



Roj: **STS 4198/2012** - ECLI: **ES:TS:2012:4198**

Id Cendoj: **28079130072012100390**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **7**

Fecha: **04/06/2012**

Nº de Recurso: **6737/2010**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**

Ponente: **VICENTE CONDE MARTIN DE HIJAS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ AS 3942/2010,**  
**STS 4198/2012**

## **SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a cuatro de Junio de dos mil doce.

Visto por la Sala Tercera (Sección Séptima) del Tribunal Supremo, constituida por los Magistrados Excmos. Sres. anotados al margen, el recurso de casación número 6737/2010 que pende ante ella de resolución, interpuesto por el Sindicato Unitario y Autónomo de Trabajadores de la Enseñanza de Asturias, representado por la Procuradora Doña Valentina López Valero, contra la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias de 21 de octubre de 2010, dictada en el recurso contencioso-administrativo número 1331/2009 .

Se han personado como partes recurridas el Principado de Asturias, representado por Letrado de su Servicio Jurídico y la Federación Estatal de Trabajadores de la Enseñanza integrada en la Confederación Sindical de la Unión General de Trabajadores (FETE-UGT), representada por la Procuradora Doña Isabel Julia Corujo.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** La Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias dictó sentencia el 21 de octubre de 2009 en el recurso contencioso-administrativo número 1331/2009 , cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal:

*« FALLO: QUE DEBEMOS DESESTIMAR Y DESESTIMAMOS EL RECURSO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO INTERPUESTO POR EL PROCURADOR DE LOS TRIBUNALES SRA. RIESTRA BARQUIN, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE S.U.A.T.E.A., CONTRA LA RESOLUCIÓN DE FECHA 3 DE JUNIO DE 2009, DICTADA POR LA CONSEJERÍA DE ADMINISTRACIONES PÚBLICAS Y PORTAVOZ DEL GOBIERNO, LA CUAL MODIFICA LA RESOLUCIÓN DE 24 DE ABRIL DE 2009, DE LA VICECONSEJERÍA DE MODERNIZACIÓN Y RECURSOS HUMANOS, POR LA QUE SE CONVOCA PROCEDIMIENTO SELECTIVO PARA EL INGRESO EN EL CUERPO DE MAESTROS Y PROCEDIMIENTOS PARA ADQUISICIÓN DE NUEVAS ESPECIALIDADES, ASÍ COMO LA RESOLUCIÓN DE 30 DE ABRIL DE 2009, POR LA QUE SE MODIFICA LA ANTERIOR, CONFIRMANDO LA ADECUACION A DERECHO DE LA RESOLUCION IMPUGNADA Y SIN HACER IMPOSICIÓN DE LAS COSTAS DEVENGADAS EN ESTE PROCEDIMIENTO A NINGUNA DE LAS PARTES LITIGANTES».*

**SEGUNDO.-** Contra la citada sentencia anunció recurso de casación la Procuradora D<sup>a</sup> Margarita Riestra Barquín, en nombre y representación del Sindicato de Unitario y Autónomo de Trabajadores de la Enseñanza de Asturias (SUATEA), que la Sala de instancia tuvo por preparado por diligencia de ordenación de 9 de noviembre de 2010, acordando el emplazamiento a las partes y la remisión de las actuaciones a este Tribunal Supremo.

**TERCERO.-** Recibidas las actuaciones, por la recurrente se presentó escrito de interposición del recurso de casación anunciado, en el que, después de formular sus motivos, terminó suplicando a la Sala que " (...) *previos*



los trámites legales, acuerde estimar los motivos de casación alegados, casando y anulando la sentencia dictada, estimando el recurso contencioso interpuesto".

**CUARTO.-** Comparecido el recurrido, se admitió a trámite el recurso por Auto de 14 de julio de 2011, concediéndose, por diligencia de ordenación de 21 de octubre de 2011, un plazo de treinta días a las partes recurridas para que formalizaran escrito de oposición, que tuvieron entrada la representación de la Confederación Sindical de la Unión General de Trabajadores (FETE- UGT) y por el Letrado del Principado de Asturias en sendos escritos de 30 de noviembre y 2 de diciembre de 2011, respectivamente, en los que se solicita la desestimación del recurso de casación interpuesto.

**QUINTO.-** Concluidas las actuaciones, para votación y fallo se señaló la audiencia del día 30 de mayo de 2012, en cuyo acto tuvo lugar su celebración, habiéndose observado las formalidades legales referentes al procedimiento.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Vicente Conde Martín de Hijas, Magistrado de la Sala

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Se impugna en este recurso de casación la sentencia de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias de 21 de octubre de 2009, dictada en el recurso contencioso-administrativo número 1331/2009, que desestimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra la resolución de 3 de junio de 2009 de la Consejería de Administraciones Públicas y Portavoz del Gobierno, que modifica la resolución de 24 de abril de 2009 de la Viceconsejería de Modernización y Recursos Humanos, por la que se convoca procedimiento selectivo para el ingreso en el Cuerpo de Maestros y procedimientos para la adquisición de nuevas especialidades, así como la resolución de 30 de abril de 2009, por la que se modifica la anterior.

El recurso de casación interpuesto por el Sindicato Unitario y Autónomo de Trabajadores de la Enseñanza de Asturias contiene un único motivo de casación.

Dicho motivo, al amparo del artículo 88.1. letra d) de la Ley Jurisdiccional, denuncia la infracción de los artículos 23 y 103 de la Constitución española y de la jurisprudencia que los interpreta.

Por su parte, tanto la Federación Estatal de Trabajadores de la Enseñanza integrada en la Confederación Sindical de la Unión General de Trabajadores (FETE-UGT) como el Letrado del Principado de Asturias, se oponen a dicho motivo en los términos que luego se exponrán.

**SEGUNDO.-** La base de la fundamentación de la sentencia recurrida se contiene en el fundamento de derecho tercero del siguiente tenor literal:

*«TERCERO.- Que este Órgano Judicial tras valorar con detenimiento las alegaciones formuladas por las partes litigantes en este proceso, debe manifestar que en primer lugar y por lo que respecta al procedimiento llevado a cabo por la Administración para modificar las bases de la convocatoria litigiosa, no cabe realizar reproche de legalidad alguno, ya que, interpuesto recurso en vía contencioso administrativo contra la convocatoria inicialmente aprobada, el mismo se estimó, modificándose la base impugnada, actuación administrativa que es la ahora litigiosa. En consecuencia desde el punto de vista procedimental la Administración demandada se limitó a resolver el recurso contencioso administrativo interpuesto, ciertamente en sentido estimatorio, pero sin que ello suponga que quepa reproche de legalidad alguno.*

*En relación a la vulneración de los principios de mérito, capacidad e igualdad, entiende esta Sala que la Administración posee una amplia discrecionalidad a la hora de diseñar las bases de una convocatoria y, por tanto, determinar los méritos a valorar, así como la forma de hacerlo. Esta discrecionalidad solo tropezaría con esos principios de igualdad, mérito y capacidad cuando se derivara de la misma una evidente y palmaria desviación de aquellos objetivos de valoración de mérito y capacidad, o un trato desigual en relación a circunstancias, hechos o personas iguales. El que la experiencia docente como Profesor de Religión, como experiencia docente que es, se valore de forma equiparada a la adquirida en otras especialidades de distintos cuerpos a los que se opta en el proceso selectivo, no supone por sí mismos, prima facie, una vulneración de los principios constitucionales recogidos en los arts 23 y 103 de la Constitución.*

*Como ha señalado esta Sala en su sentencia de 22 de julio de 2007, la experiencia docente en la asignatura de religión es una experiencia a valorar, y si bien en aquella sentencia no decíamos cuál debía ser el alcance de esa valoración, sí que en todo caso quedaba clara su condición de experiencia docente. Es ahora la Administración la que da contenido concreto a la mencionada experiencia, e insistimos en que no cabe concluir que exista una infracción evidente y palmaria de los principios señalados; al contrario suponen un mérito que como hemos*



*dicho, esta Sala ha insistido en que debe ser valorable, de ahí que la decisión discrecional de la Administración en cuanto al alcance de la valoración no pueda reputarse arbitraria ni disconforme a Derecho».*

**TERCERO.-** En el desarrollo argumental del motivo de casación alega la equivocación de la sentencia recurrida, al equiparar la experiencia docente de los profesores de religión y la de los profesores de las especialidades del Cuerpo de funcionarios, vulnerando así el principio de igualdad en el acceso al proceso selectivo, ya que con ello se están equiparando experiencias docentes diferentes, otorgándoles idéntico valor sin causa que lo justifique. Destaca que las labores docentes de los maestros de religión no se sitúan en un plano de igualdad con la del resto de maestros de materias curriculares (no desempeñan las mismas labores que un maestro de las otras especialidades y no tienen las mismas responsabilidades, citando, a modo de ejemplo, que no efectúan tareas como tutores ni realizan sustituciones) y que el acceso a la condición de profesor de religión no se realiza mediante un sistema de concurso-oposición, a diferencia de lo que ocurre con el Cuerpo de profesores, de manera que la contratación de aquéllos, al no tener que ajustarse a los principios de mérito y capacidad, ha de determinar la distinta valoración de la experiencia docente adquirida en uno y otro caso. Considera que esta falta de garantía de los principios antes referidos es la causa de que, según refiere, la propia convocatoria prevea la valoración diferenciada de la experiencia docente adquirida en centros públicos de la adquirida en centros distintos a los públicos.

Seguidamente señala que no desconoce la doctrina jurisprudencial que posibilita que se dé un trato igual a los desiguales, ni el amplio margen de discrecionalidad con el que cuenta la Administración para la configuración de las convocatorias de acceso a la función pública; pero considera que en el presente caso la valoración idéntica de experiencias docentes distintas no contaba con una justificación razonada en que ampararse, por cuanto se ha producido una modificación injustificada de la convocatoria mediante la estimación inmotivada de un recurso de reposición.

**CUARTO.-** En su oposición al presente recurso de casación la Federación Estatal de Trabajadores de la Enseñanza, integrada en la Confederación Sindical de la Unión General de Trabajadores (FETE-UGT), trae a colación la doctrina de esta Sala sobre la cuestión controvertida, reproduciendo a tal fin nuestra sentencia de 14 de octubre de 2009 (recurso de casación nº 1597/2006), de la que deduce que la docencia prestada en la enseñanza de religión en los distintos niveles educativos es equivalente a la adquirida en centros públicos por la impartición de áreas o materias propias de las especialidades de los Cuerpos de funcionarios docentes. Por ello, al estar en presencia de idénticos méritos docentes, ambos deben ser objeto de baremación en el apartado de experiencia docente previa, so pena de vulnerar los principios de igualdad, mérito y capacidad.

Por su parte, el Letrado del Principado de Asturias descarta que exista vulneración de los preceptos constitucionales invocados por el Sindicato recurrente, rechazando que los profesores de religión no realicen las mismas funciones que las del resto de maestros interinos o a que no puedan ser tutores o realizar sustituciones. Considera que tales afirmaciones carecen de fundamento, sosteniendo, por el contrario, que la experiencia docente tiene el mismo contenido, con independencia de la materia a impartir. Asimismo, niega que existan diferencias en el acceso a la experiencia docente.

**QUINTO.-** Antes de entrar en el análisis de la cuestión que constituye el objeto del presente recurso, se deben tener en cuenta los siguientes antecedentes:

La resolución de 24 de abril de 2009, por la que se convocó el proceso selectivo objeto de esta casación, incluía en uno de sus Anexos la baremación de méritos. En lo que aquí interesa, se debe destacar su apartado I dedicado a la baremación de la "Experiencia docente previa" y el apartado III referido a "Otros méritos", dentro del cual, como subapartado 3.7, se contemplaba la valoración por cada año de experiencia docente impartiendo la enseñanza de la religión en el mismo nivel educativo que el del cuerpo al que optaba el aspirante, en centros públicos y en régimen de contrato laboral.

Dicha resolución fue modificada posteriormente por resolución de 30 de abril del citado año, cuyo apartado primero acordaba rectificar una serie de errores detectados en el Baremo de méritos que contenía aquélla y que, en lo relacionado con el apartado III "Otros méritos", supuso que la valoración de la experiencia docente impartiendo la enseñanza de la religión pasara del apartado 3.7 al apartado 3.6, aunque manteniendo idéntica redacción.

Contra dichas resoluciones interpuso recurso potestativo de reposición la Federación Estatal de Trabajadores de la Enseñanza integrada en la Confederación Sindical de la Unión General de Trabajadores (FETE-UGT) que, con carácter general, impugnaba el baremo de méritos aprobado en el Anexo III de la resolución de 24 de abril, posteriormente rectificadas, en todos aquellos aspectos que supusieran la introducción de modificaciones en relación con el baremo de méritos que rigió en los procesos selectivos convocados para los años 2007 y 2008, argumentado que la Administración se había apartado del criterio seguido en actuaciones precedentes sin aportar la necesaria motivación. Subsidiariamente, se impugnaban individualizadamente los distintos



apartados del baremo de méritos objeto de rectificación por la resolución de 30 de abril de 2009, debiéndose destacar que, en relación con la valoración de la referida experiencia docente de los profesores de religión, el argumento que se adujo, además del expuesto anteriormente, era el de que la valoración diferenciada introducida por la resolución recurrida resultaba contraria a la doctrina jurisprudencial contenida en las sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Asturias que citaba, conforme a las cuales, debía ser objeto de valoración como experiencia docente previa.

Mediante resolución publicada en Boletín Oficial del Principado de Asturias se dio trámite de audiencia a los interesados en el recurso potestativo de reposición interpuesto, el cual fue resuelto por resolución de 4 de junio de 2009. Tras señalar que "(...) *reconsiderados los cambios adoptados en relación con los méritos requeridos en anteriores convocatorias, analizada su incidencia en el interés general que no es otro que seleccionar a los candidatos más idóneos, y teniendo en cuenta que entre las anteriores convocatorias y la que es objeto de recurso no se han producido hechos que justifiquen la diversidad del contenido de los actos, se estima oportuno la estimación del recurso en el sentido de que para una mayor seguridad jurídica y en aras de los méritos que hayan de ser objeto de valoración deberían mantenerse las mismas condiciones durante el período transitorio, máxime si no se motiva por la Administración la separación de los criterios seguido en la convocatoria anterior, todo ello con base en la infracción del artículo 54.1.f) de la Ley 30/1992, de RJAP y PAC*", la referida resolución estimaba el recurso de reposición interpuesto y acordaba la modificación de las bases de la convocatoria del proceso selectivo de acceso a los cuerpos docentes " *en lo que respecta al baremo de la fase de concurso, a los efectos de que los méritos objeto de valoración sean los mismos que los previstos en la convocatoria del año 2007*".

**QUINTO.-** Desde estos antecedentes y una vez expuestas las posiciones de las partes, se trata de enjuiciar la conformidad a derecho del criterio seguido por la Sala de instancia de considerar que la ausencia de una valoración diferenciada de la experiencia docente de los profesores de religión en el baremo de méritos de la convocatoria controvertida no resulta contraria al principio de igualdad y al de mérito y capacidad.

Para abordar tal cuestión, debemos partir de la libertad de la que goza la Administración, desde el respeto a la legalidad vigente, para configurar las bases que deben regir los procesos selectivos, libertad que se plasma en toda su amplitud en un caso como el presente, en el que se cuestiona la concreta confección del apartado del baremo referido a "Otros méritos", atendidas las escasas especificaciones que, en relación con tal mérito, impone a la Administración el anexo IV del Real Decreto 276/2007, de 23 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de ingreso, accesos y adquisición de nuevas especialidades en los cuerpos docentes a que se refiere la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, y se regula el régimen transitorio de ingreso a que se refiere la disposición transitoria decimoséptima de la referida Ley, que únicamente exige que los "Otros méritos" sean determinados en las respectivas convocatorias y que, entre ellos, se deberán incluir, en el caso de los cuerpos que imparten enseñanzas artísticas, los méritos relacionados con la especialidad a que se aspire.

Por otro lado, también se debe tener en cuenta que la argumentación empleada por el Sindicato recurrente en la instancia y ahora también en casación en apoyo de su pretensión anulatoria supone adelantar un debate, el de la concreta valoración que, en su caso, se vaya a conferir al mérito consistente en la experiencia docente de los profesores de religión, que todavía no se ha llegado a producir, puesto que habrá de esperarse a la concreta interpretación y aplicación que del baremo de méritos decida llevar a cabo el órgano de selección del proceso selectivo -que es al que corresponde la valoración de los méritos de concurso, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6.1.b) del citado Real Decreto - ya que sólo llegado ese momento podremos conocer si tal experiencia es valorada, como sostiene el Sindicato recurrente, mediante su inclusión en las previsiones contenidas en el apartado I del baremo y, en su caso, el subapartado que se aplique y siendo esta decisión, caso de no estimarse conforme a derecho, la que resultará susceptible de ser impugnada, haciéndose valer cuantos argumentos y pretensiones estime procedentes.

No obstante lo anterior, sobre la cuestión de cómo se ha de proceder a la valoración de la experiencia docente de los profesores de religión esta Sala ya se ha pronunciado en varias ocasiones, confirmando, en todas ellas, el criterio de las Salas de instancia que sostenían la procedencia de que la experiencia docente de la enseñanza de la religión fuera valorada de conformidad con el apartado del baremo que, según las distintas convocatorias, regulaba la experiencia docente previa.

Y así, decíamos en nuestra sentencia de 17 de julio de 2006, dictada en el recurso de casación nº 5382/2000, que: «*En cuanto a la idoneidad de la enseñanza de la Religión para ser valorada como mérito conforme al apartado 1.1 del Anexo III de la Orden de convocatoria, hay que asumir, igualmente, el criterio observado por la Sentencia. De la regulación que le dedica el Real Decreto 2348/1994, de 16 de diciembre, por el que se regula la Enseñanza de la Religión, puede justificarse un tratamiento de la misma equiparable a la de las especialidades contempladas en el mencionado apartado 1.1. Hay que tener presente, en este sentido, que el Anexo III diferencia entre sus apartados 1.1 y 1.3 no tanto en razón de la naturaleza administrativa o laboral de la relación del profesor*





con la Administración educativa, sino en atención a la materia objeto de la docencia que se quiere hacer valer. La distinta puntuación por curso académico (1,5 ó 0,750 puntos) considerada en cada uno de ellos, obedece principalmente a que se haya enseñado alguna de las especialidades del cuerpo al que se opta u otras distintas. Si, además, se tiene presente que los profesores de Religión no se integran en un Cuerpo funcional, siendo laboral, según la jurisprudencia de la Sala Cuarta y de esta Sala Tercera del Tribunal Supremo, la relación que les une con la Administración, habrá que convenir en que debe primar a estos efectos la voluntad expresada por el preámbulo del Real Decreto 2348/1994 de no restringir el tratamiento de la enseñanza de la Religión como área o materia educativa con condiciones equiparables a las demás enseñanzas fundamentales»

Idéntico criterio en relación con la conformidad a derecho de la decisión de computar como experiencia docente la referida a la enseñanza de la asignatura de religión se siguió en sentencia de esta Sala de 25 de septiembre de 2006 (recurso de casación nº 7493/2000).

Por último, también en la sentencia de 14 de octubre de 2009, recaída en el recurso de casación nº 1597/2006, esta Sala también declaró ajustada a derecho la valoración de la experiencia docente de la enseñanza de la religión católica como experiencia docente. Señalábamos en el Fundamento de derecho cuarto que: " A la vista de las actuaciones, la casación debe ser desestimada. En efecto, si bien es cierto que ni en el RD. 895/1989, sobre provisión de puestos de trabajo en Centros Públicos de Preescolar, Educación General Básica, Educación Especial, ni en el RD. 2112/1998, de 2 de Octubre, regulador de los concursos de traslado de ámbito nacional para provisión de plazas correspondientes a los Centros Docentes, no figura como tal la especialidad de enseñanza de la Religión, no lo es menos que la Ley 10/2002, sobre calidad de la enseñanza, en su Disposición Adicional Segunda, establece que:

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.

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»

Así como que según el art. 1º del RD. 2438/1994, cuya validez jurídica ha sido declarada por este Alto Tribunal en la sentencia de 14 de Abril de 1998, dispone que de conformidad con lo establecido en la Disposición Adicional 2ª de la Ley Orgánica 1/1990, de Ordenación General del Sistema Educativo la enseñanza de la Religión, se ajustará a dicha Ley y a lo establecido en el Acuerdo entre el Estado Español y la Santa Sede sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, de 3 de Enero de 1997, y se impartirá en los centros docentes de segundo ciclo de Educación Infantil, Primaria, Secundaria obligatoria y Bachillerato, tanto públicos como privados. Figurando entre las áreas o materias de los diferentes niveles educativos. Será de carácter obligatorio para los centros y voluntarios para los alumnos. Y según el art. 5º de este R.D. en la Educación Primaria y en la Educación Secundaria Obligatoria la evaluación de la Enseñanza de la Religión Católica se realizará a todos los efectos, de acuerdo con la normativa vigente del mismo modo que la de las demás áreas o materias del currículo, haciendo constar en el expediente académico de los alumnos las calificaciones obtenidas....En el Bachillerato, con el fin de garantizar el principio de igualdad y la libre concurrencia entre todos los alumnos, 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 que realicen las administraciones públicas cuando hubiera que acudir a la nota media del expediente para realizar una selección entre los solicitantes.

De lo anterior se colige, como bien se dice en la sentencia recurrida, la enseñanza de la Religión Católica, forma parte de conjunto de áreas educativas en los diferentes niveles establecidos por la legislación de educación, siendo de oferta obligatoria para todos los Centros, aunque voluntaria su aceptación para los alumnos o, en



su caso, los padres, estando su impartición a las mismas prescripciones que las demás asignaturas fundamentales, sin otro elemento diferenciador que el placet o juicio favorable del Ordinario Diocesano a la designación del Profesor, que se había realizado por la Autoridad Académica. De lo que se infiere que la experiencia docente que deriva de su genérica impartición en Centros Públicos, debía ser incluida como mérito a valorar en la fase de concurso, conforme a la base 8ª.6, y Anexo IV de las de la prueba selectiva, entendiéndose a esos solos efectos los términos legales área educativa como especialidad, interpretada la norma del concurso bajo la perspectiva de la citada Ley Orgánica y del Acuerdo con la Santa Sede de 1979, normativa que por su rango ha de imponerse al sentido que pudiera extraerse de aquellos Reales Decretos en que la Administración Educativa fundó las resoluciones denegatorias que inicialmente se recurrieron en fase administrativa. Y dado que, en definitiva la solución contraria vulneraría la equiparación que a los efectos educativos indicados, se establece en los Acuerdos entre la Santa Sede y España".

A juicio de la Sala, este criterio, en principio, no debe experimentar cambio a consecuencia de la nueva normativa aprobada en materia educativa, puesto que en lo que respecta a la cuestión que es objeto del presente recurso no introduce ningún aspecto novedoso que imponga su revisión.

Y así, por un lado, la Disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 2/2006, de Educación, al igual que lo hacía la Disposición de idéntica clase y número de la Ley Orgánica 1/1990, establece que " 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 " y, de otro, su Disposición Adicional tercera, relativa al profesorado de religión, preceptúa en su apartado 1 que " 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" y en su apartado 2 que " 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 de igualdad, mérito y capacidad".

Por su parte, la Disposición adicional segunda del Real Decreto 1631/2006, de 29 de diciembre, por el que se establecen las enseñanzas mínimas correspondientes a la Educación Secundaria Obligatoria, preceptúa en su apartado 1 que " Las enseñanzas de religión se incluirán en la Educación secundaria obligatoria, de acuerdo con lo establecido en la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo " y en su apartado 5 que " La evaluación de las enseñanzas de la religión católica y de historia y cultura de las religiones se realizarán en los mismos términos y con los mismos efectos que las otras materias de la etapa. La evaluación de la enseñanza de las diferentes confesiones religiosas con las que el Estado haya suscrito Acuerdos de Cooperación se ajustará a lo establecido en los mismos".

En similares términos regula la enseñanza de la religión en el bachillerato la Disposición adicional tercera, apartados 1 y 4, del Real Decreto 1467/2007, de 2 de noviembre, por el que se establece la estructura del Bachillerato y se fijan sus enseñanzas mínimas.

La atenta lectura de la normativa transcrita pone de relieve que la asignatura de religión e historia de las religiones tiene la misma consideración que el resto de materias y, en concreto, de la Disposición adicional tercera de la Ley Orgánica 2/2006 se deduce que el profesorado de religión está sujeto a las mismas exigencias de titulación que el resto, y tratándose de profesores en régimen de contrato laboral, el acceso al destino se ha de realizar con observancia de los principios de igualdad, mérito y capacidad. Y ello con independencia, como hemos dicho en la sentencia de 6 de marzo de 2012 rec. 1444/010, de que ese planteamiento que vinculaba la infracción de los artículos 23.2 y 103.3 CE a la inexistencia de una especialidad de profesor de religión y a que la contratación de este profesorado se supedita a la previa declaración de idoneidad eclesial no tiene que ver con la experiencia docente sino con el acceso a la función que el Tribunal Constitucional en su sentencia núm. 38/2007 (Pleno) de 15 de febrero, declaró conforme al derecho a la igualdad de trato y no discriminación y a los principios que rigen el acceso al empleo público.

Por último, tampoco cabe aceptar que la modificación del baremo de méritos operada por la resolución recurrida en la instancia carezca, tal y como invoca el Sindicato recurrente, de toda motivación puesto que la misma se adopta previa estimación de un recurso de reposición y tras aceptar que debieron haberse motivado los cambios que se introducían en el baremo al apartarse de lo contemplado en los que rigieron en procesos selectivos anteriores, siendo éste el argumento que constituye el fundamento de tal resolución y que no resultó combatido ni en la instancia ni tampoco ahora en casación.



Por todo lo anteriormente expuesto, procede la desestimación del presente recurso de casación.

**SEXTO.-** La desestimación del presente recurso de casación conlleva la expresa imposición de costas procesales a la parte recurrente, a tenor de lo dispuesto en el artículo 139 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, y en virtud de la habilitación que consta en dicho precepto, se fija como cuantía máxima a percibir por el Abogado de cada una de las partes recurridas en 1.500 euros.

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**

1º.- Que debemos desestimar, y desestimamos, el recurso de casación número 6737/2010, interpuesto por el Sindicato Unitario y Autónomo de Trabajadores de la Enseñanza de Asturias, contra la sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias, de 21 de octubre de 2010, recaída en el recurso contencioso-administrativo número 1331/2009 .

2º.- Se condena en costas a la parte recurrente, en los términos del último fundamento jurídico de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos PUBLICACION.- Leída y publicada que fue la anterior sentencia por el Excmo. Sr. D. Vicente Conde Martín de Hijas, Magistrado Ponente en estos autos, de lo que como Secretario certifico