judicial.*

En cumplimiento de lo dispuesto por el Tribunal Constitucional, el Juzgado de lo Social número 3 dictó nueva sentencia, con fecha 3 de mayo de 2011, en cuya parte dispositiva o fallo señaló lo siguiente:

“Se declara la nulidad del despido de que ha sido objeto la actora y, en consecuencia, se condena al Ministerio de Educación a readmitir inmediatamente a la demandante en su puesto de trabajo en las mismas condiciones que regían con anterioridad al despido, y con abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta que la readmisión tenga lugar”.

Contra la citada resolución, el Obispado de Almería interpuso recurso ante el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Sala de lo Social, con sede en Granada, que el pasado 22 de diciembre de 2011 ha dictado Sentencia, en el sentido de desestimar el recurso de suplicación planteado, y confirmar en sus propios términos la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número 3 de Almería.

Según la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 22 de diciembre de 2011, que se analiza, la demanda presentada por el Obispado de Almería no planteó debidamente el recurso, lo que ha obligado al Tribunal a su desestimación, ya que *“no se pide que se anule la Sentencia por incurrir en vicio procesal y cuál sea este; tampoco se argumenta que la resolución del Tribunal*

forma legalmente establecida (artículo 32), y derecho a la intimidad personal y familiar (artículo 18.1).

Constitucional va por derroteros diferentes a la legislación ordinaria; de igual modo, no se plantea que la decisión judicial vulnera norma sustantiva o doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo, aplicable al caso”.

En cuanto al fondo del asunto, siguiendo lo señalado por el Alto Tribunal en la Sentencia de 14 de abril de 2011, el Tribunal Superior de Justicia manifiesta que:

“Es claro que el Tribunal Constitucional se ha pronunciado sobre los derechos fundamentales en conflicto, y, así, concluye en sus argumentaciones que ‘conviene recordar que los profesores de religión (...) disfrutarán de los derechos fundamentales y legales que como trabajadores tienen reconocidos en nuestro ordenamiento de manera irrenunciable, desde un criterio de máxima equiparación, bien que con las modulaciones que resultan de la singularidad de la enseñanza religiosa’ (Sentencia del Tribunal Constitucional 38/2007, de 15 de febrero, Fundamento Jurídico 13^º), siendo así que, en el presente caso, la circunstancia de que la demandante hubiese contraído matrimonio civil aparece por completo desvinculada de su actividad docente, pues no se le imputa en modo alguno por el Obispado de Almería que en sus enseñanzas como profesora de religión y moral católicas haya incurrido en la más mínima desviación de los contenidos de tales enseñanzas establecidos por la Iglesia Católica (lo que excluye, a su vez, cualquier posible afectación del derecho de los padres a la educación religiosa de sus hijos que garantiza el artículo 27.3 de la Constitución), sino que la falta de coherencia con la doctrina católica sobre el matrimonio que le reprocha el Obispado a la demandante, lo es en relación con una decisión tomada por ésta en el legítimo ejercicio de su derecho a contraer matrimonio, derecho que implica la consiguiente libertad de elección del cónyuge (elección que, dadas las circunstancias concurrentes, obligaba a acogerse necesariamente a la forma civil del matrimonio). Y, todo ello, sin que en ningún momento se afirme, por otra parte, que en su actividad docente como profesora de religión la demandante hubiese cuestionado la doctrina de la Iglesia Católica en relación

con el matrimonio, o realizado apología del matrimonio civil, ni conste tampoco en modo alguno que la demandante hubiere hecho exhibición pública de su condición de casada con una persona divorciada (constando, por el contrario, que la demandante manifestó al delegado diocesano su disposición de acomodar su situación conyugal a la ortodoxia católica, dado que su marido pretendía solicitar la nulidad de su anterior matrimonio). Es decir, el Tribunal Constitucional se ha pronunciado sobre los derechos en conflicto y su alcance, llega a la conclusión que se expresa y que recoge el Juzgador de Instancia para resolver el proceso. Vuelve a insistirse, expresa el Tribunal Garante de la Constitución española que ‘entenderlo de otro modo conduciría a la inaceptable consecuencia, desde la perspectiva constitucional, de admitir que quien, como en el caso de la demandante, no tiene impedimento alguno para contraer matrimonio en forma canónica, pero desea casarse con persona que sí lo tiene y no puede hacerlo en dicha forma religiosa por sus circunstancias personales, se vea obligada a elegir entre renunciar a su derecho constitucional a contraer matrimonio con la persona elegida o asumir el riesgo cierto de perder su puesto de trabajo como docente de religión y moral católicas, aun en el caso de guardar reserva sobre su situación personal, lo que supondría otorgar a la libertad religiosa una prevalencia absoluta sobre la libertad individual, conclusión que hemos rechazado expresamente en la Sentencia del Tribunal Constitucional 38/2007, Fundamento Jurídico 7º, al declarar que a los órganos judiciales y, en su caso, a este Tribunal, corresponde encontrar criterios practicables que permitan conciliar en el caso concreto las exigencias de la libertad religiosa y el principio de neutralidad religiosa del Estado con la protección de los derechos fundamentales de los profesores de religión y moral católica’. Es decir, ya ha ponderado el Alto Tribunal los principios constitucionales en conflicto y el Juzgador de Instancia los hace suyos”.

Finalmente, hemos conocido que esta Sentencia⁵⁹⁸ ha sido recurrida en amparo ante el Tribunal Constitucional por el Obispado de Almería, entendiendo que las resoluciones del Juzgado de lo Social número 3 de Almería y de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, no han respetado adecuadamente el núcleo esencial del derecho fundamental de libertad religiosa, en su dimensión colectiva o comunitaria, reconocido por el artículo 16 de la Constitución, en relación con el artículo 27.3 del mismo texto constitucional, que reconoce el derecho de los padres a educar a sus hijos conforme a sus convicciones morales y religiosas.

A nuestro juicio, el recurso de amparo podría prosperar si el Tribunal Constitucional entendiera lo siguiente:

1º/ Que se ha confundido, por las resoluciones citadas, la existencia de una conducta constitucionalmente legítima, y el deber jurídico de la Iglesia Católica –a través del Obispado de Almería- de aceptarla como moralmente válida para su personal docente.

2º/ Que no se han ponderado debidamente los derechos fundamentales en el caso concreto.

3º/ Que no se han coonestado en ningún momento la libertad personal de la docente para contraer matrimonio, que no es derecho fundamental, y el

⁵⁹⁸ El Profesor NAVARRO-VALLS ha comentado lúcidamente esta Sentencia, poniéndola en relación con una resolución del Tribunal Supremo de Estados Unidos, que reconoce el derecho a las confesiones religiosas a despedir a las personas en casos muy similares al que estamos comentando. En definitiva, se viene a reconocer a las confesiones el derecho de autonomía en cuestiones estrictamente religiosas, lo que nos parece acertado, teniendo en cuenta los principios constitucionales. NAVARRO-VALLS, R., *Sentencias en USA y España sobre profesores de religión*, en http://www.periodistadigital.com/religion/opinion/2012/01/27/religion-iglesia-opinion-navarro-valls-sentencias-profesores-religion.shtml#.TyPIhd_-30A.email, 27 de enero de 2012.

derecho de los padres sobre la educación de sus hijos, que sí es fundamental.

4º/ En último extremo, se alega por el Obispado de Almería que no se ha tenido en cuenta la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos aplicable al caso.

No obstante, sea cual fuere el pronunciamiento del Tribunal Constitucional, aún queda abierta la puerta al Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

Se ha avanzado notablemente en estos últimos años en el desarrollo del estatuto jurídico del profesorado de religión. Sin embargo, falta camino por recorrer. Y, en esta andadura, no debemos olvidar el engarce constitucional del régimen jurídico del profesorado de religión, especialmente de religión católica, que se constituye en punto de partida ineludible para su estabilización.

CONCLUSIONES GENERALES

PRIMERA.- La libertad religiosa no es solo un derecho fundamental, sino también un principio, que implica una manera concreta de entender la libertad religiosa por parte del Estado. De igual modo, no cabe hablar del principio de libertad religiosa sin que este sea relacionado con el resto de principios que, sobre esta materia, se derivan del art. 16 de la Carta Magna: laicidad, igualdad religiosa y cooperación.

SEGUNDA.- La Constitución obliga al Estado a tener en cuenta la realidad social española en materia religiosa, atendiendo a las creencias de esta última, obligando, por ende, al Estado al mantenimiento, también en materia educativa, de las debidas relaciones de cooperación con la Iglesia Católica y las demás confesiones, para garantizar la prestación efectiva del derecho a la educación religiosa.

TERCERA.- El derecho a la educación es un derecho prestacional, que comporta la obligación, por parte del Estado, de garantizar la impartición del servicio público educativo en las distintas etapas escolares; la enseñanza religiosa, por el contrario, se garantiza mediante la articulación de una efectiva cooperación entre el Estado con la Iglesia Católica y las demás confesiones.

CUARTA.- El derecho a la educación religiosa tiene como sustento principal el derecho que asiste a los padres a educar a sus hijos con arreglo a sus propias convicciones. El Estado está obligado a respetar estos derechos, no solo en virtud de la Constitución española, sino también merced a la legislación internacional vigente en España. Entre esta, destacan la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 y el Convenio Europeo de Derechos Humanos de 1950, que inciden de manera directa -*ex* artículo 10 de la Norma Fundamental- en la interpretación que, de los derechos fundamentales y libertades públicas reconocidos en la Sección 1ª del Capítulo II del Título I de nuestra Carta Magna, deben hacer los Juzgados y Tribunales españoles.

QUINTA.- Todos los Estados constitucionales del entorno europeo y occidental observan una serie de principios comunes de respeto a la libertad de

los alumnos y de las confesiones religiosas en materia de enseñanza religiosa. Libertad de educación religiosa que es inherente a la libertad mínima propia de cualquier Estado constitucional.

SEXTA.- En la configuración de la asignatura de religión en el currículo escolar y en la posición que ocupa su profesorado en el sistema educativo, el Estado y las confesiones religiosas deben cooperar dentro de las competencias que corresponden a cada uno con pleno respeto a la neutralidad estatal en materia religiosa, así como con pleno respeto a la autonomía de organización docente de las confesiones religiosas. Autonomía que alcanza a la fijación de contenidos de la asignatura de religión y a su método pedagógico.

SÉPTIMA.- La asignatura de religión católica y su profesorado se configuran de manera muy similar en el conjunto de los Estados miembros de la Unión Europea. Aun existiendo ciertas diferencias desde el punto de vista formal, el currículo de esta asignatura viene a ser adoptado, en la práctica, por el órgano competente de la Iglesia Católica, y el profesorado debe contar con el visto bueno o "*missio canonica*" del Ordinario del lugar correspondiente, lo que indica una analogía de tratamiento en lo esencial, entre esta materia y su profesorado en los diversos países europeos.

OCTAVA.- La asignatura de religión en la escuela pública -católica, o de otra confesión religiosa con acuerdo de cooperación suscrito con el Estado español- posee unas características propias, que deben ser necesariamente tenidas en cuenta para diseñar su marco normativo y para comprender su peculiar naturaleza jurídica. Para ello, resulta necesario comprender el núcleo esencial del derecho fundamental de libertad religiosa garantizado por el artículo 16 de la Constitución española, que debe ser puesto en relación con el derecho fundamental a la educación contenido en su artículo 27. De este modo, el artículo 27.3 del texto constitucional garantiza a todos los ciudadanos -con carácter de fundamental- el derecho a recibir, con carácter voluntario, una enseñanza religiosa conforme a las propias convicciones.

NOVENA.- La asignatura de religión es, en España, de oferta obligatoria para los centros educativos, y de elección voluntaria para los alumnos; el profesorado será contratado por la Administración educativa de entre las personas propuestas por la jerarquía de cada confesión religiosa y, en el caso de los docentes de religión católica, por el Ordinario del lugar entre docentes que reúnan los requisitos de titulación exigidos legalmente.

DÉCIMA.- El Estado tiene el deber de garantizar, en los centros docentes, la impartición de enseñanza religiosa a los alumnos que lo soliciten, en pie de igualdad con el resto de contenidos curriculares, y sin discriminación alguna para aquellos alumnos que opten por la enseñanza de religión de cualquier confesión religiosa.

El Estado tiene, asimismo, el deber de asegurar el adecuado nivel académico y la consiguiente formación y capacidad pedagógica de los docentes propuestos por las confesiones religiosas, a efectos de garantizar la calidad del sistema educativo y la adecuada formación académica de los profesores de religión.

UNDÉCIMA.- Desde la entrada en vigor de nuestra Constitución, numerosas han sido las reformas educativas y las disposiciones legales en virtud de las que se ha articulado la ordenación educativa de la enseñanza de religión. Circunstancia que, sin embargo, no ha redundado en sucesivos cambios en la ordenación legislativa de esta enseñanza, ni del estatuto de su profesorado; habiéndose operado las modificaciones más por vía de interpretación jurisprudencial que por cambios legislativos.

DUODÉCIMA.- Existen, a nuestro juicio, serias dudas de legalidad en la actual regulación de la asignatura de religión católica, por la desigualdad de trato que se advierte en el desarrollo reglamentario de su vigente marco normativo

entre los alumnos que deciden cursar la asignatura de religión, y aquellos que optan por no recibirla.

La discriminación viene determinada por la falta de concreción reglamentaria derivada de que las normas aplicables únicamente disponen que los alumnos que opten por no cursar religión católica recibirán la debida atención educativa; hecho que supone discriminación hacia los alumnos que cursan la asignatura, en la medida en que mientras éstos reciben sus clases, se examinan y son evaluados, el resto de alumnos dedican en la *praxis* académica su tiempo de escolarización a otras actividades extraescolares o de refuerzo para el resto de materias estudiadas. Actividades de las que se ven privados quienes optan por el estudio de la religión.

DÉCIMOTERCERA.- Desde 1978, las disposiciones que han regulado el estatuto jurídico del profesorado de religión han sido también numerosas. En la actualidad, las normas que regulan este estatuto jurídico del profesorado de religión son la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación -a través de su Disposición Adicional Tercera- y el Real Decreto 696/2007, de 1 de junio, por el que se regula la relación laboral de este colectivo profesional.

Estas disposiciones, por lo que respecta al profesorado de religión católica, si bien suponen un avance respecto a la regulación anterior, no terminan de armonizarse adecuadamente con lo previsto en el Acuerdo internacional sobre Enseñanza y Asuntos Culturales convenido entre el Estado Español y la Santa Sede. Así, a pesar de que las disposiciones aplicables hacen referencia expresa a este Acuerdo como fuente de derecho de la relación laboral de estos docentes, no parece respetarse en la práctica, con el debido rigor, el derecho del Ordinario del lugar a remover de su puesto de trabajo a aquellos profesores que dejen de cumplir de forma sobrevenida con los requisitos exigidos canónicamente; esto es, con la impartición de recta doctrina y el testimonio de vida cristiana apreciados por la jerarquía de la confesión religiosa.

DÉCIMOCUARTA.- La función pública ejercida por el profesorado de religión en centros públicos de enseñanza consiste en divulgar conocimientos en materia de religión y moral que se atienen a la satisfacción conjunta de dos derechos fundamentales que deben cohonestarse adecuadamente: el derecho a la educación y la libertad religiosa de los alumnos y de sus progenitores.

DÉCIMOQUINTA.- El Estado, a través de su profesorado, ha de ser neutral en la transmisión de conocimientos en los centros educativos públicos, como se deduce de los principios constitucionales estudiados. Por ello, la designación de los docentes de enseñanzas religiosas, a diferencia de otras materias, debe ser realizada de forma necesaria por las autoridades competentes de las respectivas confesiones, so pena de romper el principio de neutralidad en materia religiosa, y el principio de autonomía de las Iglesias, confesiones y comunidades, que deriva de la vertiente colectiva del derecho fundamental de libertad religiosa.

DÉCIMOSEXTA.- El deber de respeto por parte del Estado de las propuestas de docentes de religión realizadas por las confesiones religiosas, garantiza, por un lado, que la enseñanza de religión se imparta conforme a las convicciones de los educandos y sus progenitores –en el caso de que aquellos sean menores de edad-, como titulares del derecho fundamental a recibir una formación religiosa conforme a sus propias convicciones, y, por otro lado, a que los docentes que imparten la materia hayan sido seleccionados por la jerarquía de la confesión religiosa a la que pertenecen.

DECIMOSÉPTIMA.- El ordenamiento jurídico español realiza una remisión al Derecho Canónico como fuente normativa de la relación laboral que vincula a los docentes de religión católica con el Estado. Remisión al ordenamiento canónico que implica, así, la necesidad de respetar, por parte de la Administración educativa española, el ejercicio de todas aquellas potestades que deban ser ejercidas conforme a este ordenamiento jurídico.

DECIMOCTAVA.- Para que un docente pueda ser contratado como profesor de religión católica, es necesario que reúna dos requisitos que dan mutua satisfacción a los intereses de la Iglesia y del Estado: de un lado, la titulación y capacidad objetiva requeridos por el Estado, que varían según el ciclo educativo en el que se imparta docencia, que se deben acreditar ante la Conferencia Episcopal Española, que expide la denominada *Declaración Eclesiástica de Competencia Académica*. Además, resulta preciso que el docente de religión católica se encuentre en posesión de la *Declaración Eclesiástica de Idoneidad*, expedida por la Iglesia Católica, que acredita, no ya la capacidad pedagógica del docente, sino su idoneidad para impartir una asignatura de naturaleza confesional en función de su habilidad personal para impartir recta doctrina y prestar un efectivo testimonio de vida cristiana, discrecionalmente apreciados por el Ordinario diocesano.

DECIMONOVENA.- En el caso de los profesores de religión católica, la propuesta del Ordinario del lugar es condición indispensable para poder ser contratado como profesor de religión católica. Y ello, por respeto a lo pactado internacionalmente entre el Estado español y la Santa Sede, por respeto a la autonomía organizativa y de selección de personal docente de la Iglesia en España, por respeto a la neutralidad del Estado en materia de enseñanza religiosa y por respeto a la garantía constitucional de que los educandos reciben una formación religiosa conforme a sus propias convicciones o las de sus progenitores.

VIGÉSIMA.- La pérdida sobrevenida por parte del docente de religión de los requisitos de idoneidad apreciados por la jerarquía de la confesión religiosa competente debe tener por consecuencia la remoción del docente de su puesto de trabajo. Esta posible remoción por pérdida sobrevenida de idoneidad del profesor se justifica por el deber de abstención del Estado en materia confesional, y como mecanismo de garantía de que la doctrina impartida es conforme a la oficialmente determinada por la jerarquía de la confesión a que este pertenece, y cuyos

contenidos desean recibir los educandos o sus progenitores, en ejercicio de su derecho fundamental a la educación religiosa.

VIGÉSIMOPRIMERA.- Los Acuerdos de Cooperación suscritos por el Estado español mediante las Leyes 24/1992, 25/1992 y 26/1992, todas ellas de 10 de noviembre, con la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España, la Federación de Comunidades Israelitas de España y la Comisión Islámica de España, hacen referencia a la enseñanza religiosa y su profesorado. No obstante, hasta la fecha, únicamente la primera y la última han desarrollado esta materia.

VIGÉSIMOSEGUNDA.- A pesar de la diferente naturaleza jurídica de estas Federaciones religiosas y de la Santa Sede, como sujeto de derecho internacional, la regulación estatal ha unificado el estatuto jurídico del profesorado de religión católica a través del Real Decreto 696/2007, de 1 de junio. Este Real Decreto se refiere expresamente al Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, de 3 de enero de 1979, suscrito por el Estado español con la Santa Sede, que es un tratado internacional, con las remisiones correspondientes al ordenamiento jurídico canónico citadas más arriba.

De conformidad con el citado Real Decreto, el profesorado de religión, con independencia de la confesión a la que pertenezca, será contratado de entre las personas propuestas por la jerarquía competente, y se extinguirá por revocación de la declaración de idoneidad para impartir docencia de religión por parte de la confesión religiosa que lo propuso.

VIGÉSIMOTERCERA.- El sistema normativo vigente respecto a la asignatura de religión católica y su profesorado ha sido declarado ajustado a la Constitución por el Tribunal Constitucional en la Sentencia 38/2007, de 15 de febrero.

A nuestro modo de ver, con independencia de los casos concretos resueltos por el Alto Tribunal, parece haberse consolidado la línea doctrinal que entiende que el sistema de propuesta y contratación del profesorado de religión católica es conforme a derecho, salvaguardando los derechos del Ordinario del lugar por lo que respecta a la remoción de los profesores por causas religiosas, lo que no impide su control por los Juzgados y Tribunales ordinarios en determinadas circunstancias.

No obstante lo anterior, en las últimas resoluciones judiciales sobre esta cuestión no parece estar respetándose la interpretación dada por el Tribunal Constitucional acerca de las implicaciones civiles del concepto canónico de idoneidad, en contra, además, de lo dispuesto en un tratado internacional: el Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales.

Entendemos, por último, que sería conveniente solucionar por la vía del diálogo las dificultades y problemáticas suscitadas en torno al profesorado de religión (cfr. artículo XVI del Acuerdo sobre Enseñanza), colectivo docente de gran importancia en la configuración de la enseñanza religiosa en las escuelas, pero que desempeñan su "*missio*" en estas porque han sido previamente propuestos por el Ordinario del lugar correspondiente, lo que implica tener, no solo los requisitos académicos necesarios, sino también impartir recta doctrina, junto a un testimonio de vida cristiana.

BIBLIOGRAFÍA

AA.VV., *Código de Derecho Canónico*, Pamplona, 1987.

AA.VV., *La libertad religiosa en la educación escolar*, Ministerio de Justicia, Dirección General de Asuntos Religiosos, Madrid, 2002.

ACUÑA, S., "Estado intervencionista, formación y libertad de conciencia", en AA.VV., *Estudios jurídicos en homenaje al profesor Vidal Guitarte*, Tomo I, Castellón, 1999.

AGUILAR NAVARRO, M., *Derecho Civil internacional*, Vol. II, Madrid, 1956.

ALÁEZ CORRAL, B., "El ideario educativo constitucional como límite a las libertades educativas", en *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, 17 (2011).

AMOR, A., *Discurso, Conferencia internacional consultiva sobre la educación escolar en relación con la libertad de religión y de convicciones, la tolerancia y la no discriminación*, Madrid, 23-25 de noviembre de 2001.

ASENSIO SÁNCHEZ, M.A., "La patria potestad y la educación religiosa de los hijos en el Tribunal Europeo de Derechos Humanos", en *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, 17 (2011).

BARNES VÁZQUEZ, J., "La educación en la Constitución de 1978 (una reflexión conciliadora)", en *Revista Española de Derecho Constitucional*, 12 (septiembre-diciembre 1984).

BELTRÁN SÁNCHEZ, E. y FERNÁNDEZ DOMINGO, J.I., *Haciendo una tesis*, Valencia, 2012.

BENASULY, A., "Asistencia religiosa, alimentos y festividades en los Acuerdos de Cooperación de 1992", en *Pluralismo religioso y Estado de Derecho*, Cuadernos de Derecho Judicial, número 11, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2004.

BENEYTO PÉREZ, M., "Artículo 16. Libertad ideológica y religiosa", en ALZAGA VILLAAMIL, O. (Director), *Comentarios a la Constitución española de 1978*, Tomo II, Madrid, 1996.

BERNÁRDEZ CANTÓN, A., "Problemas generales del Derecho Eclesiástico del Estado", en AA.VV., *El fenómeno religioso en España. Aspectos jurídico-políticos*, Madrid, 1972.

- "La mención de la Iglesia Católica en la Constitución española", en AA.VV., *Las relaciones entre la Iglesia y el Estado. Estudios en memoria del profesor Pedro Lombardía*, Madrid, 1989.

BIASONI, C., *Autonomia scolastiche in Europa*, Turín, 1979.

BONET NAVARRO, J. y VENTO TORRES, M., "El islamismo", en AA.VV., *Acuerdos del Estado español con los judíos, musulmanes y protestantes*, Salamanca, 1994.

BRAGE CAMAZANO, J., "La no renovación de contrato a los profesores de religión en las escuelas públicas por falta de idoneidad canónica (autonomía de las Iglesias y aconfesionalidad del Estado vs. derechos fundamentales del trabajador): comentario a las SSTC 38/2007 y 128/2007", en *Teoría y Realidad Constitucional*, 20 (2007).

BRIONES, I.M^a., “La enseñanza de la religión en centros públicos españoles”, en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, IX (1993).

- “Profesores de religión católica según el Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales: el derecho a la intimidad y a la autonomía de las confesiones, dos derechos en conflicto”, en VAZQUEZ-GARCÍA PEÑUELA, J.M. (Editor), *Los Concordatos: Pasado y Futuro*, Almería, 2003.

- “La realista interpretación del Tribunal Constitucional. Comentario crítico sobre la situación de los profesores de Religión y Moral Católica y de la constitucionalidad de los Acuerdos con la Santa Sede en España y Colombia”, en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 14 (2007).

BUENO SALINAS, S., “Confesiones y entes confesionales en el Derecho español”, en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, IV (1988).

CALVO GALLEGO, J., *Contrato de trabajo y libertad ideológica*, Madrid, 1995.

CAMARERO, M., “Los sujetos estatales y confesionales de los Acuerdos. Federaciones confesionales y problemática”, en AA.VV., *Acuerdos del Estado español con las confesiones religiosas minoritarias*, Madrid, 1996.

CANTERO NÚÑEZ, E., *Educación y enseñanza: estatalismo o libertad*, Madrid, 1979.

CARDENAL CARRO, M. y HIERRO HIERRO, F.J., “La evolución histórica de la regulación de los profesores de religión y moral católica como recurso para el juicio sobre la constitucionalidad de la vigente (A propósito de la STC 38/2007, de 15 de febrero)”, en *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, Madrid, 73 (2008).

CARRO, J.L., *Polémica y Reforma universitaria en Alemania*, Madrid, 1976.

- "Libertad de enseñanza y escuela privada", en *Revista Española de Derecho Administrativo*, 33 (abril-junio 1982).

CELADOR ANGÓN, O., "Ideología y escuela pública en la Jurisprudencia del TEDH", en *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, 17 (2011).

COELLO DE PORTUGAL, J.M^a., "La libertad religiosa de los antiguos y la libertad religiosa de los modernos", en *Revista de Derecho UNED*, 7 (2010).

- "Nota crítica sobre la situación actual del Tribunal Constitucional", en *Foro. Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales*, 13 (2011).

COMES, S., *La reforma de la Universidad italiana*, Madrid, 1968.

CONCILIO VATICANO II, *Constituciones, Decretos y Declaraciones*, Madrid, 2004.

CONFERENCIA EPISCOPAL ESPAÑOLA. ASAMBLEA PLENARIA, *Comunicado ante el anunciado Libro Blanco del Ministerio de Educación y Ciencia sobre los criterios inspiradores y los contenidos programáticos de una nueva ordenación del sistema educativo español*, Madrid, 14 de abril de 1989.

- *Principios y criterios para la Inspección del área y el seguimiento de los profesores de religión católica*, Madrid, 24 de abril de 2001.

- *Declaración Eclesiástica de Idoneidad para la designación de los profesores de religión católica adaptada de acuerdo con la normativa concordataria y canónica, la Ley*

Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación y el Real Decreto 696/2007, de 1 de junio, Madrid, 27 de abril de 2007.

CONFERENCIA EPISCOPAL ESPAÑOLA. COMISIÓN EPISCOPAL DE ENSEÑANZA Y CATEQUESIS. *Orientaciones pastorales sobre la enseñanza religiosa escolar, Madrid, 11 de junio de 1979.*

- *Información acerca de algunos aspectos que regulan la enseñanza de la religión católica en la escuela, Madrid, 31 de enero de 1997.*

- *Nota acerca de algunos aspectos que regulan la enseñanza de la religión católica en la escuela, Madrid, 20 de febrero de 1997.*

CONFERENCIA EPISCOPAL ESPAÑOLA. COMISIÓN PERMANENTE. *Nota sobre la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo y los profesores de religión de Enseñanza General Básica, Madrid, 6 de julio de 1990.*

- *Comunicado sobre la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo, Madrid, 28 de septiembre de 1990.*

- *Comunicado sobre la asignatura de religión y su alternativa, Madrid, 22 de septiembre de 1994.*

CONGREGACIÓN PARA LA EDUCACIÓN CATÓLICA, *Carta circular sobre la enseñanza de la religión en la escuela, Ciudad del Vaticano, 5 de mayo de 2009, en www.vatican.va.*

CONTRERAS MAZARÍO, J. M., *La asistencia religiosa a los miembros de la Fuerzas Armadas en el ordenamiento jurídico español, Madrid, 1988.*

CORRAL, C., *La libertad religiosa en la Comunidad Europea*, Madrid, 1973.

- "Del sistema concordatario al régimen convencional común de regulación en materia religiosa", en *Estudios Eclesiásticos*, 49 (1974).

- "Enseñanza, Constitución y Concordato", en *Revista de Educación*, 253 (diciembre 1977).

- "El sistema constitucional y el régimen de acuerdos específicos", en *Los Acuerdos entre la Iglesia y España*, Madrid, 1980.

- *LX Aniversario del Estado de la Ciudad del Vaticano. La garantía territorial-estatal de la soberanía espiritual de la Santa Sede*, Madrid, 1989.

- *Acuerdos España-Santa Sede (1976-1994). Texto y comentario*, Madrid, 1999.

- *La relación entre la Iglesia y la Comunidad Política*, Madrid, 2003.

CORRAL, C. y GIMÉNEZ Y MARTÍNEZ DE CARVAJAL, J. (Directores), *Concordatos vigentes*, Tomos I y II, Madrid, 1981.

CORRAL, C. y NIETO NÚÑEZ, S., "La garantía de la enseñanza de la religión en los Estados de la Unión Europea y candidatos a ella", en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, XIX (2003).

CORRAL, C. y PETSCHEN, S., *Concordatos vigentes*, Tomo III, Madrid, 1996.

- *Tratados internacionales (1996-2003) de la Santa Sede con los Estados. Concordatos vigentes*, Tomo IV, Madrid, 2004.

CORRAL, C., y SANTOS, J.L., "Comentario al nuevo Concordato entre Portugal y la Santa Sede", en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 7 (2005).

CORRAL, C. y URTEAGA EMBIL, J.M. (Directores), *Diccionario de Derecho Canónico*, Madrid, 2000.

DE FRÍAS GARCÍA, M^a.C., *Iglesia y Constitución. La jerarquía católica ante la II República*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2000.

DE LA HERA, A., "Las confesiones religiosas no católicas en el Derecho español", en *Pluralismo y Libertad religiosa*, Anales de la Universidad Hispalense, Serie Derecho, número 10, Sevilla, 1971.

- "Iglesia y Estado en España (1953-1974)", en AA.VV., *Estudios históricos sobre la Iglesia española contemporánea*, El Escorial, 1979.

- "Enseñanza y libertad religiosa en España (1953-1979)", en AA.VV., *Los Acuerdos concordatarios españoles y la revisión del Concordato italiano*, Barcelona, 1980.

- "Factor religioso y transformación de las instituciones políticas en los Estados concordatarios", en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, (XII) 1996.

DE LA TORRE OLID, F., "El menor maduro: la doctrina que explica la capacidad natural", en *Revista Derecho & Criminología*, 1 (2011).

- "Derechos fundamentales y mediación como instrumento de solución extrajudicial de conflictos. La nueva Ley de mediación de Cataluña, impulso de una ley nacional", en *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, 17 (2011).

DE LEÓN AZCÁRATE, J.L., "Asignatura de Religión, ¿sí o no?", en *El Correo*, 25 de junio de 2003.

DE TOCQUEVILLE, A., *La democracia en América*, París, 1835-1840.

EMBID IRUJO, A., *Las libertades en la Enseñanza*, Madrid, 1983.

ESTEBAN GARCÉS, C., *Enseñanza de la religión y Ley de Calidad*, Madrid, 2003.

FERNÁNDEZ CORONADO, A., *Estado y confesiones religiosas: un nuevo modelo de la religión (los pactos con las confesiones: Leyes 24, 25 y 26 de 1992)*, Madrid, 1995.

FERNÁNDEZ DOMINGO, J.I., *Derecho matrimonial económico*, Madrid, 2011.

FERNÁNDEZ-MIRANDA CAMPOAMOR, A., "Estado laico y libertad religiosa", en *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, Madrid, 54 (1978).

- "Artículo 27, Enseñanza", en ALZAGA VILLAAMIL, O. (Director), *Comentarios a la Constitución española de 1978*, Tomo III, Madrid, 1996.

FERREIRO GALGUERA, J., *Profesores de religión de la enseñanza pública y Constitución española*, Madrid, 2004.

- "Sistema de elección del profesorado de religión católica en la escuela pública: dudas de constitucionalidad sobre sus cimientos normativos (STC 38/2007)", en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 14 (2007).

- *Jornadas jurídicas sobre libertad religiosa en España*, Ministerio de Justicia, Madrid, 2008.

- "Formación de Imanes en la Unión Europea", en *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, 17 (2011).

FERRER ORTIZ, J., "Los derechos educativos de los padres en una sociedad plural", en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 10 (2006).

- *Derecho Eclesiástico del Estado español*, Pamplona, 2007.

FORNÉS, J., *El nuevo sistema concordatario español (Los Acuerdos de 1976 y 1979)*, Pamplona, 1980.

- "El refuerzo de la autonomía de las confesiones en los Acuerdos españoles con confesiones religiosas minoritarias", en AA.VV., *Acuerdos del Estado español con confesiones religiosas minoritarias. Actas del VII Congreso Internacional de Derecho Eclesiástico del Estado*, Barcelona, 1994.

GARCÍA GÁRATE, A., "Enseñanza", en AA.VV., *Curso de Derecho Eclesiástico del Estado*, Madrid, 1997.

GARCÍA GARCÍA, R., en “La libertad religiosa en España: colaboración entre Estado y confesiones religiosas”, en *Encuentros multidisciplinares*, Vol. 10, 30 (2008).

GARCIMARTÍN, C., “Enseñanza y religión en la República de Irlanda”, en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 7 (2005).

- “Neutralidad y escuela pública: a propósito de la Educación para la Ciudadanía”, en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 14 (2007).

GARRIDO FALLA, F., *Comentarios a la Constitución*, Madrid, 1980.

GIMÉNEZ Y MARTÍNEZ DE CARVAJAL, J., “Los concordatos en la actualidad”, en *Derecho Canónico*, Pamplona, 1977.

- *Iglesia y Estado en España. Régimen jurídico de sus relaciones*, Madrid, 1980.

GÓMEZ LLORENTE, L., *El retorno a la escuela discriminatoria. Análisis de un proyecto elitista, autoritario, clerical y privatizador*, Madrid, 2002.

GONZÁLEZ ALONSO, A., “Dos oportunidades perdidas. A propósito del control de la constitucionalidad de la designación por parte de la Iglesia de los profesores de religión en la escuela pública”, en *Revista General de Derecho Constitucional*, 6 (2008).

GONZÁLEZ DEL VALLE, J.M^a., *Derecho Eclesiástico español*, Madrid, 1991.

- “Enseñanza”, en AA.VV., *Derecho Eclesiástico del Estado español*, Pamplona, 2007.

GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, A., "El régimen jurídico de los profesores de religión en Italia", en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 14 (2007).

GUTIÉRREZ DEL MORAL, M^aJ., "Reflexiones sobre el derecho de los padres a decidir la formación religiosa y moral de sus hijos y la enseñanza de la religión en los centros públicos", en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 14 (2007).

HOLLERBACH, A., "El sistema de concordatos y convenios eclesiásticos", en AA.VV., *Constitución y relaciones Iglesia-Estado en la actualidad*, Salamanca, 1978.

IBÁN, I. y FERRARI, S., *Derecho y religión en Europa occidental*, Madrid, 1998.

ISAACSON, S., "Hosana - Tabor: Los límites de la autonomía de una organización religiosa frente a Leyes laborales antidiscriminatorias", en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 27 (2011).

JIMENA QUESADA, L., "Educación sexual y no discriminación en la jurisprudencia del Comité Europeo de Derechos Sociales", en *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, 17 (2011).

JUAN PABLO II, Mensaje "L'Église catholique", en *Acta Apostolica Saedis*, 72 (1980).

LEAL ADORNO, M^a del M. y LEÓN BENÍTEZ, M^a R., "El artículo 16 de la Constitución y el principio de cooperación: base de los Acuerdos con las confesiones minoritarias", en *www.congreso.us.es*.

LOMBARDÍA, P., y FORNÉS, J., “Fuentes del Derecho Eclesiástico español”, en AA.VV., *Derecho Eclesiástico del Estado español*, Pamplona, 1983.

LÓPEZ CASTILLO, A., “Un comentario de urgencia a la STC 38/2007, de 15 de febrero”, en LÓPEZ CASTILLO, A. (Editor), *Educación en Valores. Ideología y religión en la escuela pública*, Madrid, 2007.

LÓPEZ DE GOICOECHEA ZABALA, F.J., “Educación y valores en el marco europeo (Del asunto Hoffmann c. Austria al asunto Lautsi c. Italia)”, en *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, 17 (2011).

LÓPEZ LOZANO, C. y BLÁZQUEZ BURGO, M., “Problemática jurídica general de las Iglesias Evangélicas españolas”, en *Pluralismo religioso y Estado de Derecho*, Cuadernos de Derecho Judicial, número 11, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2004.

LÓPEZ MEDEL, J., “El contencioso normativo y jurisprudencial Iglesia-Estado sobre la regulación de la enseñanza de la religión en España”, en *Revista del Poder Judicial*, 38 (1995).

LÓPEZ-SIDRO LÓPEZ, A., “Dimensión colectiva del derecho de libertad religiosa en los centros docentes públicos: la designación de los profesores de religión”, en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 14 (2007).

- “Idoneidad del profesorado de religión y derecho a la intimidad. En torno a la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias de 17 de julio de 2007”, en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 16 (2008).

- "Virtualidad de la motivación religiosa en la pérdida de idoneidad del profesorado de religión católica", en *Ius Canonicum*, 102 (2011).

LLAMAZARES, D., *Derecho Eclesiástico del Estado. Derecho a la libertad de conciencia*, Tomos I y II, Madrid, 2002.

- "Contratación laboral de los profesores de religión católica por la Administración Pública (Comentario a la STC 38/2007, de 15 de febrero)", en *Revista Española de Derecho Constitucional*, 80 (mayo-agosto 2007).

- "A propósito de la STC 51/2011", en *Laicidad y libertades*, 11 (2011).

MALDONADO, J., *Curso de Derecho Canónico para juristas civiles*, Madrid, 1967.

MANTECÓN SANCHO, J., *Los Acuerdos del Estado con las confesiones acatólicas*, Jaén, 1995.

- "Las confesiones como partes contratantes de los acuerdos de cooperación con el Estado", en AA.VV., *Acuerdos del Estado español con las confesiones religiosas minoritarias. Actas del VII Congreso Internacional de Derecho Eclesiástico del Estado*, Barcelona, 1996.

- "Acercas de la enseñanza religiosa de las confesiones minoritarias", en AA.VV., *Estudios en homenaje al profesor Martínez Valls*, Alicante, 2000.

- "Praxis administrativa y jurisprudencia en torno a la inscripción de las confesiones y entidades confesionales en el Registro de Entidades Religiosas", en *Pluralismo religioso y Estado de Derecho*, Cuadernos de Derecho Judicial, número 11, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2004.

- “El derecho de los padres a la educación de sus hijos según sus convicciones”, en *Jornada de Estudio sobre la asignatura Educación para la Ciudadanía*, Conferencia Episcopal Española, Madrid, 17 de noviembre de 2006.

- “Libertad religiosa, de pensamiento y de conciencia. Su formalización constitucional e internacional. Contenido fundamental”, en *www.iustel.com*.

MANTECÓN SANCHO, J. y AA.VV., *Guía de Entidades religiosas de España, Iglesias, Confesiones y Comunidades minoritarias*, Ministerio de Justicia, Dirección General de Asuntos Religiosos, Madrid, 1998.

MARTÍ SÁNCHEZ, J.M., “Enseñanza de la religión en la escuela en la última década”, en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, XXI (2005).

MARTÍN DE AGAR, J.T., *Raccolta di Concordati 1950-1999*, Città del Vaticano, 2000.

- *I Concordati del 2000*, Città del Vaticano, 2001.

MARTÍN VALVERDE, A., “Constitucionalidad y legalidad en la jurisprudencia constitucional sobre condiciones de empleo y trabajo. Un estudio a través de sentencias recientes”, en *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, 73 (2008).

MARTÍNEZ BLANCO, A., *Derecho Eclesiástico del Estado*, Vol. II, Madrid, 1993.

- *La enseñanza de la religión en los centros docentes*, Murcia, 1993.

- "Fundamento y caracteres de la enseñanza de la religión evangélica, judía e islámica en centros públicos", en *Acuerdos del Estado español con confesiones religiosas minoritarias. Actas del VII Congreso Internacional de Derecho Eclesiástico del Estado*, Madrid, 1996.

- "Libertad de enseñanza y derecho a la educación", en *www.iustel.com*.

MARTÍNEZ DE PISÓN, J., *El derecho a la educación y la libertad de enseñanza*, Madrid, 2003.

MARTÍNEZ-TORRÓN, J., "Jerarquía y antinomia de las fuentes del nuevo Derecho Eclesiástico del Estado", en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, Vol. III, 1987.

- *Separatismo y cooperación en los acuerdos del Estado con las minorías religiosas*, Granada, 1994.

- "Diez años después. Sugerencias sobre una posible revisión de los Acuerdos de 1992 con las Federaciones evangélica, israelita e islámica", en AA.VV., *Los Acuerdos con las confesiones minoritarias. Diez años de vigencia*, Ministerio de Justicia, Madrid, 2003.

- "Principios de la OSCE para la enseñanza sobre las religiones y creencias en las escuelas públicas", en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 16 (2008).

MATÍA PORTILLA, J., "De declaraciones de idoneidad eclesial, obispos, profesores de religión católica y derechos fundamentales", en *Corts Valencianes: Anuario de Derecho Parlamentario*, 19 (2007).

MERCATI, A., *Raccolta di Concordati su materie ecclesiastiche tra la Santa Sede e le autorità civili*, Vol. 1, 1898-1914, Città del Vaticano, 1919, y Vol. 2, 1915, Città del Vaticano, 1954.

MONTANER ABASOLO, M. C., *La autoestima del profesorado de religión. Una piedra angular en la educación hoy*, Valencia, 2006.

MORAVCIKOVÁ, M. y RIOBÓ SERVAN, A., "Cooperación del Estado con las Iglesias en materia de educación: la República Eslovaca", en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 7 (2005).

MORENO ANTÓN, M., "Proyección multicultural de la libertad religiosa en el ámbito escolar", en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 10 (2006).

MORENO BOTELLA, G., "Autonomía de la Iglesia, profesorado de religión y constitucionalidad del Acuerdo sobre Enseñanza de 3 de enero de 1979. A propósito de la STC 38/2007, de 15 de febrero", en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 14 (2007).

- "Educación diferenciada, ideario y libre elección de centro educativo", en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 20 (2009).

- "Los difusos límites entre el deber de lealtad de los asalariados de entidades confesionales y la autonomía Eclesial (dos Decisiones del TEDH de 23 de septiembre de 2010, Obst y Schüth c. Alemania)", en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 26 (2011).

MOTILLA, A., *Los Acuerdos entre el Estado y las confesiones religiosas en el Derecho español*, Barcelona, 1985.

- "Fuentes pacticias del Derecho Eclesiástico español", en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, III (1987).

- "Algunas consideraciones en torno a la naturaleza jurídica y eficacia normativa de los Acuerdos aprobados según el artículo 7 de la Ley Orgánica de Libertad Religiosa", en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, (X) 1995.

NAVARRO-VALLS, R., "Convergencia concordataria e internacionalista en el "accord-normatif", en *Ius Canonicum*, 141 (1965).

- *Sentencias en USA y España sobre profesores de religión*, en http://www.periodistadigital.com/religion/opinion/2012/01/27/religion-iglesia-opinion-navarro-valls-sentencias-profesores-religion.shtml#.TyPIhd_-30A.email, 27 de enero de 2012.

NEGRO, D., *Lo que Europa debe al Cristianismo*, Madrid, 2007.

NIETO NÚÑEZ, S., *Legislación eclesiástica estatal y autonómica*, Madrid, 1997.

- "Enseñanza de la religión en la escuela: normativa legal y conflictividad judicial", en *Pluralismo religioso y Estado de Derecho*, Cuadernos de Derecho Judicial, número 11, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2004.

- "Derecho y límites de la libertad religiosa en la sociedad democrática", en *Los Nuevos Escenarios de la Libertad Religiosa. V Seminario de Doctrina Social de la Iglesia*, Cuadernos Instituto Social León XIII, (5) 2006.

- *Estado, confesiones y libertad religiosa*, Conferencia Episcopal Peruana, Lima, 2010.

OLMOS ORTEGA, M.E., "Los Acuerdos con la FEREDE, la FCI y la CIE", en AA.VV., *Acuerdos del Estado español con los judíos, musulmanes y protestantes*, Salamanca, 1994.

OTADUY, J., *La extinción del contrato por razones ideológicas en los centros docentes privados*, Pamplona, 1985.

- "Las empresas ideológicas: aproximación al concepto y supuestos a los que se aplica", en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, 2 (1986).

- "Libertad religiosa y contratación del profesorado en centros concertados", en *Actualidad Laboral*, 35 (1991).

- "Teología en la Universidad. Régimen legal de la enseñanza religiosa durante el Franquismo y la Transición", en *Anuario de Historia de la Iglesia*, 10 (2001).

- "El discutido alcance de la propuesta de los profesores de religión. A propósito de la Sentencia del TSJ de Madrid de 31 de julio de 2003", en *Actualidad Jurídica Aranzadi*, 611 (2004).

- "Estatuto de los profesores de religión. La Jurisprudencia del Tribunal Supremo", en PÉREZ RAMOS, A., (Editor), *Actualidad canónica a los Veinte años del Código de Derecho Canónico y Veinticinco de la Constitución*, Salamanca, 2004.

- "Relación jurídica de los profesores de religión en España. La dimensión canónica", en *Ius Canonicum*, XLVI, 92 (2006).

- "Idoneidad de los profesores de religión. Una revisión necesaria y urgente. A propósito de la Sentencia 38/2007, de 15 de febrero, del Tribunal Constitucional", en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 14 (2007).

- "Estatuto jurídico laboral de los profesores de religión católica en España", en RODRÍGUEZ CHACÓN, R. (Director), *Puntos de especial dificultad en Derecho Matrimonial Canónico, sustantivo y procesal, y cuestiones actuales de Derecho Eclesiástico y relaciones Iglesia-Estado, Actas de las XXVII Jornadas informativas organizadas por la Asociación Española de Canonistas*, Madrid, 2008.

PALOMINO LOZANO, R., "El área de conocimiento "Sociedad, Cultura y Religión": algunos aspectos relacionados con la libertad religiosa y de creencias. Comentarios al hilo de la Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de enero de 2005", en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 10 (2006).

PASCUAL PALANCA, J.M., "El protestantismo", en AA.VV., *Acuerdos del Estado español con los judíos, musulmanes y protestantes*, Salamanca, 1994.

PAUNER CHULVI, C., "El derecho constitucional a recibir la formación religiosa y moral conforme a las propias convicciones en el ámbito educativo", en *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, 16 (2010).

PRIETO SANCHÍS, L., "El derecho fundamental de libertad religiosa", en IBÁN, I., PRIETO SANCHÍS, L., y MOTILLA, A., *Curso de Derecho Eclesiástico*, Madrid, 1991.

PULIDO QUECEDO, M., "Acuerdos con la Santa Sede y los profesores de religión: apunte sobre la STC 38/2007, de 15 de febrero", en *Actualidad Jurídica Aranzadi*, (727) 2007.

RAMÍREZ NÁRDIZ, A., *Democracia participativa. La Democracia participativa como profundización en la democracia*, Valencia, 2010.

RAMÍREZ NAVALÓN, R., "El juramento de fidelidad y la profesión de fe, a propósito de la contratación de los profesores de religión católica", trabajo inédito.

REDONDO ANDRÉS, M.J. y RIBES SURIOL, A.I., "El judaísmo", en AA. VV., *Acuerdos del Estado español con los judíos, musulmanes y protestantes*, Salamanca, 1994.

REGATILLO, E., *El Concordato español de 1953*, Santander, 1961.

REQUERO IBÁÑEZ, J.L., "Límites que rigen en la remisión por los Tribunales eclesiásticos de actas de procesos matrimoniales a raíz de los requerimientos por los Tribunales civiles", en RODRÍGUEZ CHACÓN, R. y GUZMÁN PÉREZ, C., (Coordinadores), *Instituciones básicas, interacciones y zonas conflictivas de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico*, Madrid, 2009.

RHONHEIMER, M., *Cristianismo y laicidad. Historia y actualidad de una relación compleja*, Madrid, 2009.

RIBES SURIOL, A.I., *La enseñanza de la religión católica en España. Antecedentes históricos y régimen actual: ejecución del Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales de 3 de enero de 1979*, Tesis doctoral, Valencia, 1998.

- "Reflexiones en torno a la idoneidad de los profesores de religión católica en los centros docentes públicos", en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 3 (2003).

- "Comentario al Real Decreto 696/2007, de 1 de junio, por el que se regula la relación laboral de los profesores de religión", en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 15 (2007).

ROBBERS, G. (Editor), *Estado e Iglesia en la Unión Europea*, Madrid, 1996.

ROCA, M^a.J., "Régimen jurídico del nombramiento de los profesores de religión en las escuelas públicas alemanas", en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 14 (2007).

RODRÍGUEZ BLANCO, M., *La primera ley española de libertad religiosa. Génesis de la ley de 1967*, Pamplona, 1999.

- "El régimen jurídico de los profesores de religión en centros docentes públicos", en *Il Diritto Ecclesiastico*, 2 (abril-junio 2001).

- "Breves consideraciones sobre la idoneidad de los profesores de religión en centros docentes públicos (A propósito de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, Sala de lo Social, de 17 de julio de 2007)", en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 16 (2008).

RODRÍGUEZ CHACÓN, R., "Los profesores de religión en la Jurisprudencia", en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, XXI (2005).

RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, J.M^a., “El Estado aconfesional o neutro como sujeto religiosamente incapaz”, en *Estado y religión en la Europa del siglo XXI. Actas de las XIII Jornadas de Letrados del Tribunal Constitucional*, Madrid, 2008.

RODRÍGUEZ PASTOR, G.E., “Profesores de religión en centros docentes públicos. La no propuesta por el Ordinario diocesano para el año siguiente no supone un despido, sino la extinción del contrato anual “ope legis”, en *Aranzadi Social*, 14 (2000).

ROMERO CID, M., “La opción confesional católica en el área de “Sociedad, Cultura y Religión”, en *Ecclesia*, número 3.160, 5 de julio de 2003.

ROSELL, J., *La no discriminación por motivos religiosos en España*, Madrid, 2008.

ROUCO VARELA, A. M^a., *La Educación para la Ciudadanía. Reflexiones para la valoración jurídica y ética de una nueva asignatura en el sistema escolar español*, Real Academia de Ciencias Morales y Políticas, Madrid, 29 de mayo de 2007.

RUANO ESPINA, L., “Objeción de conciencia a la Educación para la Ciudadanía”, en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 17 (2008).

- “El derecho a elegir, en el ámbito escolar, la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con las propias convicciones, en el marco de la LOLR”, en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 19 (2009).

RUBIO NÚÑEZ, R., “La guerra de las democracias”, en *Asamblea, Revista Parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, 16 (2007).

RUDA SANTOLARIA, J.J., *Los sujetos del Derecho internacional: el caso de la Iglesia Católica y del Estado de la Ciudad del Vaticano*, Lima, 1995.

RUIZ-RICO RUIZ, G.J., "El ejercicio de la libertad religiosa en el sistema de enseñanza desde la reciente jurisprudencia constitucional e internacional", en *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, 17 (2011).

SÁNCHEZ VEGA, M., *La educación como servicio público en el Derecho español*, Madrid, 1981.

SATORRAS FIORETTI, R.M., *Lecciones de Derecho Eclesiástico del Estado*, Barcelona, 2005.

SEPÚLVEDA SÁNCHEZ, A., *Profesores de religión: aspectos históricos, jurídicos y laborales*, Madrid, 2005.

SOUTO GALVÁN, B., "El derecho de los padres a educar a sus hijos conforme a sus propias convicciones en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos", en *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, 17 (2011).

SUÁREZ PERTIERRA, G., "Reflexiones acerca de la relación entre libertad de enseñanza e ideario de centro educativo", en *Anuario de Derechos Humanos*, 3 (1983).

VÁZQUEZ GARCÍA-PEÑUELA, J. M., "Examen de las relaciones entre la Santa Sede y el Estado español: desde el Concordato de 1953 a los Acuerdos de 1979", en *Pluralismo religioso y Estado de Derecho*, Cuadernos de Derecho Judicial, número 11, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2004.

VELARDE, C., "Tolerancia y libertad. Una vuelta a los valores fundamentales del liberalismo", en *La libertad religiosa. Memoria del IX Congreso Internacional de Derecho Canónico*, México, 1996.

VERA URBANO, F., *Derecho Eclesiástico I*, Madrid, 1990.

VIVÓ UNDA BARRENA, E., "Utrumque ius: Los judíos en el Derecho común", en AA.VV., *Acuerdos del Estado español con los judíos, musulmanes y protestantes*, Salamanca, 1994.

ZABALZA, I., "Los concordatos y contratos Iglesia-Estado en el Derecho Eclesiástico alemán", en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, II (1986).

ZABALZA, I., "Confesiones y entes confesionales en el ordenamiento jurídico español", en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, III (1987).

