

10333 *Pleno. Sentencia 87/2007, de 19 de abril de 2007. Cuestión de inconstitucionalidad 3633-2005. Planteada por 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 (redactada por la Ley 50/1998, de 30 de diciembre) y los artículos III, VI y VII del Acuerdo sobre enseñanza y asuntos culturales, suscrito el 3 de enero de 1979 entre el Estado español y la Santa Sede.*

Supuesta vulneración de derechos y principios constitucionales: STC 80/2007 (plenitud de jurisdicción de los Tribunales civiles; contratación laboral y declaración eclesial de idoneidad de los profesores de religión católica en centros escolares públicos).

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta; don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Eugeni Gay Montalvo, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Ramón Rodríguez Arribas, don Pascual Sala Sánchez y don Manuel Aragón Reyes, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 3633-2005, promovida por 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 la redacción dada por la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social), y de los artículos III, VI y VII 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. Han sido parte el Fiscal General del Estado y el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Ramón Rodríguez Arribas, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Con fecha 20 de mayo de 2005 se registró en este Tribunal escrito del Presidente de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias al que se adjuntaba testimonio del rollo de suplicación núm. 913-2004 y Auto de 31 de marzo de 2005, por el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 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), y con los artículos III, VI y VII 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, por posible infracción de los artículos 9.3, 14, 16.3, 20.1, 23.2, 24.1, 28.2 y 103.3 de la Constitución.

2. Del conjunto de las actuaciones remitidas por el órgano judicial proponente resulta que los hechos que

dan lugar al planteamiento de la cuestión son, sucintamente expuestos, los que siguen:

a) Doña Nereida del Pino Díaz Mederos ha venido prestando servicios para la Consejería de Educación, Cultura y Deportes de la Comunidad Autónoma de Canarias, como profesora de religión y moral católica, desde el curso escolar 1998/1999. A finales de 1999 tuvieron lugar una serie de encierros de protesta del profesorado de religión y moral católica por sus condiciones laborales, participando la trabajadora en dichos encierros, así como en una huelga de dicho profesorado a principios del año 2000, eventos que tuvieron notoria repercusión pública a través de los medios de comunicación local. A mediados de 2001 el Obispado de Canarias remitió a la Comunidad Autónoma la relación de personas no propuestas para la prestación del servicio de profesorado, entre los que figuraba la trabajadora, a la que en fecha 4 de noviembre de 2001 se le comunicó que no iba a ser contratada. La trabajadora accionó por despido, dictándose Sentencia el 17 de julio de 2002 por el Juzgado de lo Social núm. 2 que declaró nulo el despido y condenó a la Comunidad Autónoma a la inmediata readmisión de la trabajadora, por entender que se había violado su derecho fundamental a participar en la mencionada huelga. La Sentencia fue recurrida en suplicación, planteándose por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias cuestión de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional. En la propuesta de contratación efectuada por el Obispado para el curso 2002-2003 tampoco figuraba la trabajadora, que, por ello, no fue tampoco contratada en septiembre de 2002. Nuevamente la trabajadora interpone demanda por despido nulo, dictándose Sentencia el 31 de enero de 2003 por el Juzgado de lo Social núm. 2 de Las Palmas, declarando nulo el despido de la trabajadora en análogos términos a lo resuelto en los autos 963-2001 y por las mismas razones. En ejecución de la Sentencia de 31 de enero de 2003 se contrató a la trabajadora el 27 de febrero de 2003 hasta la finalización del curso escolar 2002/2003. En los meses de julio de 2002 y marzo de 2003 la actora hizo llegar a la prensa local el contenido de las Sentencias dictadas por el Juzgado núm. 2, siendo publicado el sentido y motivación de las mismas, incluso con fotografías de la trabajadora. Llegado el inicio del curso escolar 2003/2004 el Obispado remite comunicación escrita a la Comunidad Autónoma en la que figuraba que la trabajadora no era propuesta para ser contratada. El 30 de septiembre de 2003, la trabajadora no fue nombrada como profesora de la disciplina para el curso 2003-2004.

b) Tras efectuar reclamación previa, que fue desestimada expresamente, la señora Díaz Mederos interpuso, el 1 de octubre de 2003, demanda por despido contra la Comunidad Autónoma de Canarias y el Obispado de Canarias, que fue repartida al Juzgado de lo Social núm. 4 de Las Palmas de Gran Canaria.

c) La demanda dio lugar a los autos núm. 1110-2003, que concluyeron con Sentencia de 30 de marzo de 2004 que estimó parcialmente la demanda declarando la nulidad del despido y condenando a la Comunidad Autónoma a la readmisión de la trabajadora, con abono de los salarios dejados de percibir. Además, la Sentencia condenaba de forma solidaria a la Comunidad Autónoma y al Obispado de Canarias a abonar a la actora la suma de 6.010,52 euros en concepto de indemnización por daños morales.

d) La Comunidad Autónoma interpuso recurso de suplicación ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias (rollo núm. 913-2004), que ha elevado la presente cuestión de inconstitucionalidad. Previamente, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 35.2 LOTC, dictó providencia, el 22 de febrero de 2005, por la que requirió a las partes para que alegaran lo que estimasen conveniente en relación con la pertinencia de

cuestionar la constitucionalidad de la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1990 (LOGSE), en la redacción dada por la Ley 50/1998, y de los artículos III y IV del Acuerdo sobre enseñanza y asuntos culturales suscrito con la Santa Sede el 3 de enero de 1979. En dicho proveído se señalaban como supuestamente conculcados los artículos 9, 14, 16, 18, 20, 23, 24, 27 y 103.3 de la Constitución.

e) El Ministerio Fiscal consideró pertinente el planteamiento de la cuestión, por entender que podría existir vinculación entre la validez de las normas cuestionadas y el sentido del fallo judicial, todo ello sin perjuicio del posterior informe que en su caso emitirá la Fiscalía ante el Tribunal Constitucional.

f) La demandante consideró igualmente pertinente el planteamiento de la cuestión, por entender que toda norma que permita a los poderes públicos adoptar una medida inconstitucional con apariencia de legalidad resulta inconstitucional, lo que concurre en la regulación de la relación laboral de los profesores de religión, que discrimina a dichos trabajadores en relación con los demás, habiéndose vulnerado además en el caso analizado los derechos fundamentales de libertad de expresión y libertad sindical.

g) Tanto el Obispado de Canarias como el Gobierno de Canarias se opusieron al planteamiento de la cuestión.

El Obispado se remitió íntegramente a lo informado en sus alegaciones ante providencias idénticas dictadas por la misma Sala con anterioridad en otros asuntos semejantes. El Gobierno canario descartó cualquier infracción sustantiva de derechos fundamentales, resumiéndose su planteamiento en la idea de que, «[d]e la misma manera que dentro de la función pública o del Derecho del Trabajo existen cargos de confianza o de libre designación, en los que existe un amplio margen de discrecionalidad en el nombramiento y cese por la naturaleza de las funciones a desempeñar, la enseñanza de la religión exige también un cierto grado de identificación o de confianza entre el profesor y la autoridad eclesiástica, en cuanto aquél debe ser una prolongación de ésta». El Gobierno canario no alberga dudas sobre la competencia exclusiva de la Iglesia Católica en punto a «la determinación de la idoneidad de las personas que han de ejercer» la enseñanza de la religión católica, sin que a este respecto pueda exigírsele que se ajuste a otras normas que no sean las propias de la Iglesia.

3. Mediante Auto de 31 de marzo de 2005, la Sala acordó plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 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), y con los artículos III, VI y VII 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, por posible infracción de los artículos 9.3, 14, 16.3, 20.1, 23.2, 24.1, 28.2 y 103.3 de la Constitución.

El Auto de la Sala reproduce el contenido de un anterior Auto dictado en el recurso de suplicación 419-2002, en el que la Sala había ya planteado en otro supuesto similar cuestión de inconstitucionalidad ya admitida a trámite, añadiendo la argumentación relativa a la posible vulneración por las disposiciones cuestionadas de los artículos 20.1 y 28.2 CE, a los que no se aludía en el Auto de planteamiento de aquella cuestión anterior.

Tras exponer con detalle los avatares de la evolución del régimen normativo de la enseñanza de la religión católica en los centros públicos (FJ 1) y la disciplina canónica observada por la Iglesia en materia docente (FJ 2), el órgano judicial advierte de que «no es objeto de esta cuestión la constitucionalidad de la inserción de la reli-

gión y moral católica en el itinerario educativo de la enseñanza reglada... El objeto de la cuestión... se limita a dos opciones normativas que constituyen un mero instrumento contingente de dicha enseñanza y que son, en primer lugar, el que se haya acudido a contratos de naturaleza laboral para cumplir la función de enseñar de la Iglesia y, en segundo lugar, que, además, los correspondientes trabajadores sean contratados por las Administraciones Públicas, configurando, en definitiva, supuestos de empleo público. Ambas opciones imponen determinadas exigencias desde el punto de vista de la constitucionalidad que parecen difícilmente compatibles con la regulación específica de los profesores de religión católica resultante de la normativa [vigente] y, en concreto, con la inmunidad frente al Derecho de las decisiones sobre la contratación y renovación de los profesores adoptadas por el Obispado y, en segundo lugar, con el condicionamiento del acceso y mantenimiento de empleos públicos a criterios de índole religiosa y confesional» (FJ 3).

A juicio de la Sala, la declaración eclesiástica de idoneidad necesaria para la contratación de los profesores de religión no puede concederse o denegarse sin otra referencia que la propia del Derecho canónico, sino que debe ser compatible con los derechos fundamentales del trabajador, en cuyo respeto ha de encontrar un límite insuperable. Sin embargo, del artículo III del Acuerdo con la Santa Sede sobre educación y asuntos culturales se desprende que la decisión eclesiástica sobre el particular únicamente debe ajustarse a la normativa canónica y que, además, el Estado no puede oponer a ello ninguna norma interna, ni someterla a control judicial, so pena de infringir el Derecho internacional. Tal situación sería, para el órgano judicial, radicalmente contraria a la Constitución.

La Sala cuestiona asimismo la constitucionalidad de la condición de empleo público atribuida a los puestos de trabajo de los profesores de religión católica y resultante de la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1990 (LOGSE), en la redacción dada por la Ley 50/1998, en conjunción con los artículos III, VI y VII del Acuerdo con la Santa Sede. Para la Sala, de esa conjunción se deriva que el acceso a empleos públicos y su mantenimiento sean determinados exclusivamente por un sujeto ajeno a la Administración pública (el Obispado) y sometido únicamente a un Derecho externo e indisponible por los órganos judiciales nacionales (el Derecho canónico).

4. Mediante providencia de 5 de julio de 2005, la Sección Cuarta acordó admitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad y dar traslado de las actuaciones recibidas, conforme establece el artículo 37.2 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus respectivos Presidentes, al Gobierno, por conducto del Ministro de Justicia, y al Fiscal General del Estado, al objeto de que, en el plazo de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular alegaciones. Asimismo se acordó publicar la incoación del procedimiento en el «Boletín Oficial del Estado», lo que se hizo en el núm. 175, de 23 de julio de 2005.

5. Por escrito registrado en el Tribunal el 27 de julio de 2005, el Presidente del Congreso de los Diputados puso en conocimiento del Tribunal que la Cámara no se personaría en el procedimiento ni formularía alegaciones, remitiendo a la Dirección de Estudios y Documentación y al Departamento de Asesoría Jurídica de la Secretaría General.

6. El escrito de alegaciones del Abogado del Estado se registró en el Tribunal el 29 de julio de 2005. El representante del Gobierno, remitiéndose a lo señalado en las alegaciones presentadas en las precedentes cuestiones planteadas por la Sala de Canarias con el mismo objeto, sostiene, en primer lugar, que no pueden considerarse

relevantes para el fallo del pleito laboral todos los preceptos cuestionados y que, en realidad, el verdadero objeto de la cuestión es el primer párrafo del artículo III del Acuerdo con la Santa Sede, si bien no tanto en sí mismo cuanto relacionado con ciertas normas canónicas, especialmente los cánones 804.2 y 805 del vigente Código de Derecho Canónico (1983). En cambio, la Sala no justifica debidamente, en opinión del Abogado del Estado, la relevancia del párrafo primero de la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1990, ni, por lo que hace a los Acuerdos de 1979, la de los párrafos segundo, tercero y cuarto del artículo III y la de los artículos VI y VII. A ello ha de añadirse ahora que el segundo párrafo de la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1990 debe quedar excluido del objeto de este proceso, dado que este precepto legal ha sido derogado expresamente por la Ley Orgánica 10/2002, de 23 de diciembre, de calidad de la educación, en fecha muy anterior a la decisión calificada como despido nulo tomada el 30 de julio de 2003.

El escrito de alegaciones se centra, a continuación, en el examen de la constitucionalidad del párrafo primero del artículo III del Acuerdo con la Santa Sede, destacando, en primer lugar, que dicho precepto no dispone nada acerca de si la propuesta del Ordinario diocesano a la que debe atenerse la autoridad educativa es o no controlable por los Tribunales españoles. El primer párrafo del artículo III del Acuerdo con la Santa Sede no pasa de atribuir un poder de propuesta al Ordinario diocesano. Ahora bien, éste sólo propone a quienes cuentan con una previa «declaración eclesiástica de idoneidad», habilitación docente creada por la Conferencia Episcopal Española –no por el artículo III del Acuerdo– y recogida hoy en la cláusula 4.^a del Convenio aprobado por Orden de 9 de abril de 1999. Con la declaración eclesiástica de idoneidad se acredita el cumplimiento de los «requisitos de formación teológica y pedagogía religiosa» necesarios para ejercer como profesor en determinados niveles, y puede ser revocada o retirada, caso en que el profesor se entiende eclesiásticamente inhabilitado para la docencia y no es incluido en la propuesta anual de designaciones.

El Abogado del Estado dice compartir la interpretación de la Sala conforme a la cual el primer párrafo del artículo III del Acuerdo debe entenderse en indisoluble relación con diversos cánones, y, sobre todo, con el párrafo 2 del canon 804 y con el canon 805 del Código de Derecho Canónico, normas cuyo directo destinatario es el Ordinario diocesano, al que el artículo III del Acuerdo atribuye el poder de propuesta. Más aún: ese poder de propuesta reservado a la autoridad eclesiástica sólo se explica como vehículo para la aplicación de los cánones 804.2 y 805. El artículo III carecería, pues, de sentido sin su trasfondo canónico.

Así centrada la cuestión, no puede entenderse que el párrafo examinado del artículo III sea contrario al artículo 24.1 CE porque impida a los Tribunales españoles fiscalizar la decisión del Ordinario. Ciertamente, como sostiene la Sala, la apreciación del Ordinario 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 Tribunales. Pero, lejos de ser inconstitucional, esa inmunidad es mera consecuencia del derecho fundamental de libertad religiosa y del principio de neutralidad religiosa del Estado.

Es patente, para el Abogado del Estado, que la libertad religiosa tiene, junto al individual, un aspecto comunitario o colectivo. En esta segunda dimensión, sus titulares son las Iglesias, confesiones y comunidades religiosas (art. 2.2 LOLR SSTC 64/1988, 46/2001 y 128/2001). En la dimensión individual, el artículo 2.1 c) LOLR reconoce el derecho a recibir enseñanza religiosa y a elegir –para sí y para los menores o dependientes, «dentro y fuera del ámbito escolar»– la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con las propias convicciones. En la faceta

comunitaria, las Iglesias, confesiones y comunidades gozan del derecho fundamental a «designar y formar a sus ministros» y a «divulgar y propagar su propio credo» (art. 2.2 LOLR). La formación religiosa en los centros docentes públicos es, según el artículo 2.3 LOLR, una medida «para la aplicación real y efectiva de estos derechos», tanto los individuales como los colectivos. Por último, el artículo 6.1 LOLR reconoce plena autonomía a las Iglesias, confesiones y comunidades, cuyas normas internas, como el Código de Derecho Canónico, «podrán incluir cláusulas de salvaguardia de su identidad religiosa y carácter propio, así como del debido respeto a sus creencias», pero «sin perjuicio del respeto a los derechos y libertades reconocidos por la Constitución, y en especial los de libertad, igualdad y no discriminación».

El artículo 16.3 de la Constitución acoge el principio de neutralidad religiosa o aconfesionalidad del Estado, si bien se trata de una neutralidad complementada con dos mandatos a los poderes públicos: tener en cuenta «las creencias religiosas de la sociedad española» y mantener «relaciones de cooperación con la Iglesia Católica y las demás confesiones». En este punto, el Abogado del Estado quiere llamar la atención sobre una exigencia directamente derivada de la neutralidad religiosa del Estado, como es el imperativo constitucional de que los órganos estatales (incluidos los Tribunales) no se inmiscuyan o entrometan en asuntos religiosos o puramente eclesiásticos, pues sería incompatible con la libertad religiosa, en sus dos dimensiones, que el Poder Judicial pudiera revisar, controlar o modificar la apreciación de un obispo católico o evangélico, de un rabino o de un imán acerca de lo que es o no la recta doctrina de sus respectivos credos o sobre lo que es o no testimonio de vida conforme a los mismos. De ello se sigue que la determinación por el Ordinario de si la enseñanza de un profesor de religión católica se ajusta o no a la recta doctrina es inmune a toda fiscalización jurisdiccional. Y lo mismo debe decirse respecto a si el profesor da o no el testimonio de vida cristiana que le es exigible con arreglo al canon 804.2 CIC; algo de lo que debe ser consciente quien aspira a enseñar religión y moral católicas.

Ahora bien, continúa el escrito de alegaciones, los profesores de religión católica son, de acuerdo con el párrafo segundo de la Disposición Adicional Segunda de la Ley Orgánica 1/1990, trabajadores de la Administración educativa. En tal condición tienen todo el derecho a ampararse en la Constitución y en las leyes laborales españolas (art. 35 CE) 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, atendida la modulación que los derechos fundamentales sufren en la relación de trabajo (SSTC 98/2000 y 20/2002). En el presente procedimiento, basta con razonar, a juicio del Abogado del Estado, que la decisión del Ordinario no es completamente inmune al control de los Tribunales españoles, decayendo así la tesis de que la normativa examinada infringe el artículo 24.1 CE.

A este respecto alega el Abogado del Estado que una decisión eclesiástica contraria a la renovación de un contrato laboral sólo 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*, por ejemplo la represalia contra un profesor de religión por ejercitar el derecho fundamental de huelga, 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. Negando deferencia a los casos de mal uso del poder de propuesta, el Tribunal español no sólo protege los derechos de los trabajadores, sino que, indirectamente, impide abusos en perjuicio de la propia Iglesia, siendo de notar que el canon 804.2 CIC nunca puede amparar decisiones episcopales discriminatorias o contrarias a los derechos fundamentales, pues la doctrina de la Iglesia Católica condena, como «contraria al plan de Dios», «toda forma de discriminación en los derechos fundamentales de la persona» y considera «lamentable» que «los derechos fundamentales no estén todavía bien protegidos en todas partes» (Constitución pastoral *Gaudium et Spes* del Concilio Vaticano II, núm. 29, párrafo segundo; en los mismos términos, Catecismo de la Iglesia Católica, núm. 1935). Las violaciones de los derechos fundamentales constituyen, por tanto, un mal uso de la potestad de propuesta y serán, por tanto, controlables por los Tribunales españoles. El orden público constitucional, a cuya defensa responde la cláusula «sin perjuicio» del artículo 6.1 LOLR, representa un límite al poder de propuesta del Ordinario, incluso sin salir de la perspectiva intraeclesial católica.

Lo que importa es que allí donde los Tribunales deben respetar la decisión de una autoridad religiosa, la deferencia se basa no sólo y no tanto en una norma internacional cuanto en fundamentos constitucionales (libertad religiosa y principio de neutralidad) a los que los Tribunales españoles están vinculados (arts. 9.1, 10.1 y 53.1 CE y 5.1 y 7.1 LOPJ). La norma examinada no impide, por tanto, el control jurisdiccional del Estado, aunque exige buscar un punto de equilibrio y concordancia práctica entre la libertad religiosa, el principio de neutralidad y la tutela judicial efectiva.

El escrito de alegaciones del Abogado del Estado desarrolla, seguidamente, las razones por las que tampoco puede compartirse la tesis defendida por la Sala en el sentido de que el régimen vigente constituye a la Administración en una empresa de tendencia. Con carácter previo, el representante del Gobierno recuerda que con arreglo a la doctrina constitucional que arranca en la STC 5/1981, de 13 de febrero, la neutralidad religiosa de los puestos docentes en los centros públicos tiene la excepción de las enseñanzas religiosas de «seguimiento libre». En la enseñanza religiosa coinciden y se potencian recíprocamente varios derechos fundamentales (a recibir enseñanza religiosa, a educar a los hijos en determinadas creencias, a propagar el propio credo), si bien la Sala manifiesta una visión excesivamente individualista, olvidando que son las confesiones quienes, sobre todo, vienen consideradas por el artículo 16.3 CE como idóneas receptoras de la cooperación de los poderes públicos. Y es que, desde el punto de vista estatal y constitucional, el hecho religioso es un importante fenómeno social y no puede ser más que esto; un fenómeno, por encima de todo, de grupos sociales organizados. Es lógico, por tanto, que el derecho de los padres a que sus hijos reciban formación religiosa haya de ejercitarse mediante la adscripción –o no adscripción– a alguna de las creencias religiosas más extendidas.

La tesis de la Sala en el sentido de que el hoy derogado párrafo segundo de la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1990 convierte a la Administración en una empresa de tendencia carece, para el Abogado del Estado, de fundamentos sólidos. La conversión de los profesores de religión en trabajadores de la Administración educativa no pretende contravenir el principio de neutralidad, como si el legislador hubiera querido proteger a las tres grandes religiones monoteístas y especialmente a la que cuenta con más profesores. Se trataba de dar protección laboral y social a los profesores en el contexto de una relación de trabajo objetivamente especial. Es verdad que podrían concebirse otros tipos de regíme-

nes para los profesores de religión que tal vez conciliarían mejor su protección laboral y social con la neutralidad religiosa del Estado; pero aquí entran también en juego cuestiones de practicabilidad y de necesidad apremiante en la resolución de un problema laboral enconado. En todo caso, la norma examinada es un precepto neutral, por lo menos respecto a las organizaciones religiosas con las que el Estado ha concluido Acuerdos de cooperación.

No se convierte, por tanto, a la Administración en una empresa de tendencia. Lo que ocurre es que los puestos de profesores de religión requieren una determinada cualificación profesional, como la requieren otros tipos de puestos administrativos. En el caso de la religión católica, la declaración eclesiástica de idoneidad es simplemente un reconocimiento eclesiástico de esa cualificación. La exigencia de un título, requisito o cualificación puede considerarse como una limitación a la general capacidad para trabajar o como exigencia de una capacidad especial para acceder a determinados trabajos o puestos. Si sobrevenidamente se pierde la cualificación requerida, puede darse el supuesto de una ineptitud sobrevenida, que es causa objetiva de extinción de la relación laboral [art. 52 a) del Estatuto de los Trabajadores]. Exigir que los profesores de religión católica cuenten con una declaración eclesiástica de idoneidad y que ésta pueda ser retirada por razones religiosas o morales (canon 805 CIC) responde a la naturaleza del puesto mismo de trabajo. Los alumnos católicos [arts. 16.1 CE, 2.1 c) LOLR y 6.1 c) de la Ley Orgánica 5/1985], los padres católicos [arts. 16.1 y 27.3 CE, 2.1 c) LOLR y 4 c) de la Ley Orgánica 5/1985] y la propia Iglesia Católica (arts. 16.1 CE y 2.2 LOLR) tienen derecho a exigir que la enseñanza de la doctrina católica o la transmisión de los valores católicos se efectúen correctamente y sin perturbaciones. Respetar las exigencias propias de estos singulares puestos de trabajo no convierte a la Administración en una empresa de tendencia, sino que es una simple consecuencia de la libertad religiosa proyectada sobre la enseñanza (arts. 16.1 y 27.3 CE) y del mandato de cooperación contenido en el artículo 16.3 CE.

El escrito de alegaciones concluye reiterando que el poder de propuesta reconocido en el artículo III del Acuerdo no puede hacerse discriminatoriamente, pues la propia normativa de la Iglesia es contraria a la discriminación. Ahora bien, no cabe confundir discriminación y cualificación necesaria para el desempeño de un puesto. Y no se puede sostener que sea lo primero requerir la declaración eclesiástica de idoneidad para ser profesor de religión católica o exigir que se ajuste a la recta doctrina y la moral católicas quien debe enseñar la primera y transmitir la segunda, pues el ejemplo de coherencia personal es de innegable importancia para que la enseñanza de cualquier religión merezca ese nombre. Ahora bien, aceptada esta exigencia de cualificación (que debe entenderse asumida por quien libre y voluntariamente pretende obtener la declaración eclesiástica de idoneidad y convertirse en profesor de religión católica), la autoridad eclesiástica proponente tiene prohibida toda discriminación contraria al artículo 14 CE.

Expuesto lo anterior, es fácil de ver, para el representante del Gobierno, que las normas cuestionadas tampoco violan el principio de mérito y capacidad (art. 103.3 CE), pues la exigencia de la declaración eclesiástica de idoneidad responde, precisamente, a exigencias de la capacidad inherente al especialísimo puesto de trabajo «profesor de religión católica», que sólo puede ser apreciada por la autoridad eclesiástica, pues de otra manera no se respetaría ni la libertad religiosa ni el principio de neutralidad.

Finalmente, carece de todo fundamento sólido, a juicio del Abogado del Estado, atribuir a las disposiciones cuestionadas infracción alguna de los artículos 20.1 a) o 28.2 CE, infracciones que, de existir en el proceso a quo, habrán de ser atribuidas a la decisión empresarial de des-

pido o de no renovación del contrato, pero en modo alguno a los preceptos cuestionados por la Sala, que nada contienen que los haga incompatibles con los referidos derechos.

En consecuencia, el Abogado del Estado suplica del Tribunal que dicte Sentencia por la que declare mal planteada e inadmisibile la cuestión respecto a la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, y a los párrafos segundo, tercero y cuarto del artículo III y a los artículos VI y VII del Acuerdo sobre enseñanza y asuntos culturales entre el Estado español y la Santa Sede, de 3 de enero de 1979, ratificado por Instrumento de 4 de diciembre de 1979, y la desestime en relación con el párrafo primero del artículo III del Acuerdo. Subsidiariamente, interesa el representante del Gobierno que se desestime la cuestión en su integridad.

7. Mediante escrito registrado el 12 de septiembre de 2005, el Presidente del Senado comunicó que la Mesa de la Cámara había acordado darse por personada y por ofrecida su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC.

8. El Fiscal General del Estado presentó su escrito de alegaciones el 15 de septiembre de 2005, remitiéndose íntegramente a las alegaciones formuladas en las cuestiones de inconstitucionalidad núms. 4126-2003 y 2764-2004 e interesando del Tribunal que dicte Sentencia desestimatoria de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

9. Mediante providencia de 17 de abril 2007 se acordó señalar para el día 19 del mismo mes y año, la deliberación y votación de la presente Sentencia, quedando concluida con esta fecha.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias cuestiona en este procedimiento la constitucionalidad de varias normas. De un lado, tres preceptos incluidos en el Acuerdo entre el Estado Español y la Santa Sede sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, de 3 de enero de 1979, ratificado por Instrumento de 4 de diciembre de 1979 («BOE» núm. 300, de 15 de diciembre), y cuyo tenor es el que sigue:

Artículo III.

«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 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.

En los centros públicos de Educación Preescolar, de Educación General Básica y de Formación Profesional de primer grado, la designación, en la forma antes señalada, recaerá con preferencia en los profesores de EGB 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.»

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.»

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.»

De otro lado, se cuestiona la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de ordenación general del sistema educativo, en la redacción dada a la misma por el artículo 93 de la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, que establece lo siguiente:

«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.

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.»

2. Este Tribunal Constitucional ha resuelto en su STC 38/2007, de 15 de febrero, la cuestión de inconstitucional núm. 4831-2002, planteada por la misma Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias en relación con los mismos preceptos legales y en términos prácticamente idénticos a los de la presente cuestión. En el fallo de dicha Sentencia el Tribunal declaró inadmisibile la cuestión respecto de los párrafos tercero y cuarto del artículo III, el artículo VI y el artículo VII 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, así como respecto del párrafo primero de la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 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, y desestimó la cuestión en todo lo demás (párrafos primero y segundo del artículo III del Acuerdo y párrafo segundo de la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1990), por considerar que los preceptos legales cuestionados no vulneraban los artículos 9.3, 14, 16.3, 23.2, 24.1 y 103.3 de la Constitución.

En relación con lo analizado en la STC 38/2007, la presente cuestión suscita dos problemas adicionales relevantes: de una parte, el derivado de la derogación de uno de los preceptos legales cuestionados, la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1990, llevada a cabo por la Ley Orgánica 10/2002, de 23 de diciembre, de calidad de la educación (disposición derogatoria única); de otra, la necesidad de considerar la eventual vulneración por los preceptos legales cuestionados de los derechos a la libertad de expresión (art. 20.1 CE) y a la huelga

(art. 28.1 CE), invocados por el órgano judicial en el Auto de planteamiento de ésta y no en el de aquélla.

Por lo que se refiere al primero de los problemas señalados es claro que, como indica el Abogado del Estado, la expresa derogación de la disposición adicional segunda de la Ley 1/1990, llevada a cabo por la Ley Orgánica 10/2002, de 23 de diciembre, de calidad de la educación (disposición derogatoria única), determina que la norma no se encontraba ya en vigor en la fecha en que se produjo la decisión calificada como despido y, por lo tanto, no era una norma aplicable en el proceso *a quo* ni de cuya validez dependiera la decisión a adoptar en el recurso de suplicación interpuesto contra la Sentencia que declaró la nulidad del despido (entre las últimas, SSTC 255/2004, de 23 de diciembre, FJ 2; 10/2005, de 20 de enero, FJ 2; 102/2005, de 18 de abril, FJ 2; 121/2005, de 10 de mayo, FJ 3; y 179/2006, de 13 de junio, FJ 2).

En cuanto al segundo de los problemas, debemos partir de la consideración de que el Auto de planteamiento de la cuestión no argumenta la existencia de una incompatibilidad entre el contenido de las disposiciones legales cuestionadas y los señalados derechos fundamentales a la libertad de expresión (art. 20.1 CE) y a la huelga (art. 28.2 CE), que fueron los que se consideraron vulnerados en el proceso a quo por la «no propuesta» del Obisado, sino que parece vincular tal vulneración a la pretendida inmunidad frente al Estado de la decisión eclesiástica, que impediría la tutela judicial de los derechos fundamentales supuestamente vulnerados por la misma.

Pues bien, hemos declarado en nuestra Sentencia 38/2007, de 15 de febrero, FJ 7, que «ni el artículo III del Acuerdo sobre enseñanza y asuntos culturales suscrito el 3 de enero de 1979 entre el Estado español y la Santa Sede, 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 CE», así como que «en el ejercicio de este control los órganos judiciales y, en su caso, este 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 religiosa del Estado con la protección jurisdiccional de los derechos fundamentales y laborales de los profesores», dado que «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 CE 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».

En consecuencia, en lo que respecta al control de constitucionalidad que delimita el objeto de la presente cuestión de inconstitucionalidad no podemos sino descartar que las disposiciones legales cuestionadas vulneren los invocados artículos 20.1 y 28.2 CE, sin perjuicio de las consideraciones que, en su caso, proceda efectuar en el ámbito del control concreto de los actos de aplicación de estas disposiciones legales y de su conformidad con los derechos fundamentales, que corresponde, según hemos señalado, a los órganos judiciales y, en su caso, a este Tribunal Constitucional en el marco del recurso de amparo (STC 38/2007, de 15 de febrero, FJ 14).

Procede reiterar, por ello, el pronunciamiento efectuado en la referida STC 38/2007, de 15 de febrero, con íntegra remisión a la fundamentación jurídica en ella contenida.

FALLO

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

Ha decidido

1.º Inadmitir la cuestión de inconstitucionalidad respecto de los párrafos tercero y cuarto del artículo III, el artículo VI y el artículo VII 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, así como respecto de la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 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.

2.º Desestimar la cuestión de inconstitucionalidad en todo lo demás.

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

Dada en Madrid, a diecinueve de abril de dos mil siete.—María Emilia Casas Baamonde.—Guillermo Jiménez Sánchez.—Vicente Conde Martín de Hijas.—Javier Delgado Barrio.—Elisa Pérez Vera.—Roberto García-Calvo y Montiel.—Eugení Gay Montalvo.—Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.—Ramón Rodríguez Arribas.—Pascual Sala Sánchez.—Manuel Aragón Reyes.—Firmado y rubricado.

10334 *Pleno. Sentencia 88/2007, de 19 de abril de 2007. Cuestión de inconstitucionalidad 4465-2005. Planteada por 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 (redactada por la Ley 50/1998, de 30 de diciembre), y los artículos III, VI y VII del Acuerdo sobre enseñanza y asuntos culturales, suscrito el 3 de enero de 1979 entre el Estado español y la Santa Sede.*

Supuesta vulneración de derechos y principios constitucionales: STC 87/2007.

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta; don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Eugení Gay Montalvo, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Ramón Rodríguez Arribas, don Pascual Sala Sánchez y don Manuel Aragón Reyes, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 4465-2005, promovida por 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 la redacción dada por la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social), y