



Roj: **STS 2418/1998** - ECLI: **ES:TS:1998:2418**

Id Cendoj: **28079130031998100346**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **3**

Fecha: **15/04/1998**

Nº de Recurso: **218/1995**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **RECURSO ORDINARIO**

Ponente: **SEGUNDO MENENDEZ PEREZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a quince de Abril de mil novecientos noventa y ocho.

VISTO por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Supremo el recurso contencioso- administrativo interpuesto por la SOCIEDAD ESPAÑOLA DE PROFESORES DE FILOSOFÍA, D. Juan Pablo , D. Jorge Y D<sup>a</sup> Lina , representados por el Procurador Sr. García San Miguel y Orueta, contra Real Decreto 2438/94, de fecha 16 de diciembre de 1994, sobre la enseñanza de religión.

Se ha personado en este recurso, como parte recurrida, la Administración General del Estado.

## ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 26 de enero de 1995 fue publicado en el Boletín Oficial del Estado el Real Decreto 2438/1994, de 16 de diciembre de 1994, que regula la enseñanza de religión.

SEGUNDO.- La representación procesal de la SOCIEDAD ESPAÑOLA DE PROFESORES DE FILOSOFÍA, D. Juan Pablo , D. Jorge Y D<sup>a</sup> Lina , interpuso recurso contencioso- administrativo contra el mencionado Real Decreto, formalizando demanda en la que suplica a esta Sala que "...tenga por presentado este escrito con los documentos que al mismo se acompañan y por hechas las manifestaciones que en el mismo se contienen, y por formalizada en tiempo y forma y en la representación que ostento, la demanda en el presente recurso contencioso-administrativo interpuesto contra determinados artículos del Real Decreto 2438/1994, de 16 de diciembre, por el que se regula la enseñanza de Religión, se digne admitirlo y, en su virtud, previos los oportunos trámites, dicte Sentencia en el mismo por la que se declare la nulidad de los artículos 3.3 y 4 y 6.3 del citado Real Decreto, obligando a la Administración a estar y pasar por dicha declaración y demás pronunciamientos que sean pertinentes en Derecho".

TERCERO.- El Abogado del Estado, en su escrito de contestación a la demanda, suplica a esta Sala "... que tenga por evacuado el presente escrito y, previos los trámites legales, dicte sentencia por la que se desestime el recurso contencioso, confirmando íntegramente el Real Decreto recurrido".

CUARTO.- No habiéndose abierto periodo probatorio y evacuadas las conclusiones por las partes, mediante Providencia de 20 de octubre de 1997 se señaló para votación y fallo del presente recurso el día 1 de abril de 1998, en cuya fecha tuvieron lugar dichos actos procesales.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Es objeto de conocimiento en el presente recurso contencioso-administrativo la pretensión anulatoria que la SOCIEDAD ESPAÑOLA DE PROFESORES DE FILOSOFÍA, D. Juan Pablo , D. Jorge Y D<sup>a</sup> Lina deducen contra los artículos 3, apartados 3 y 4, y 6, apartado 3, del Real Decreto número 2438/1994, de 16 de diciembre, en el que se regula la enseñanza de la Religión.



En síntesis, las razones que a juicio de la parte actora determinan la nulidad de los preceptos impugnados son las siguientes:

A) El régimen de evaluación que se establece, en el que se contraponen unas enseñanzas de religión evaluables y unas "actividades de estudio alternativas" no evaluables, infringe el principio de igualdad - artículo 14 de la Constitución-, al resultar discriminados los alumnos que opten por la enseñanza de la religión, que deben obtener calificación positiva en una materia más que los que no la elijan, al tiempo que introduce un elemento disuasor que limita la libertad de elección entre unas y otras enseñanzas, y todo ello sin habilitación legal, pues la evaluación de las actividades forma parte del núcleo esencial del sistema educativo y es uno de los derechos básicos de los alumnos.

B) Ese mismo régimen de evaluación determinará que en el expediente académico conste el dato de que se ha cursado religión -y que confesión ha sido la elegida-, o de que se desprenda el dato de que tal enseñanza no se ha cursado, con violación del artículo 16.2 de la Constitución, conforme al cual "nadie podrá ser obligado a declarar sobre su ideología, religión o creencias". Lo plenamente respetuoso con la Constitución sería, a juicio de la parte actora, que del expediente académico no se pudiera deducir si el alumno ha cursado la asignatura de religión o la de estudios alternativos.

C) Por fin, se infringe de nuevo el artículo 14 de la Constitución cuando el artículo 6, apartado 3, del Real Decreto reserva para los funcionarios la docencia de tales enseñanzas alternativas, en perjuicio de cuerpos de otros profesores como interinos o contratados laborales.

SEGUNDO.- En sentencias de esta Sala de fechas 31 de enero de 1997 y 26 de enero de 1998, que decidieron también recursos interpuestos contra el Real Decreto 2438/94, se rechazaron alegatos de discriminación análogos al que ahora se traslada en el primero de los motivos de impugnación antes descritos. Sobre el presupuesto, que igualmente se detecta en el planteamiento de este proceso, de que la parte actora no propugna que se quite la evaluabilidad de la enseñanza religiosa (congruente, además, con las previsiones contenidas en el Acuerdo entre la Santa Sede y el Estado Español sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, de fecha 3 de enero de 1979, cuyo artículo II, párrafo primero in fine, obliga a incluir "la enseñanza de la Religión Católica en todos los Centros de Educación, en condiciones equiparables a las demás disciplinas fundamentales"), se afirmó entonces que "no es razonable aceptar que quien desee valerse de una garantía constitucional de formación religiosa, no obligada para quien no se acoja voluntariamente a ella, 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 y cuya misma existencia es una mera consecuencia del reconocimiento de aquella garantía, de modo que es evidente que las actividades alternativas no sería necesario programarlas si no fuese preciso que los poderes públicos estuvieran obligados constitucionalmente a atender a la enseñanza religiosa en los términos que hemos indicado"; "... constituiría una carga desproporcionada para los alumnos no inscritos en la enseñanza religiosa que, además de ver intensificado su horario lectivo con las actividades alternativas, además se les impusiera la evaluación de las mismas". A mayor abundamiento, se añadió en la segunda de ellas que "...debe advertirse que lo prohibido por el Ordenamiento Jurídico no es tanto la desigualdad de trato, como la desigualdad carente de una justificación razonable. 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 razonable 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. Desde esta perspectiva, la norma impugnada satisface esas exigencias de razonabilidad y de salvaguarda de la libertad de opción, pues conjuga el mandato que deriva del Acuerdo de 3 de enero de 1979, en el particular al que antes se hizo referencia, con otras previsiones que obedecen a reglas de proporcionalidad y de exclusión de desigualdad en ámbitos de especial transcendencia; así, se evita que como mero efecto de la legítima opción de unos de recibir enseñanza religiosa, se traslade a quienes no menos legítimamente optan por la enseñanza alternativa una carga desproporcionada, la antes referida; y se evita, a través de la previsión del artículo 5.3 ....., que ese distinto régimen de evaluación a que conducen las atenciones anteriores, pueda llegar a incidir en ámbitos, los contemplados en el precepto (acceso a la Universidad y obtención de becas y ayudas al estudio), de especial transcendencia para el alumno y, en cuanto tales, aptos razonablemente para incidir o afectar a la libertad de opción".

Resta añadir ahora, para completar el examen de aquel primer motivo de impugnación, que ninguna de las normas con rango legal a las que se refiere la parte actora en su escrito de demanda (arts. 55 de la LOGSE y 6.1.b) de la LODE) se opone a que determinadas actividades no sean objeto de evaluación. El primero de esos preceptos, en su letra g), se refiere propiamente a la evaluación del sistema educativo en su globalidad, tal y



como se desprende del alcance que a ese factor de atención prioritaria le atribuye después el artículo 62 de la misma Ley, a cuyo texto nos remitimos. Y el segundo lo que exige, como derecho básico del alumno, es la aplicación de criterios de plena objetividad en la función valorativa del rendimiento escolar; en esa objetividad es en donde radica el derecho en cuestión, debiendo observarse tales criterios, claro está, en las asignaturas que deban evaluarse, no en aquellas actividades que por las razones apuntadas no es obligado que se sometan a evaluación.

TERCERO.- La carencia de fundamento bastante es aun más nítida en el segundo y tercero de los motivos de impugnación.

La constancia en el expediente académico de las enseñanzas religiosas cursadas es en todo caso consecuencia de una decisión voluntaria de los padres o tutores de los alumnos, o de ellos mismos si fueran mayores de edad ( artículo 3.1 del Real Decreto), que por ello no vulnera el derecho consagrado en el artículo 16 de la Constitución. En cierta medida, el argumento trata de recordar las sentencias de esta Sala, en relación con la anterior normativa, que consideraron como una de las causas de nulidad de la misma la obligación impuesta a los padres o tutores del alumno de manifestar a la dirección del centro la elección de una de las dos opciones. El sistema, sin embargo, ha variado en la norma actualmente impugnada, preocupándose el artículo 3º del Real Decreto 2438/94 de consignar que la manifestación de que se opta por las enseñanzas de la religión se hará "voluntariamente", y si falta esta manifestación se recibirán por el alumno las enseñanzas alternativas. Además, hay que consignar que es imposible que la opción no tenga reflejo en el expediente académico, pues la evaluación positiva o negativa de la religión católica va a producir determinados efectos, similares, salvo las excepciones ya conocidas, a los del resto de las asignaturas fundamentales, de conformidad, como ya se ha indicado, con lo querido en el Acuerdo con la Santa Sede. No pasa desapercibido para esta Sala el hecho de que la preferencia por unos determinados estudios religiosos permita suponer unas creencias y convicciones; pero ante las dificultades que entraña conciliar todos los elementos de un sistema complejo, en el que se barajan derechos constitucionales, acuerdos internacionales, y ordenación armónica de la estructura educativa, ya es bastante conseguir que el mero hecho de la elección de la enseñanza de una religión no suponga de modo absoluto e incontestable la profesión de la misma, sobre todo en el estado actual de nuestra sociedad, en el que predomina la diversidad de actitudes e inquietudes ante distintos fenómenos espirituales, culturales y filosóficos.

Por fin, no son situaciones jurídicamente iguales, que demanden así un mismo tratamiento, las que como términos de comparación se ofrecen en el tercero de dichos motivos (profesores funcionarios, de un lado; profesores no funcionarios, de otro); además, el ámbito al que se ciñe la previsión que se impugna en tal motivo (centros públicos), justifica por sí solo la decisión de que en ellos se encomiende a los funcionarios de los Cuerpos de Maestros y de Profesores de Enseñanza Secundaria la "responsabilidad de organizar y dirigir" las actividades de estudio alternativas.

CUARTO.- Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 131.1 de la Ley de la Jurisdicción, no se aprecian razones bastantes para hacer una especial imposición de las costas causadas.

Por lo expuesto, en nombre de su Majestad el Rey, y en ejercicio de la potestad de juzgar que, emanada del pueblo español, nos confiere la Constitución,

## FALLAMOS

Se desestima el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la SOCIEDAD ESPAÑOLA DE PROFESORES DE FILOSOFÍA, D. Juan Pablo , D. Jorge Y D<sup>a</sup> Lina , contra el Real Decreto número 2438/1994, de 16 de diciembre, por el que se regula la enseñanza de la Religión. Sin hacer especial imposición de las costas causadas.

Así por esta nuestra sentencia, que deberá insertarse por el Consejo General del Poder Judicial en la publicación oficial de jurisprudencia de este Tribunal Supremo, definitivamente juzgando, , lo pronunciamos, mandamos y firmamos PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado Ponente de esta Sala, Excmo. Sr. D. Segundo Menéndez Pérez, todo lo cual yo, la Secretario, certifico.