

LA ENSEÑANZA DE LA RELIGIÓN CATÓLICA EN ESPAÑA: ALGUNOS ASPECTOS DE SUS REGULACIONES TRAS LA CONSTITUCIÓN DE 1978

JOSÉ MARÍA VÁZQUEZ GARCÍA-PEÑUELA

SUMARIO

I • INTRODUCCIÓN. II • LA ENSEÑANZA DE LA RELIGIÓN EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA. III • EL ACUERDO SOBRE ENSEÑANZA Y ASUNTOS CULTURALES. IV • LA NORMATIVA UNILATERAL. 1. El modelo de la UCD: una regulación poco adecuada pero no conflictiva. 2. El modelo del PSOE: una regulación inadecuada y conflictiva. 3. El modelo del PP: una regulación adecuada y conflictiva. 4. La próxima regulación: datos y conjeturas.

I. INTRODUCCIÓN

La relativamente reciente publicación del R.D. 1318/2004, de 28 de mayo¹, ha suspendido (en la práctica se trata de una suspensión aunque la norma, propiamente, lo que dispone es una ampliación de plazos) la aplicación que la Ley Orgánica 10/2002, de 23 de diciembre, de Calidad de la Enseñanza (LOCE), en lo referido a la materia de enseñanza de la religión en los centros docentes españoles. Con ello se rompe una especie de paradójica tradición consistente en que la mayor parte del tiempo durante el cual una formación política ostenta, por decisión del electorado, la responsabilidad de gobernar nuestra nación, aplica, en esta materia, una regulación heredada. Así aconteció con los distintos gobiernos del PSOE, que durante un buen número de años aplicaron el sistema ideado por la administración educativa de la UCD. Y así, igualmente, sucedió con los gobiernos del PP que, durante las dos legislaturas

1. BOE de 29 de mayo de 2004.

que van del año 1996 al 2004, aplicaron las normas dictadas en la materia por los gobiernos que les precedieron.

La existencia de tales cambios, así como el propio hecho de que una previsión razonable sitúa en un futuro más o menos próximo una nueva regulación de la materia, pone en evidencia que nos encontramos ante una materia que resulta políticamente muy sensible. Las páginas que siguen tratarán de alejarse de los planteamientos que son propios de un legítimo debate en clave política, para afrontar el estudio, desde un punto de vista jurídico, de las normas que han conformado el régimen de la enseñanza de la religión católica en los centros docentes españoles desde la entrada en vigor de la Constitución de 1978 hasta la actualidad.

II. LA ENSEÑANZA DE LA RELIGIÓN EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA

La doctrina iuspublicista viene considerando el artículo 27 de la Constitución Española (el más extenso de los destinados, en la Sección 1.^a del Capítulo II del Título I, a regular los derechos fundamentales y las libertades públicas) como un ejemplo claro de solución normativa consensuada que traza unos amplios márgenes para la ordenación, dentro de ellos, por parte del legislador ordinario, del ejercicio de los derechos y libertades que se reconocen o que se garantizan en materia de enseñanza. De ahí que, como es sabido, hayan encontrado en él cobertura constitucional ordenaciones legales de la enseñanza bien diversas y hasta, en algunos aspectos no secundarios, contrapuestas.

Quizá sea el tenor del tercero el menos ambiguo de todos los números del artículo 27. En él, con términos nada equívocos, se expresa que «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». Sin embargo, tal precepto ha sido objeto de interpretaciones diversas. Algunas de ellas, no dejan de resultar (al menos a mí me lo resultan) sorprendentes. Rotundamente, se ha expresado, por ejemplo, que «la Constitución española no contiene ninguna referencia, ya sea expresa o tácita a la obligación del Estado a impartir la enseñanza de la religión en las es-

cuelas públicas»². En otras ocasiones, ante lo compacto del tenor del 27.3, se ha debido recurrir a la muy problemática categoría de la «mutación constitucional»³.

Más sutil, y en esa misma medida más merecedora de atención, resulta la postura que sostiene que el número 3 del artículo 27, a pesar de que emplea el verbo garantizar, lo que contendría sería un derecho de libertad, no un derecho de prestación. La diferencia entre ambas categorías es de entidad. En el primer caso el derecho queda plenamente satisfecho «mediante la actividad estatal de remoción de obstáculos, con las prestaciones colaterales que ésta conlleva (por ejemplo, la instauración de los *sistemas de libre acceso* en el caso que nos ocupa)»⁴. En el segundo caso, el derecho, que comporta una concreta y positiva actividad, «solo es exigible, como obligación constitucional impuesta a los poderes públicos, en los supuestos en los que así los previó el constituyente, mediante el uso de la técnica del derecho de prestación en el nivel jurídico-fundamental»⁵.

A pesar de que no han faltado opiniones autorizadas que entienden que sí nos encontramos, pura y simplemente, ante un derecho de prestación⁶, a mi juicio resulta más certera la categorización que ha realizado recientemente González Moreno en una monografía dedicada a los derechos sociales⁷. En ese estudio se deja claro que no son categorías opuestas las de derechos de libertad y derechos de contenido prestacional. Al contrario, ya que «gran parte de estos derechos fundamentales de contenido económico, social y cultural tienen la estructura de los derechos de libertad clásicos: exigen una abstención por parte de los poderes públicos, en-

2. O. CELADOR ANGÓN, *Principio de igualdad y enseñanza de la religión. A propósito del ATC 40/1999 de 22 de febrero*, en «Boletín de la Sociedad Española de Ciencias de las Religiones», 14 (2000), p. 57.

3. Cfr. L. M. CUBILLAS RECIO, *La enseñanza de la religión en el sistema español y su fundamentación en el derecho de los padres sobre la formación religiosa de sus hijos*, en «Laicidad y Libertades. Escritos jurídicos», 2 (2002), p. 160.

4. J. R. POLO SABAU, *¿Derecho Eclesiástico del Estado o libertades públicas?*, Universidad de Málaga, Málaga 2002, p. 152.

5. *Ibidem*, pp. 152 y 153.

6. Vid. por ejemplo A. FERNÁNDEZ MIRANDA Y CAMPOAMOR, *De la libertad de enseñanza al derecho a la educación. Los derechos educativos en la Constitución española*, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid 1988, p. 123.

7. B. GONZÁLEZ MORENO, *El Estado social. Naturaleza jurídica y estructura de los derechos sociales*, Civitas, Madrid 2002.

tendida como no injerencia en los contenidos específicos que derivan del ejercicio de esas libertades, dentro de la delimitación constitucional del derecho o libertad, es decir, dentro de sus límites propios. Pero en todos estos derechos fundamentales de libertad hay un contenido prestacional por parte de los poderes públicos que requiere una actuación más o menos intensa, de modo que en estos derechos fundamentales de libertad o “libertades sociales”, la obligación estatal cuenta con dos objetos: respetar el ámbito de autonomía del ciudadano y asegurar los medios para que el ejercicio de su libertad e igualdad sea real y efectivo»⁸. Tras señalar que hay derechos en que esa obligación pública se advierte con toda claridad, significativamente añade: «Pero también en los casos en que no resulta tan evidente, encontramos una dimensión prestacional en los derechos fundamentales de libertad, que no sería posible si el Estado no pone los medios para su efectividad. Por ejemplo, garantizando la posibilidad de que los padres puedan elegir centros docentes donde se imparta a sus hijos formación religiosa y moral o subvencionando a los medios de comunicación para asegurar el pluralismo informativo»⁹.

La cuestión que ahora se debate, sin embargo, no ofrecía dudas para los redactores de la Constitución, que dieron por sentado que del artículo 27.3 se iban a seguir concretas exigencias para los poderes públicos¹⁰. Quizá por ello, el tenor del precepto, a lo largo del iter parlamentario fue inmodificado, salvo en el texto del Informe de la Ponencia donde se omitió la referencia a la garantía por parte de los poderes públicos, para ser nuevamente introducida en el Dictamen de la Comisión¹¹.

Conviene recordar que el que la religión hubiera de ser una materia académica en los centros docentes públicos se veía como positivo por

8. *Ibidem*, p. 107.

9. *Ibidem*, pp. 107 y 108.

10. Se estudian la elaboración del artículo 27 en A. MARTÍNEZ BLANCO, *La interpretación de la Constitución en materia de enseñanza y problemas del Estatuto de centros escolares*, Murcia 1982 y en R. M. SATORRAS FIORETTI, *La libertad de enseñanza en la Constitución española*, Marcial Pons, Madrid 1998.

11. En el número 3 del artículo 25 directamente se expresaba «Los padres tienen derecho a que sus hijos reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones». Para una presentación sinóptica del texto del artículo 27 en los distintos trámites parlamentarios, *vid.* el cuadro comparativo que se ofrece en Cortes Generales, *Constitución Española. Trabajos Parlamentarios*, vol. IV, 2.^a ed. (preparada por F. Sainz Moreno y M. Herrero de Padura), pp. 5341-5342. Las citas de los Diarios de Sesiones que realizaré están tomadas de esta obra.

Gómez Llorente, del Grupo Parlamentario Socialista que, ante el Pleno del Congreso explicaba su voto a favor del texto diciendo que «el punto tercero del artículo, al garantizar que se dará una enseñanza, en tanto se refiere a la religión y a la formación moral, de acuerdo con el deseo de los padres en todos los centros, creemos que permite superar aquella vieja antítesis de otros tiempos que produjo tantas rasgaduras de conciencia de la Nación entre las escuelas estatales laicas y las escuelas privadas, generalmente de carácter confesional»¹².

El portavoz comunista, Solé Tura, también en la explicación del voto (positivo) de su grupo, afirmaba que en razón del pluralismo «los poderes públicos deben asegurar que los padres que quieran dar a sus hijos una educación religiosa o moral puedan hacerlo, y eso es lo que se dice en el párrafo 3 de este artículo; pero no pueden convertir una determinada concepción religiosa del mundo en norma obligatoria para todos. Si un sector de la sociedad la comparte, debe tener la posibilidad de que a sus hijos les sea impartida tal enseñanza; pero asegurar esa posibilidad para sus hijos no significa que deba imponerse a los hijos de los demás»¹³.

En el Senado la inicial oposición, en los debates en Comisión, de los grupos parlamentarios de la izquierda, se basaba, precisamente, en la onerosidad que habría de comportar para los poderes públicos la garantía contenida en el precepto que se discutía¹⁴. No obstante, al igual que

12. Y, poco más adelante añadía: «No nos oponemos nosotros a que puedan existir centros privados confesionales, pero nos parece un paso hacia adelante muy positivo que al enseñarse religión en los centros públicos con un carácter, a nuestro juicio, que debe ser estrictamente voluntario, tanto por parte del que la da como por parte de quien la recibe, se evita, al menos, esta imagen y esta figura de segregación que es pórtico de enfrentamiento» (Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, 7 de julio de 1978, n.º 106, pp. 4041 y 4042.)

13. *Ibidem*, p. 2048.

14. Quizá con cierta exageración, Martín-Retortillo llamaba «la atención acerca del grave compromiso en que han incurrido quienes han forzado para que se incluyera el apartado 3. ¿Se ha caído en la cuenta de la carga que esto puede representar para los poderes públicos? El pluralismo religioso del país va a forzar que a lo largo de toda su geografía, aun en el más pequeño núcleo, tengan los poderes públicos que garantizar a cualquier niño de cualquier religión o ideología el derecho a recibir enseñanzas según sus creencias?» (Diario de Sesiones del Senado, 25 de agosto de 1978, n.º 44, p. 1912). En el mismo sentido se expresaba el senador Villar Arregui: «Los hermeneutas de la Constitución no podrán por menos de poner en comparación el precepto aprobado en el número 3 del artículo 25 que es un mandato contenido en el texto constitucional dirigido a los poderes públicos, que los vinculan, con la expresión lacónica que se utiliza en el número 4 del mismo artículo 25. Me parece que la es la expresión de la impotencia del Estado y me parece que la comparación entre ambos números lleva a la conclusión de que en esta oportunidad el consenso no se ha alcanzado» (*Ibidem*, pp. 1925 y 1926).

en el Congreso, en el Senado también se alcanzaría ese consenso sobre el texto del artículo 27.

Si se tiene en consideración cuál era el modo de entender el artículo 27.3 por quienes lo redactaron y lo aprobaron, no resulta extraño, sino al contrario, que, en uno de los más tempranos y, a mi juicio, autorizados comentarios a tal precepto, Martínez López-Muñiz expresase que en él se explicita uno de los elementos componentes del contenido esencial del derecho a la educación y que en su virtud «no garantiza la Constitución solamente que, quien lo desee, pueda dar a sus hijos la formación religiosa y moral que prefiera, valiéndose, si es preciso, de la ayuda de terceros o de instituciones específicamente religiosas o educativo-culturales, sino que, en la programación educativa de la enseñanza propiamente dicha o institucionalizada, se incluya esa formación religiosa y moral acorde con las propias convicciones. Más: que el conjunto de la actividad educativa se desenvuelva de forma coherente con esa formación religiosa y moral, a la que, indudablemente, la Constitución atribuye un valor especialmente trascendente e importante»¹⁵. Por este motivo, se ha podido expresar (y se expresó en *tempo non suspecto*, pues cuando se escribió, en 1989, no se agitaba el fantasma de una eventual denuncia de los Acuerdos entre el Estado Español y la Santa Sede) que «independientemente de que existiera o no acuerdo del Estado con la Iglesia aunque, en nuestro caso, además, lo hay; es lo cierto que el Estado español, por exigencia del propio texto constitucional y como exigencia también de su propia coherencia legislativa, ha de responder a todas las resultantes derivadas de este deber público contraído con sus ciudadanos»¹⁶.

La postura que se viene manteniendo no descansa exclusivamente sobre una apoyatura de naturaleza doctrinal. El Tribunal Supremo se ha manifestado en el mismo sentido, es decir, en el sentido de que del artículo 27.3 se derivan deberes positivos para el Estado¹⁷. Y, esto me pare-

15. J. L. MARTÍNEZ LÓPEZ-MUÑIZ, *La educación en la Constitución española (Derechos fundamentales y libertades públicas en materia de enseñanza)*, en «Persona y Derecho», 6 (1979), p. 249.

16. C. DE DIEGO-LORA, *La garantía constitucional del artículo 27,3 de la Constitución española en los centros públicos de enseñanza*, en «Las relaciones entre la Iglesia y el Estado. Estudios en memoria del Profesor Pedro Lombardía», Edersa, Madrid 1989, p. 666.

17. En general, para la jurisprudencia del Tribunal Supremo en materia del artículo 27 de la Constitución, D. GARCÍA PARDO, *La libertad de enseñanza en la jurisprudencia del Tribunal Supremo*, McGraw Hill, Madrid 1998.

ce especialmente significativo, lo ha hecho en una sentencia, de fecha 31 de enero de 1997¹⁸, en la que desestimaba un recurso contencioso-administrativo contra una disposición (el R.D. 2438/1994, de 16 diciembre) que los recurrentes consideraban perjudicial para la asignatura de religión católica. Sobre esta sentencia volveré más adelante, ahora solamente quisiera subrayar que en su Fundamento Jurídico segundo se refiere a la enseñanza de la religión como «prestación garantizada por los poderes públicos» y, más explícitamente aún, en el Fundamento Jurídico tercero expresa que «es evidente que las actividades alternativas no sería necesario programarlas si no fuese preciso que los poderes públicos estuvieran obligados constitucionalmente a atender la enseñanza religiosa en los términos que hemos indicado». Ambos pasajes los hizo suyos, posteriormente, la Sentencia de 14 de abril de 1998¹⁹.

III. EL ACUERDO SOBRE ENSEÑANZA Y ASUNTOS CULTURALES

Si la enseñanza de la religión católica tiene su fundamento normativo, en cuanto a que debe impartirse, en el artículo 27.3 de la Constitución, en lo que se refiere al *cómo* debe impartirse la norma fundamental es el Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales (AEAC), que es de fecha, al igual que los otros tres acuerdos concordatarios con los que vino a sustituir el viejo Concordato de 1953, de 3 de enero de 1979.

La cuestión de la fecha de los vigentes acuerdos no deja de tener su interés, toda vez que últimamente, en el panorama de la vida pública española se oyen con cierta frecuencia voces que los tachan, con una clara intención desautorizadora, de preconstitucionales. Pero lo cierto es que no cabe duda de que la firma y la posterior tramitación parlamentaria (mediante, el cauce constitucionalmente previsto para los tratados internacionales, pues ésta es su naturaleza y ése su rango normativo) de los Acuerdos fue posterior a la publicación y la entrada en vigor de la Constitución vigente²⁰. Esto, como es claro, nadie lo niega (me refiero a la cuestión de las fechas; la relativa a su naturaleza de tratados interna-

18. RAJ 597.

19. RAJ 3634.

20. Fueron suscritos el 3 de enero de 1979, ratificados, tras la pertinente aprobación de las Cortes Generales, el 4 de diciembre y publicados en el BOE del 15 de diciembre de 1979.

cionales ha sido, sorprendentemente, negada por algún eclesiasticista que, quizá superada una fase de ofuscación ideológica, últimamente ha rectificado). Lo que se mantiene en ocasiones es que, dada la proximidad de las fechas, la negociación de los acuerdos fue preconstitucional o que en su negociación no se tuvo en cuenta la Constitución²¹.

Sin embargo, los datos históricos nos dicen lo contrario. Por un lado, conviene recordar que la negociación no se hizo, ni mucho menos de espalda a las Cortes constituyentes. El 1 de febrero de 1978 la Comisión de Exteriores del Congreso de los Diputados, a propuesta del Grupo Socialista, aprobó por unanimidad una resolución en la que se expresaba: «La Comisión de Asuntos Exteriores del Congreso de los Diputados, ante las negociaciones que están llevando a cabo el Gobierno español y la Santa Sede, en relación con el vigente Concordato de 1953, manifiesta que cualquier acto que se acuerde entre las dos partes, regulando las relaciones entre la Iglesia y el Estado estará condicionado a lo que establezca la futura Constitución»²².

Quien dirigía las negociaciones, el Ministro de Asuntos Exteriores, Marcelino Oreja Aguirre, recientemente, ha expresado que las negociaciones «se llevan a cabo a lo largo de 1978, teniendo siempre presente el proceso de elaboración de la Constitución, en la medida en que pudiera afectar a los acuerdos». Y añade: «Una vez redactado el texto de la Constitución y cuando estaban ya muy avanzadas las negociaciones con la Santa Sede, se da cuenta a las distintas fuerzas políticas de cuál es la marcha de las negociaciones, sobre todo en los tramos finales, es decir, a partir de octubre y noviembre de 1978»; para concluir diciendo que «este contacto fue muy útil y se recogieron muchas de las observaciones de las distintas fuerzas políticas»²³.

21. Por ejemplo, Ibán ha expresado: «Lo que me importa ahora señalar es que entre la fecha de entrada en vigor de la Constitución y la firma de los Acuerdos de 1979, que son lo principal del sistema, apenas transcurre una semana. Ello significa que difícilmente pudieron tener en cuenta éstos el contenido de aquella» (I. C. IBÁN, L. PRIETO SANCHÍS y A. MOTILLA DE LA CALLE, *Derecho eclesiástico*, McGraw Hill, Madrid 1997, p. 92).

22. El dato y el texto de la resolución están tomados de V. CÁRCCEL ORTÍ, *Pablo VI y España. Fidelidad, renovación y crisis*, BAC, Madrid 1997, p. 279.

23. M. OREJA AGUIRRE, *La negociación de los acuerdos concordatarios vigentes entre España y la Santa Sede*, en J. M. VÁZQUEZ GARCÍA-PEÑUELA (ed.), *Los Concordatos: pasado y futuro. Actas del Simposio Internacional de Derecho Concordatario. Almería, 12-14 de noviembre de 2003*, Ed. Comares, Granada 2004, p. 95.

Concretamente, en lo que se refiere al Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, expresa Oreja Aguirre que «fue necesario, por ambas partes, revisar no sólo la normativa concreta, sino sus mismos fundamentos doctrinales y legales. Si para la Iglesia era vital encontrar un marco legal en que la enseñanza de su doctrina encontrase su debido reconocimiento y protección, para el Estado no era menos vital *aplicar aquí y con todas sus consecuencias el principio constitucional de la libertad religiosa*, sin discriminaciones abiertas o encubiertas»²⁴.

Llamazares, en su manual, expresa acertadamente que en el AEAC «se establece el marco general en que ha de desarrollarse la enseñanza de la religión católica»²⁵. Sin embargo, tras esa afirmación de carácter general, figuran dos párrafos que, en mi opinión, contienen un notable cúmulo de errores o inexactitudes y que transcribo a continuación:

«Por lo pronto, de conformidad con el principio de libertad religiosa del artículo 16.1 CE, se declara esa enseñanza como “voluntaria” (art. 2 párr. 3.º), tipificándose no como una obligación sino como un derecho de los alumnos y de sus padres a recibirla si lo desean. Al propio tiempo, lo que en principio se exige de la acción educativa del Estado, de acuerdo con la expresión literal del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, es el mero “respeto” de ese derecho (art. 1 párr. 1.º). De ello deriva algo de extraordinaria impor-

24. *Ibidem*, p. 96. La cursiva es mía. El texto que sigue a continuación expresa: «Pienso que el Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales busca un equilibrio entre ambos centros de gran interés. Aun contando con la oposición parlamentaria en el momento de aprobación del Acuerdo, la Comisión del Gobierno entendió siempre que el Estado no violaba su neutralidad religiosa, al determinar la presencia de la enseñanza de la religión católica en los planes de enseñanza, sobre todo en los primeros estadios de la acción educativa. Porque esto es perfectamente encuadrable en un auténtico respeto a la libertad religiosa, ya que lo único que hace el Estado es reconocer, proteger, hacer posible y facilitar un derecho de los españoles que son —al mismo tiempo— católicos y que piden que sus hijos reciban enseñanza religiosa según sus personales convicciones».

25. D. LLAMAZARES FERNÁNDEZ, *Derecho de libertad de conciencia, II, Libertad de conciencia, identidad personal y solidaridad*, 2.ª, ed. Thomson-Civitas, Madrid 2003, p. 145. En realidad, no resulta claro si el autor de esas páginas sobre la enseñanza de la religión es el propio Llamazares o si las ha redactado la Prof. Llamazares Calzadilla. En la página destinada a recoger los datos editoriales del volumen se contiene una nota que dice que, además del Capítulo IV, de la Primera Parte, «M.ª Cruz Llamazares Calzadilla es autora asimismo del apartado 4.2.3. del Capítulo II, sobre la enseñanza religiosa, también de la Primera Parte». Pero sucede que el Capítulo II no tiene un apartado 4.2.3.

tancia: el Acuerdo, según ambas partes, interpreta que el término “garantizarán” del número 3 del artículo 27 CE significa exactamente lo mismo que el término “respetarán” del Pacto Internacional, y absolutamente nada más. Más adelante, el TS hará suya esta interpretación, añadiendo que la garantía de ese derecho da lugar a una prestación garantizada por los poderes públicos, pero nunca a la imposición de una obligación para terceros [en nota al pie n. 450: STS, Sala 3.ª, de 31 de 1997, FJ 2. párr. 7.]»

«Por otra parte, de conformidad con el principio de igualdad del artículo 14 CE, se establece en el Acuerdo que “las autoridades académicas adoptarán las medidas oportuna para que el hecho de recibir o no recibir la enseñanza religiosa no suponga discriminación alguna en la actividad escolar” (art.2 párr. 3.º), bien entendido que el fundamento de esta obligación prestacional de los poderes públicos no está en el número 3 del artículo 27, sino en la Adicional Segunda de la LOGSE (actualmente en la LOCE), que declara que la enseñanza religiosa como obligatoria para los centros si así está estipulado en los correspondientes acuerdos con las confesiones»²⁶.

En realidad la alusión explícita a la libertad religiosa, más que en el artículo II (en cuyo párrafo segundo se refiere, a la hora de justificar el carácter opcional de la enseñanza de la religión católica, a la de conciencia), se realiza en el primer párrafo del artículo I, que expresa:

«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».

No ofrece, en mi opinión, el texto transcrito base alguna para que se pueda hacer derivar de él esa consecuencia de «extraordinaria importancia» que tan evidente le resulta a Llamazares, y según la cual, Estado español e Iglesia católica habrían convenido en que el artículo 27 debe ser interpretado orillando el enojoso y comprometedor verbo *garantizar* y travistiéndolo en un descomprometido *mero respeto*. Por un lado no parece que un Acuerdo concordatario pudiese rebajar los niveles de exigibilidad derivados de los derechos fundamentales proclamados por la

26. *Ibidem*, p. 145.

Constitución. No es ése el sentido y significado del primer párrafo del artículo I del AEAC. Ese sentido y significado desde luego no se podrá esclarecer centrándose exclusivamente en la interpretación más que forzada de una sola palabra, lo cual, por otro lado, llama poderosamente la atención en un autor de probada capacidad de elaboración de sistemas coherentes y armónicos. Es también llamativo que el «respetuosa» del segundo párrafo del mismo artículo I («En todo caso, la educación que se imparta en los centros docentes públicos será respetuosa con los valores de la ética cristiana») no comporte tan gran entusiasmo hermenéutico como el «respetará» del primero.

Pienso que una interpretación más ajustada del contenido del artículo I pasa por tener en cuenta que éste, más que la de contener concretas prescripciones normativas para la regulación de la materia objeto del Acuerdo, tiene como función la de fijar, a modo de pórtico de entrada, la perspectiva desde la que se debe contemplar la regulación contenida en los preceptos que le siguen, o si se prefiere, los principios que los informan.

Las reglas concretas, determinadoras de obligaciones y de facultades, se encuentran a partir del artículo II. Y ahí es donde se habla ya, concretamente, de enseñanza de la religión católica y donde se alude no ya a un genérico deber de respeto, sino a un específico y *garantizado* derecho a recibirla. Ese derecho que se garantiza, se proclama junto al carácter no obligatorio de la enseñanza de la religión católica, que se deriva de la libertad de conciencia y se inscribe en el derecho que, también y precedentemente, *garantiza* el artículo 27.3. Literalmente, el párrafo segundo del artículo II del AEAC dice:

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

Por tanto, no cabe admitir que el Acuerdo interprete el 27.3 de la Constitución como un mero deber de respeto, es decir, como un derecho que no daría lugar a una acción para exigir una prestación consistente en recibir unas determinadas enseñanzas religiosas.

La perplejidad va en aumento cuando en el texto de Llamazares se lee que el Tribunal Supremo «hará suya esa interpretación» en la Sen-

tencia de 31 de enero de 1997, concretamente en su Fundamento Jurídico segundo. Salvo error material por parte de Llamazares, no alcanzo a comprender cómo sostiene que tal pronunciamiento del Tribunal Supremo hace suya la interpretación en virtud de la cual el Acuerdo entendería que el «garantizarán» del 27.3 de la Constitución se ha de concebir como equivalente del «respetarán» del artículo 1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. No hace suya esa interpretación del AEAC ni ninguna otra. Desde luego no lo hace en los dos primeros Fundamentos de Derecho, de los tres que tiene, ya que ni siquiera se refieren al acuerdo ni lo mencionan²⁷. Lo que se hace en el Fundamento Jurídico segundo es una interpretación, a mi juicio, bastante ajustada, del 27.3, consistente en mantener que da lugar a «una prestación garantizada por los poderes públicos» (lo cual, obviamente, va mucho más allá que un fantasmagórico mero respeto) tanto para recibir la enseñanza religiosa elegida, como para no recibirla en absoluto cuando no se elige.

Esa sentencia sólo se refiere al AEAC en el quinto y último párrafo del último de los Fundamentos de Derecho, en el que expresa que los recurrentes han solicitado que por el Alto Tribunal se interprete el alcance del precepto que obliga a incluir la enseñanza de la religión católica en condiciones equiparables a las demás disciplinas fundamentales, lo cual se rechaza toda vez que el contencioso se interpuso a través del cauce especial y sumario de protección de los derechos fundamentales de la Ley 62/1978, de 26 de diciembre. Es decir, la Sentencia examinada no sólo no interpreta precepto alguno del Acuerdo sino que rechaza, justificadamente, el hacerlo.

Realmente, aunque los recurrentes erraron en el cauce, no lo hicieron a la hora de señalar dónde se encuentra el *quid* de la regulación que se contiene en el AEAC. Éste se encuentra en el primer párrafo del artículo II que reproduzco a continuación:

«Los planes educativos en los niveles de Educación Preescolar, de Educación General Básica (EGB) y de Bachillerato Unificado Polivalente (BUP) y Grados de Formación Profesional correspondientes a los

27. En realidad, tiene un cuarto fundamento en el que se hace, por medio de una expresión rituarial, de apenas una línea, una referencia a las costas.

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».

IV. LA NORMATIVA UNILATERAL

La fijación de esas condiciones equiparables a las de las demás disciplinas fundamentales deben ser fijadas por el Estado español a través de aquellas de sus normas que tengan por objeto regular la actividad educativa. Sin embargo, aunque corresponda a los poderes públicos españoles dictar las normas que contengan la regulación de la impartición de la religión católica en condiciones equiparables a las demás disciplinas fundamentales, nada impide que esas normas sean fruto de un acuerdo previo con la jerarquía de la Iglesia católica. Ese acuerdo, reitero, no exigido, sin embargo, encajaría en la previsión contenida en el artículo XVI del AE-AC en cuya virtud se deberá proceder «de común acuerdo en la resolución de las dudas o dificultades que pudieran surgir en la interpretación o aplicación de cualquier cláusula del propio acuerdo».

También conviene tener claro que las *condiciones equiparables* a la impartición de las demás disciplinas fundamentales, es un parámetro legal que deja abierto a los poderes públicos, fundamentalmente a la administración educativa, un amplio campo de conformación de las modalidades docentes de la asignatura de la religión católica, pero en absoluto dota a esos poderes públicos de un mandato general o inespecífico.

En la realidad del derecho positivo español, desde la firma del AE-AC, se han ensayado distintas modalidades para fijar esas condiciones equiparables. Algunas de ellas no tuvieron la oportunidad de que su validez (doy, ahora a este término su estricto sentido jurídico propio, no el sentido de operatividad que tiene en el lenguaje común) fuera verificada mediante un pronunciamiento jurisdiccional. Otras, en cambio, sí fueron objeto de tales resoluciones jurisdiccionales por haberlo sido antes de recursos contencioso-administrativos. Finalmente, ha habido una modalidad, la más reciente en el tiempo, de la cual no se ha llegado a verificar ni su validez jurídica ni su operatividad práctica.

Fácilmente se pueden reconocer en lo antedicho las tres modalidades (hablando en términos generales) con las que se ha regulado la en-

señanza de la religión católica por los gobiernos pertenecientes a las tres formaciones políticas que se han sucedido al frente del Ejecutivo tras la Constitución de 1978, a saber, la UCD, el PSOE y el PP.

Esos tres modelos de regulación serán objeto de atención en las páginas que siguen. Obviamente, cada uno de ellos tiene sus perfiles propios. Pero creo que respecto de los tres se puede expresar que ni en su estudio por parte de la doctrina, ni en su planteamiento y ejecución por parte de la administración educativa parece haberse reparado suficientemente en el hecho de que las cuestiones, incluidas las de naturaleza organizativa, que atañen a cómo se disciplina en la práctica escolar o docente la formación religiosa no dejan de ser regulaciones del ejercicio de un derecho fundamental. De ahí que sea, a mi juicio, poco respetuosa con la previsión que se contiene en el artículo 53.1 de la Constitución (en cuya virtud, «sólo por ley, que en todo caso deberá respetar su contenido esencial, podrá regularse el ejercicio de tales derechos y libertades») la propensión de los poderes públicos de relegar la ordenación de aspectos no precisamente accesorios de la enseñanza escolar de la religión a órdenes y decretos.

Es más, debe tenerse en cuenta que la formación religiosa en el ámbito escolar es, aparte de una manifestación más o menos mediata del derecho fundamental de libertad de enseñanza, uno de los contenidos directamente comprendidos en la libertad religiosa y de culto garantizada en el artículo 16. 1 de la Constitución²⁸. En efecto, el artículo segundo, 1, c) de la LOLR expresa que tal derecho comprende el de «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 éste de acuerdo con sus convicciones». Como recuerda Mantecón, ese inciso,

28. Contreras, que, en sede del artículo 27.3 niega que éste pueda ser el fundamento de la enseñanza de religión («el fundamento jurídico de la enseñanza de la religión sólo puede producirse a través de un posterior desarrollo legislativo y nunca en base a un posible mandato u obligación constitucional»), expresa, sin embargo, que «la enseñanza religiosa en centros docentes públicos, a tenor del artículo 2.3 de la L.O.L.R., se configura como un deber jurídico de promoción en orden a la efectividad del derecho fundamental de libertad religiosa, por lo que nos encontramos ante una garantía de tipo positivo por parte del Estado» (J. M. CONTRERAS MAZARÍO, *La enseñanza de la religión en el sistema educativo*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid 1992, pp. 60 y 83, respectivamente).

«dentro y fuera del ámbito escolar», fue introducido en el texto de la Ley por iniciativa del grupo parlamentario comunista²⁹. Esto, el tenor del inciso no su procedencia parlamentaria, aunque tampoco este dato deja de ser significativo no debe dejar de recordarse ante las propuestas de quienes propugnan que la formación e instrucción religiosa se limite al propio hogar o bien en los espacios y ámbitos confesionales. No lo prevé así una norma que, indudablemente, se inserta en lo que dio en llamarse el bloque de la constitucionalidad.

La cuestión no es meramente nominalística porque lo que se ventila es si el modo en que se transmite en el ámbito escolar la enseñanza religiosa se puede considerar o no como un *desarrollo* del derecho de libertad religiosa³⁰. Y ello porque, como es sabido, el artículo 81 de la Constitución prevé que, entre otras, habrán de ser «leyes orgánicas las relativas al desarrollo de los derechos fundamentales».

1. *El modelo de la UCD: una regulación poco adecuada pero no conflictiva*

La firma, el 3 de enero de 1979, del AEAC provocó que el Ministerio de Educación y Ciencia dictara dos Órdenes de fecha de 28 de julio de 1979, destinadas a regular la formación religiosa en Preescolar y Educación General Básica, por un lado y, por otro, para los estudios de Bachillerato y Formación Profesional³¹. En su parte expositiva ambas Órdenes ponían de manifiesto que eran dictadas con un carácter provisional, en tanto no fueran ratificados los Acuerdos con la Santa Sede.

29. J. MANTECÓN SANCHO, *La libertad religiosa en la escuela y su desarrollo legal tras la Constitución de 1978*, en «Revista Española de Pedagogía», LX(2002), p. 246.

30. A este respecto, hace ya unos cuantos años, MARTÍNEZ-TORRÓN señaló que «esos tres [primeros] artículos de la Ley orgánica, al constituir un desarrollo directo de un derecho fundamental están como impregnados de constitucionalidad, poseen una indudable superioridad normativa sobre eventuales disposiciones contrarias de una ley ordinaria o autonómica, e incluso un tratado internacional»; y que «es, en consecuencia, la perspectiva constitucional desde la que deben contemplarse los artículos 1-3 de la L.O.L.R. de carácter programático, por explicitar el contenido de un derecho constitucional» (J. MARTÍNEZ-TORRÓN, *Jerarquía y antinomias de las fuentes del nuevo Derecho eclesiástico español*, en «Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado», III (1987), pp. 137 y138).

31. Ambas Órdenes se publicaron en el BOE de 2 agosto de 1979. Se recogen con los §§ 354 y 355 de J. M. GONZÁLEZ DEL VALLE (coord.), A. C. ÁLVAREZ CORTINA, M. CAMARERO SUÁREZ y M. J. VILLA ROBLEDO, *Compilación de Derecho eclesiástico español (1816-1986)*, Tecnos, Madrid 1986.

También se expresaba en sendos preámbulos que las Órdenes se dictaban «de acuerdo con la Jerarquía eclesiástica en lo que se refiere a la enseñanza de la Religión y Moral Católicas».

En esta primera regulación postconstitucional de la materia, al tener la enseñanza de la religión católica, al contrario de lo que venía sucediendo hasta entonces, «condición de materia “voluntaria” se generaba, por y para quienes no optaran por ella, un vacío curricular, que se consideró obligado llenar con una disciplina alternativa, de entidad académica suficiente para asegurar a la enseñanza religiosa el tratamiento equiparable al de las demás materias fundamentales. Esa alternativa fue la “Ética y Moral” que, como tal, se establece por vez primera mediante las indicadas disposiciones, si bien sólo en el Bachillerato y la Formación Profesional y en todos los centros, salvo los de carácter confesional; en Educación Preescolar y Educación General Básica la Orden correspondiente confiaba a los directores de los centros la adopción de medidas oportunas para atender a los alumnos que no optaban por la enseñanza religiosa, de modo que ninguno sufriera discriminación alguna por la opción que realizara»³².

Esta regulación provisional no fue juzgada como satisfactoria por el PSOE, cuyo Grupo parlamentario votó en contra del AEAC como con acierto deja bien claro Corral Salvador, con las pertinentes citas del Diario de Sesiones no porque no lo considerase ajustado a la Constitución, al contrario, expresamente, el portavoz de dicho grupo, Sr. Peces-Barba expresó que, junto con los demás acuerdos firmados el 3 de enero, sí lo era, sino por el desarrollo que se le daba en estas Órdenes³³.

Una vez que, dadas por las Cortes la preceptiva autorización, el AEAC fue ratificado, se procedió, nuevamente mediante sendas Órdenes del Ministerio de Educación y Ciencia, de fecha 16 julio de 1980 (una para Educación Preescolar y General Básica y otra para Bachillerato y Formación Profesional), a dar carácter de regulación definitiva a la que, en

32. T. GONZÁLEZ VILA, *La enseñanza religiosa escolar en la España constitucional (1978-2002)*, en «Revista Española de Pedagogía», LX(2002), p. 265. Se realiza un análisis riguroso del modelo anterior a la LOGSE en P. LORENZO VÁZQUEZ, *Libertad religiosa y enseñanza en la Constitución*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid 2001, pp. 99-108.

33. Cfr. Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, n. 29, 1979, p. 1687. He manejado el texto citado en C. CORRAL SALVADOR, *Acuerdos España-Santa Sede (1976-1994). Texto y Comentario*, BAC, Madrid 1999, pp. 46 y 47).

las disposiciones del año anterior, se dio como provisional³⁴. Así pues, la alternativa de Ética y Moral se preveía solamente para los alumnos de Bachillerato y de Formación Profesional, para los de niveles educativos inferiores no se preveía ninguna enseñanza alternativa, sino una genérica remisión al buen criterio de los directores de los centros escolares, quienes habrían de decidir si los alumnos cuyos padres no habían elegido la enseñanza de la religión, durante la hora y media o las dos horas que (según las etapas de la EGB) se dedicaban a tal asignatura, tenían estudio vigilado, recreo u otras actividades escolares. Esta alternativa «en vacío» se debe decir que no supuso entonces especiales problemas para la jerarquía eclesiástica católica, con la cual, al menos así se expresaba en el último párrafo del preámbulo de la Orden, se había acordado tal regulación.

Por lo demás, la evaluación de la asignatura de religión se preveía que se realizase de «forma similar a la de las restantes materias», en la EGB. Para el BUP se determinaba que la religión (o la ética) se evaluarían no de similar, «sino de igual forma que las restantes materias y su calificación se expresará en el expediente académico y Libro de Calificación del alumno» (art. 5).

Aunque sobrepase los límites propios de estas páginas (enseñanza de la religión católica), creo que es oportuno apuntar que, contemporáneamente a las órdenes a las que me acabo de referir, se publicaron otros dos para la enseñanza de la religión de otras iglesias, confesiones y comunidades religiosas, según la omnicompreensiva terminología que figura en la Ley Orgánica de Libertad Religiosa, la cual se había promulgado once días antes³⁵.

La aplicación de esta regulación que pivotaba sobre la alternativa religión/ética no fue conflictiva. Al menos no hay ninguna jurisprudencia que así lo haga deducir. Sí tiene interés en materia educativa, obviamente, la Sentencia del Tribunal Constitucional 5/1981, de 13 de febrero, en la que se resolvió el recurso de inconstitucionalidad contra la Ley Orgánica 5/1980, de 19 de junio, por la que se regulaba el Estatuto de Centros Escolares, y que la declaró ser, substancialmente, con-

34. Publicadas en el BOE del 19 de julio de 1980. Se recogen en los §§ 380 y 382 de J. M. GONZÁLEZ DEL VALLE (coord.), A. C. ÁLVAREZ CORTINA, M. CAMARERO SUÁREZ y M. J. VILLA ROBLEDO, *Compilación de Derecho eclesiástico español (1816-1986)*, cit.

35. Y que se publicó en el BOE cinco días después: el 24 de julio.

forme a la Constitución³⁶. Pero, al concreto ámbito de la enseñanza de la religión, únicamente se refiere el Tribunal en un *obiter dictum* cuando trata de la neutralidad ideológica de los centros docentes públicos. Al respecto, dice que tal neutralidad «no impide la organización en los centros públicos de enseñanzas de seguimiento libre para hacer posible el derecho de los padres a elegir para sus hijos la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones (art. 27.3 de la Constitución)»³⁷.

Que la regulación no fuera especialmente controvertida no quiere decir necesariamente que fuera adecuada. A mi juicio, el hecho de que los alumnos cuyos padres optaran por la no recepción de enseñanza religiosa, no recibieran ningún tipo de información sobre el hecho religioso o sobre su historia, y que la enseñanza de la ética y moral la recibieran sólo tras haber sobrepasado los catorce años, era un defecto serio desde el punto de vista de las exigencias de una formación integral a la que todos los españoles tienen derecho. Por otro lado, como señala Esteban Garcés, el «sistema tenía sus limitaciones desde el punto de vista epistemológico por oponer lo religioso y lo ético»³⁸.

2. *El modelo del PSOE: una regulación inadecuada y conflictiva*

La principal norma postconstitucional en materia educativa de las publicadas en la época de la UCD fue la antes mencionada Ley Orgánica 5/1980, de 19 de junio, por la que se regulaba el Estatuto de Centros Escolares (LOECE). Tras la victoria socialista en las elecciones de 1982, se procedió a su derogación mediante la Ley Orgánica 8/1985, de 3 de julio reguladora del Derecho a la Educación (LODE)³⁹. La nueva Ley, en su preámbulo, se refería a los derechos que la Constitución afirma en materia educativa. Entre ellos, como no podía ser de otro modo, se enunciaba el contenido en el número 3 del artículo 27, y se añadía que «corresponde al legislador el desarrollo de estos pre-

36. Se contienen valiosas referencias a ésta y a otras sentencias del Tribunal Constitucional en I. MARTÍN SÁNCHEZ, *La libertad de enseñanza en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional español*, en «Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado», II(1986), pp. 193-238.

37. Fundamento Jurídico Noveno.

38. C. ESTEBÁN GARCÉS, *Enseñanza de la religión y Ley de Calidad*, PPC, Madrid 2004, p. 38.

39. BOE de 4 de julio.

ceptos, de modo que resulten modelados equilibradamente en su ulterior desarrollo normativo». Sin embargo, a la hora de explicitar, en su artículo 4, los derechos que les corresponden a los padres «en los términos que las disposiciones legales establezcan», se les reconocía el derecho «a que sus hijos reciban la formación religiosa o moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones». Es decir, el desarrollo que el legislador, según la parte expositiva de la LODE, habría de hacer de los preceptos constitucionales, en el caso del artículo 27.3 se limitaba a su mera reiteración.

Tampoco se dictaron en los casi diez primeros años de la etapa socialista normas de rango inferior al legal que modificasen el sistema implantado por las Órdenes anteriormente examinadas de 16 de julio de 1980, por lo que lo dispuesto por éstas siguió en vigor sin especiales polémicas ni controversias⁴⁰.

La primera norma que en esta etapa política abordó directamente la enseñanza de la religión en los centros docentes fue la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo (LOGSE)⁴¹. Lo hacía en la Disposición Adicional Segunda que disponía que «la enseñanza religiosa 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».

A mi modo de ver, las críticas que se hicieron sobre el texto del Anteproyecto (que, en ese aspecto, no fue alterado) por la jerarquía eclesial española a la nueva regulación, por el hecho de insertarse en una

40. Otra cuestión es que en la práctica, casi por vía de hecho, la Administración educativa, con la llegada del PSOE al Gobierno, adopte una actitud contraria a la propia existencia de la asignatura de la religión. Sobre la cuestión, M. CORTÉS DIÉGUEZ, *Enseñanza de la religión en los centros públicos y concertados*, en A. PÉREZ RAMOS (ed.), *Actualidad canónica e los veinte años del Código de derecho canónico y veinticinco de la Constitución. XXIII Jornadas de la Asociación Española de Canonistas, Madrid 23-25 abril, 2003*, Universidad Pontificia de Salamanca, Salamanca 2004, pp. 366 y 367.

41. BOE de 4 de octubre.

Disposición Adicional y por limitarse, en la práctica, a remitirse a los acuerdos, no estaban carentes pero tampoco sobradas de justificación⁴². Por un lado, los preceptos contenidos en disposiciones adicionales gozan de la misma fuerza vinculante que los incluidos en los artículos del cuerpo de las leyes; por otro, con anteriores gobiernos se había acordado un sistema que se publicó, como se acaba de ver, en unas meras órdenes. Finalmente, la remisión al AEAC y los que en su día se suscribieran con otras confesiones religiosas, no predeterminaba un concreto sistema de impartir la enseñanza religiosa. Es decir, las críticas a la LOGSE, en este campo de la enseñanza religiosa, más que sobre motivos reales, se realizaron sobre temores.

Pero lo cierto es que algunos de esos temores resultaron, a la postre, justificados. La Disposición Adicional Segunda de la LOGSE fue desarrollada en tres Reales Decretos. Dos de ellos establecieron las enseñanzas mínimas (esto es, las materias comunes que se debían cursar en todas las Comunidades Autónomas) de Educación Primaria y Secundaria. Se trataba, respectivamente de los RR. DD. 1006 y 1007/1991, de 14 de junio⁴³. El tercer Real Decreto, el 1770/91, de 29 de noviembre, estableció la estructura del Bachillerato⁴⁴.

42. La LII Asamblea Plenaria de la Conferencia Episcopal Española hizo público un comunicado de fecha 23 de febrero de 1990, en el que, en su número 2 se expresaba que «al relegar los criterios de ordenación de la enseñanza religiosa escolar a una Disposición Adicional, apoyada solamente en el cumplimiento de Acuerdos con las confesiones religiosas, se omite claramente lo que afirma sobre enseñanza la Constitución Española y lo que proclaman las declaraciones y convenciones universales sobre derechos humanos y libertades». Para el texto completo del comunicado, COMISIÓN EPISCOPAL DE ENSEÑANZA Y CATEQUESIS, *Documentación Jurídica, Académica y Pastoral sobre la Enseñanza Religiosa Escolar y sus Profesores 1990-2000*, Edice, Madrid 2001, pp 50 y 51.

Desde un punto de vista técnico-jurídico realizó una severa y fundada crítica de la LOGSE, en especial a su Disposición Adicional 2.^a, A. BERNÁRDEZ CANTÓN, *Un año de Derecho eclesiástico (con especial atención a la LOGSE). Información sobre 1990*, en J. M. URTEAGA (ed.), *La misión docente de la Iglesia. XI Jornadas de la Asociación Española de Canonistas. Madrid 3-5 abril 1991*, Universidad Pontificia de Salamanca, Salamanca 1992, pp. 247-274.

43. BOE de 26 de junio. Respecto de la Educación Infantil el R.D. 1330/199, de 6 de septiembre (BOE del 7), que estableció algunos aspectos del currículo de esa etapa, se limitaba, en una disposición adicional, a expresar que «en virtud de lo establecido en el Acuerdo entre el Estado español y la Santa Sede sobre enseñanza y asuntos culturales, el currículo de la Educación Infantil incluirá enseñanzas de la religión católica para los niños y niñas cuyos padres lo soliciten».

44. (BOE de 2 de diciembre). Las enseñanzas mínimas de Bachillerato se regularon por el R.D. 1178/1992, de 2 octubre (BOE de 21 de octubre).

La regulación que se contenía en estas normas se distanciaba de la de las Órdenes de 1980 en dos aspectos fundamentales. Por un lado, se suprimía la alternativa de la ética, que era sustituida por un genérico e inconcreto estudio dirigido de enseñanzas mínimas. Por otro, la evaluación de la asignatura de religión católica carecía de relevancia académica práctica y real.

Ambos aspectos fueron (junto a otros cuya impugnación no prosperó) objeto de recursos interpuestos contra los tres RR. DD. antes citados. El Tribunal Supremo declaró nulos, en cuatro sentencias del año 1994, los preceptos correspondientes a la alternativa de la religión y a su evaluación⁴⁵. La argumentación, común en buena medida en los cuatro pronunciamientos, se basaba, fundamentalmente, en tres motivos. En primer lugar, la inconcreción de la alternativa a la asignatura de la religión católica atentaba contra la seguridad jurídica, pues los preceptos que la regulan

«por la ambigüedad de su literalidad, no dejan lo suficientemente claro, tanto para los Centros como para los padres o tutores de los alumnos, en qué consistían [sic. por “consistirán”] las “actividades de estudio”, que los primeros vienen obligados a ofertar y organizar, y, entre los que los segundos han de elegir, especificando si han de ser sobre algunas o todas las materias relacionadas con las enseñanzas mínimas de las áreas del correspondiente curso escolar, ni especificar en cuáles se ha de poner una mayor incidencia, bien para los alumnos en general o para algunos en particular que pudieran ir más retrasados en sus conocimientos sobre las mismas, hace que dichas normas reglamentarias por su falta de certeza infrinjan el principio de “seguridad jurídica”; pues, los Centros educativos no pueden conocer cuál sea el criterio de la norma a la hora de tener que organizar dichas “actividades de estudio”, y, para los padres o tutores se les veda del necesario conocimiento de que, en que [sic] habrían de versar los mismos, a la hora de poder elegir para sus hijos o pupilos, entre la enseñanza de la religión o

45. La STS de 3 de febrero de 1994 (RAJ 1133) declaró nulos el artículo 7 y los números 1 y 3 del artículo 16 del R.D. 1007/91 (enseñanzas mínimas de Secundaria); la de 17 de marzo de 1994 (RAJ 2444) declaró nulos los números 1 y 3 del art. 16 del R.D. 1700/91 (estructura del Bachillerato); la de 30 de junio de 1994 (RAJ 5279) declaró nulos el artículo 7 y los números 1 y 3 del artículo 14 del R.D. 1006/91 (enseñanzas mínimas de Primaria) y, finalmente, la de 9 de junio de 1994 (RAJ 5151) que declaró la nulidad de los artículos 14 y 16 de los RR.DD. 1006 y 1007/91, respectivamente.

acudir a dichas actividades de estudio complementarias porque puede que respecto a materias o áreas concretas no necesiten dichos complementos»⁴⁶.

En segundo lugar, estima el Tribunal Supremo que el mandato que se contiene en el AEAC no se cumple (y consiguientemente tampoco la Disposición Adicional Segunda de la LOGSE que se remite a él) en lo que se refiere a que la religión se habrá de impartir en condiciones equiparables y

«dicha “equiparación” no se cumple en la redacción de las respectivas normas reglamentarias ahora impugnadas, en cuanto que, en el punto 3, de ambas, si bien se dispone una “evaluación” similar de la enseñanza religiosa a la del conjunto de las demás áreas, sin embargo sus calificaciones no han de tener el mismo valor dentro del sistema educativo a la hora de la concurrencia de los expedientes académicos de los alumnos»⁴⁷.

Finalmente, el alto Tribunal en las cuatro sentencias reseñadas se refiere a una quiebra del principio de igualdad en perjuicio de los alumnos que eligen la asignatura de religión, pues aquellos otros

«que asistan a las “actividades de estudio en relación con las enseñanzas mínimas de las áreas del correspondiente curso escolar orientadas por un profesor”, obtendrán razonablemente un mayor conocimiento de las materias complementarias a través de dichas “actividades de estudio”, que, también razonablemente ello habrá de redundar en una mejor calificación de su aprovechamiento escolar y, por ende, en un mejor expediente académico a la hora de concurrir en los expedientes académicos de los alumnos. De esta oportunidad se les priva a los alumnos que sus padres o tutores hayan elegido la enseñanza de la religión que no ha de valorarse en igual medida para los que eligieron dicha “actividad” complementaria; máxime que por ser dicha elección excluyente una de la otra, no hay posibilidad de que los que eligieran la enseñanza de la religión católica puedan beneficiarse de dicho razonable aprovechamiento y mejora de calificación a reflejar en un expediente académico. Lo que de suyo supone también una infracción del princi-

46. STS 9 de junio 1994, Fundamento de Derecho Séptimo.

47. *Ibidem*.

pio de “igualdad ante la ley”, que garantiza el artículo 14, de la Constitución»⁴⁸.

Así pues, el Tribunal Supremo dejaba sin efecto la regulación de la enseñanza de la religión católica que se contenía en los RR.DD. de 1991 y venía a señalar que la regulación que en el futuro hubiera de ordenar tal materia debería contener un régimen de la alternativa a la asignatura de la religión que, por un lado, fuera lo suficientemente explícito como para no dar lugar a incertidumbres generadoras de inseguridad y, por otro, que no engendrara diferencias o desigualdades entre los alumnos que eligieran una u otra opción. Además, la regulación que viniera a sustituir a los preceptos anulados debería ser respetuosa con esa «equiparabilidad» con las demás asignaturas fundamentales prevista en el AEAC.

A finales de ese año 1994 en que se dictaron las sentencias del Tribunal Supremo a las que se acaba de hacer referencia, el Gobierno publicó el Real Decreto 2438/1994, de 16 de diciembre, en el que se regulaba nuevamente la enseñanza de la religión⁴⁹. Tanto de la católica como la de las de las confesiones que, en 1992, habían suscrito acuerdos de cooperación con el Estado. En síntesis, lo que se disponía eran una nuevas actividades de estudio alternativas a la clase de religión que no fueran generadoras de desigualdades y un nuevo sistema de evaluación de la religión con el que se pretendía dar cumplimiento al requisito de la equiparabilidad de la asignatura con las demás materias fundamentales. El procedimiento para realizar la opción era básicamente el mismo que el que se había establecido en los RR.DD. a los que se venía a sustituir⁵⁰. Y, como se verá, idéntico al sistema previsto en la regulación con que se pretenderá sustituir, años después, a esta regulación del año 1994.

48. *Ibidem*.

49. BOE n. 22, de 26 de enero.

50. Se regulaba en el artículo 3.1: «Los padres o los tutores de los alumnos, o ellos mismos si fueran mayores de edad, manifestarán, voluntariamente, al Director del centro al comienzo de cada etapa o nivel educativo o en la primera adscripción del alumno al centro su deseo de cursar las enseñanzas de la religión, sin perjuicio de que la decisión pueda modificarse al inicio de cada curso escolar. Los centros docentes recabarán expresamente esta decisión en la primera inscripción del alumno en el centro o al principio de cada etapa».

Para quienes no optasen por la asignatura de religión, el R.D. previó la organización de dos tipos de actividades. Por un lado, para todos los cursos, salvo para tres de ellos, desde la educación infantil, hasta el bachillerato, en los centros docentes se habrían de organizar «actividades de estudio alternativas, como enseñanzas complementarias, en horario simultáneo a las enseñanzas de Religión». Dichas actividades, tendrían «como finalidad facilitar el conocimiento y la apreciación de determinados aspectos de la vida social y cultural, en su dimensión histórica o actual, a través del análisis y comentario de diferentes manifestaciones literarias, plásticas y musicales», y se señalaba expresamente que «en todo caso, estas actividades no versarán sobre contenidos incluidos en las enseñanzas mínimas y en el currículo de los respectivos niveles educativos»⁵¹.

Sin embargo, para dos cursos de Educación Secundaria y para otro del Bachillerato, las actividades de estudio alternativas como enseñanzas complementarias habrían de versar «sobre manifestaciones escritas, plásticas y musicales de las diferentes confesiones religiosas, que permitan conocer los hechos, personajes y símbolos más relevantes, así como su influencia en las concepciones filosóficas y en la cultura de las distintas épocas»⁵².

Pero tanto en el primer caso de alternativas, digamos socioculturales, como en el segundo de alternativas de estudio del hecho religioso no confesional, se preveía que «no serán objeto de evaluación y no tendrán constancia en los expedientes». Por el contrario, la evaluación de la Religión Católica, y por lo que hace a las enseñanzas Primaria y Secundaria, se habría de realizar «del mismo modo que la de las demás áreas o materias del currículo, haciéndose constar en el expediente académico de los alumnos las calificaciones obtenidas»⁵³.

Distinto era lo dispuesto respecto del Bachillerato para el que sí se preveía la evaluación, pero se añadía que «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

51. Art. 3.2.

52. Art. 3.3.

53. Art. 5.1.

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»⁵⁴.

Esta carencia de efectos de las calificaciones de la Religión en el Bachillerato fue objeto de crítica en una Nota del Comité Ejecutivo de la Conferencia Episcopal dada a conocer el 15 diciembre, en la que también se ponían de relieve otros aspectos juzgados como criticables. El principal de ellos era el trato desigual que la nueva normativa suponía, pues «a los alumnos que eligen la clase de Religión se les exige un mayor esfuerzo que a sus compañeros que participan en “actividades de estudio alternativas, como enseñanzas complementarias”»⁵⁵.

Para desarrollar lo dispuesto en el nuevo Real Decreto fue dictada una Orden de 3 de agosto de 1995 que reguló las actividades de estudio alternativas a la religión⁵⁶. Para ello dispuso que los tres cursos en los que la alternativa consistiría en el estudio en perspectiva no confesional del hecho religioso serían los cursos 3.º y 4.º de la Educación Secundaria Obligatoria y el de 1.º de Bachillerato. Para las alternativas de los demás cursos disponía, en los dos primeros números del artículo 4, que por los profesores de los departamentos didácticos de cada Ciclo deberían hacerse propuestas que habrían de ser aprobadas por los claustros de Profesores. Ese mismo artículo 4, en su número 4, disponía que, sin perjuicio de lo anterior, «la Dirección General de Renovación Pedagógica elaborará y difundirá repertorios de actividades de estudio y materiales de apoyo que sirvan a los centros como orientación a la hora de elaborar sus propios proyectos y como actividades para desarrollar por los alumnos, en el caso de que no hubiera propuestas por parte del centro».

Con fecha de 16 de agosto de 1995 se dictaron dos Resoluciones de la Dirección General de Renovación Pedagógica, una destinada a regular las enseñanzas de estudio alternativas de los tres cursos antes mencionados (tercero y cuarto de Secundaria y primero de Bachillerato) y la otra

54. Art. 5.3.

55. Para el texto completo de la nota, COMISIÓN EPISCOPAL DE ENSEÑANZA Y CATEQUESIS, *Documentación Jurídica, Académica y Pastoral sobre la Enseñanza Religiosa Escolar y sus Profesores 1990-2000*, cit., p. 183.

56. BOE de 1 de septiembre.

para las de los demás cursos⁵⁷. El revuelo provocado por la segunda en una parte notable de la opinión pública, al incluir actividades tan poco educativas, en principio, como los juegos de las damas, el parchís o la oca, hizo que pasara inadvertida la primera. Sin embargo, ésta hubiera podido ser, en determinadas condiciones, un medio de acercamiento a una solución para una cuestión que se iba enconando cada vez más. De hecho, como veremos, en cierto modo venía a anticipar algunos elementos, como el del nombre, que luego serían dados por válidos en el modelo aceptado, pocos años después, por la jerarquía eclesiástica católica.

En efecto, en su primer número, la Resolución disponía que «las actividades de estudio alternativas a las enseñanzas de la religión durante los cursos 3.º y 4.º de Educación Secundaria Obligatoria y 1.º de Bachillerato se denominarán “Sociedad, Cultura y Religión” I, II y III, respectivamente». Más adelante, el número 4 añadía que «en los dos primeros cursos se hará especial hincapié en los aspectos históricos, literarios y artísticos, incluyendo en este último apartado obras cinematográficas. En el tercer curso, 1.º de Bachillerato, se propiciará una reflexión filosófica en torno al hecho religioso y sus implicaciones en la cultura y en la sociedad»⁵⁸.

Que el enfoque de esta enseñanza alternativa podía resultar aceptable por las instancias eclesiásticas, y en determinadas condiciones, se podía traslucir en la nota de la Comisión Permanente de la Conferencia Episcopal (que, en lo demás, criticaba muy duramente el sistema instrumentado por la orden de 3 de agosto y las resoluciones del 16 del mismo mes de 1995) cuando expresaba que «el valor que contiene la Alternativa Sociedad, Cultura y Religión como referencia preceptiva para los Centros, queda viciado y desvirtuado en su raíz por la inconsistencia académica derivada de su falta de evaluación»⁵⁹.

57. Ambas resoluciones fueron publicadas en el BOE de 6 de septiembre.

58. Se recogen datos muy interesantes sobre la elaboración del programa de esta asignatura (realizado por una comisión, nombrada por el Ministro de Educación, Suárez Pertierra, que, presidida por Peces Barba, reunía a intelectuales como Victoria Camps, Miguel Herrero y Rodríguez de Miñón u Olegario González de Cardedal) en O. GONZÁLEZ DE CARDEDAL, *Religión y no-religión en la escuela. Brevisima historia de un Problema, una Comisión y un Programa*, en «XX Siglos», 27 (1996), pp. 67-74.

59. Para el texto completo de la nota, COMISIÓN EPISCOPAL DE ENSEÑANZA Y CATEQUE-SIS, *Documentación Jurídica, Académica y Pastoral sobre la Enseñanza Religiosa Escolar y sus Profesores 1990-2000*, cit., p. 235.

Los aspectos de la nueva regulación que se criticaron en los sucesivos comunicados y notas de los órganos de representación del episcopado español, fueron también, en su momento, los motivos sobre los que se articularon diversos recursos contencioso-administrativos que fueron interpuestos, a través de distintos cauces procesales y algunos de ellos antes de que se publicaran la Orden y las Resoluciones de agosto de 1995, es decir, cuando se había publicado solamente el R.D. 2438/1994, de 16 de diciembre.

Dichos recursos fueron desestimados por el Tribunal Supremo que, a través de las Sentencias de 31 de enero 1997⁶⁰, 26 de enero de 1998⁶¹, 1 de abril de 1998⁶², 14 de abril de 1998⁶³ y 15 de abril de 1998⁶⁴, dejó sentada una doctrina bastante clara sobre diversos aspectos.

En primer lugar se debe señalar que resulta claro que las alternativas son de necesaria programación por la Administración educativa, pero no es contrario al principio de igualdad según el Alto Tribunal el que no sean evaluables, pues

«no es razonable aceptar que quien desee valerse de una garantía constitucional de formación religiosa, no obligada para quien no se acoga 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. Ahora bien, atendido este deber en las pretendidas condiciones de evaluación patrocinadas por los demandantes, 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»⁶⁵.

60. RAJ 597.

61. RAJ 919.

62. RAJ 3941.

63. RAJ 3634.

64. RAJ 3636.

65. STS de 31 de enero 1997, Fundamento de Derecho 3.º.

Respecto del contenido de las enseñanzas alternativas, se señala por el Tribunal Supremo que

«no es vulnerador del artículo 27.3 de la Constitución que, al disciplinar reglamentariamente la enseñanza religiosa, la Administración haya optado por que las actividades de estudio alternativas para quienes no quieran cursar aquélla no sean de un contenido total y estrictamente dirigido a la docencia moral, sino a la ampliación de conocimientos culturales de carácter general, con un especial llamamiento en determinados cursos a los ligados a los hechos y fenómenos religiosos»⁶⁶.

También resulta importante poner de relieve que el Tribunal Supremo ha interpretado que las «condiciones equiparables» que preceptúa el AEAC no pueden ser interpretadas en términos de absoluta igualdad, por el hecho de que los supuestos a los que se aplican (la asignatura de la religión que tiene carácter voluntario para el alumno y las demás asignaturas fundamentales, que son obligatorias) son distintos. Concretamente, en la Sentencia de 26 de enero de 1998, el Tribunal estima 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 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»⁶⁷.

Esa no necesaria igualdad estricta vendría a justificar la desestimación del motivo esgrimido en uno de los recursos de que las calificaciones de la asignatura de la religión católica, al contrario de lo que sucede con las demás, no computasen, en el Bachillerato a efectos de obtención de becas o de acceso a las enseñanzas universitarias⁶⁸.

66. *Ibidem*, Fundamento de Derecho 2.º.

67. Fundamento de Derecho 3.º.

68. Cfr. STS de 14 de abril de 1998, Fundamento de Derecho 5.

Finalmente, sobre el R.D. 2438/1994, de 16 de diciembre, tuvo también oportunidad de pronunciarse, si bien que mediante un auto, el Tribunal Constitucional. Se trata del Auto 40/1999, de 22 de febrero, que inadmitió el recurso de amparo que, contra una de las sentencias del Tribunal Supremo a las que se acaba de hacer referencia, concretamente, la de 1 de abril de 1998, interpuso la Confederación Española de Asociaciones de Padres de Alumnos (C.E.A.P.A.).

Aparte de uno de orden procesal, se alegaba una hipotética incongruencia en el fallo recurrido. El motivo en que la entidad demandante del amparo basaba su recurso era el de la quiebra del principio de igualdad, ya que como expone el propio Tribunal Constitucional, cuando resume la argumentación de la recurrente, «de la opción expresa de algunos alumnos por la enseñanza de religión se hace derivar, para quienes no ejercen ese derecho de opción, una obligación alternativa. El establecimiento de esta actividad de estudio paralela constituye una carga añadida que no debiera ligarse al ejercicio del derecho a recibir enseñanza religiosa, cuyo único objeto es el ejercicio de la libertad constitucional de profesar una religión. Consecuentemente, se produce una discriminación entre los dos grupos de alumnos al imponerse a quienes no han optado por recibir enseñanza religiosa una obligación que, en sí misma considerada, no guarda relación con el derecho ejercitado».

A este respecto la argumentación del Tribunal Constitucional, resulta muy interesante pues da por sentado que la enseñanza de la religión puede ser un medio especialmente apto para la educación en los valores que exige la convivencia en una sociedad democrática y abierta:

«Con estas actividades paralelas y complementarias se trata de asegurar que los alumnos reciban una formación adecuada para el pleno desarrollo de su personalidad [art. 6. 1 a) L.O.D.E.], proporcionándoles el bagaje cultural necesario para su legítimo y pleno ejercicio de la libertad ideológica, comprensiva de todas las opciones que suscita la vida personal y social, entre las que se incluyen las convicciones que se tengan respecto del fenómeno religioso y del destino último del ser humano (STC 292/1993, fundamento jurídico 5.^o), y que está reconocida en el art. 16.1 C.E. por ser fundamento, justamente con la dignidad de

la persona y los derechos inviolables que le son inherentes, según se proclama en el art. 10.1 C.E., de otras libertades y de derechos fundamentales (STC 20/1990, fundamento jurídico 4.^º). Dicho de otro modo: se persigue educar en la tolerancia y en el respeto a las convicciones ajenas, valores sin los cuales no hay una sociedad democrática (T.E.D.H., caso Handyside, Sentencia de 7 de diciembre de 1976, núm. 65, y SSTC 627/1982, fundamento jurídico 5.^º; 107/1988, fundamento jurídico 2.^º, y 171/1990, fundamento jurídico 9.^º) y para cuya efectiva realización es precisa la maduración intelectual en una mentalidad amplia y abierta».

«Estos objetivos pueden alcanzarse bien mediante la impartición de unas enseñanzas que respondan a las convicciones religiosas sentidas por los alumnos, bien a través de esas otras actividades paralelas, no pudiendo apreciarse en los preceptos del Real Decreto 2.438/1994 viso alguno de tratamiento desigual carente de razonabilidad o de objetividad. A este respecto conviene recordar que lo que prohíbe el principio de igualdad son las desigualdades que resulten artificiosas o injustificadas, por no venir fundadas en criterios objetivos y razonables según criterios o juicios de valor generalmente aceptados, siendo asimismo necesario para que sea constitucionalmente lícita la diferencia de trato, que las consecuencias jurídicas que deriven de tal distinción sean proporcionadas a la finalidad perseguida, de suerte que se eviten resultados excesivamente gravosos o desmedidos [por todas, SSTC 176/1993, fundamento jurídico 2.^º, y 90/1995, fundamento jurídico 4.^º b)]»⁶⁹.

3. *El modelo del PP: una regulación adecuada y conflictiva*

El sistema ideado en la etapa de esta formación política pienso que tuvo el acierto de intentar superar el aspecto, sin duda, más problemático de los anteriores, el de las alternativas a la enseñanza de la religión, por elevación. Elevación, en el sentido de que la alternativa no se habría de plantear entre contenidos o materias, sino más bien entre enfoques o modalidades de estudio. El planteamiento, a mi juicio, resulta adecuado ya que parte de que, ciertamente, hay toda una serie de conocimientos que inexorablemente han de formar parte del acervo cultural básico de

69. Fundamento Jurídico II.

un ciudadano, en el que se espera que arraiguen lo que se estiman que son los valores comunes y compartidos de una sociedad democrática y avanzada. Esos conocimientos, indispensables para el pleno desarrollo de la persona, al que se refiere el párrafo segundo del artículo 27 de la Constitución, pueden adquirirse mediante una enseñanza confesional en el sentido de que se toma en consideración de que el alumno posee una determinada fe religiosa, o una enseñanza aconfesional, en la que el punto de referencia es el contrario.

A este respecto me parece ilustrativo que en el año 1995, a raíz de la publicación de la Resolución de 16 de agosto en la que, como se ha dicho, se regulaba la alternativa no evaluable «Sociedad, Cultura y Religión», la Profesora Abumalham, del Departamento de Estudios Árabes e Islámicos de la Universidad Complutense, en un clarificador trabajo titulado *A propósito del Islam y otras religiones en la Enseñanza*, publicado en el Boletín de la Sociedad Española de Ciencias de las Religiones⁷⁰, se refería a que se había dejado pasar «la ocasión de que un Estado laico formara a sus ciudadanos en el conocimiento del hecho religioso, en igualdad de condiciones con otras ciencias también humanas como la Historia, la Filosofía, la Matemática o la Física»⁷¹.

Ése era el reto que tenían ante sí los redactores de la Ley Orgánica, 10/2002, de 23 de diciembre, de Calidad de la Educación (LOCE), y lo afrontaron directamente, como se lee en su parte expositiva, en la que se expresa que se «confiere a la enseñanza de las religiones y de sus manifestaciones culturales el tratamiento académico que le corresponde por

70. Se trata del Boletín n. 5 (1995).

71. *Ibidem* p. 22. Poco más adelante con tonos vivos añade: «Si alarmante es la visión mítica que del Islam se tiene o, como decía al principio de esta reflexión, si es terrible recordar mal la realidad del Islam, más lo es el hecho de que, en razón de una laicidad mal entendida, se desconozcan las raíces religiosas de la cultura española que la relacionan con el resto de las naciones europeas y con los movimientos sociales, culturales e históricos de Europa. Las raíces cristianas de la realidad española se difuminan y están a punto de desvanecerse».

«Los estudiantes españoles rara vez leen a Santa Teresa o a San Juan de la Cruz, por poner algún ejemplo. Pero no sólo eso, sino que no conocen ni el Antiguo ni el Nuevo Testamento, difícilmente saben lo que son los Padres de la Iglesia, no conocen vidas de Santos, ignoran la liturgia y el dogma, no saben nada de música religiosa y, por esa vía, desconocen el significado de un altísimo porcentaje de la pintura española de los últimos cinco siglos. Han perdido el sentido simbólico de las fiestas populares en las que participan activamente como es el caso de los carnavales. Entierran la sardina alegremente, sin saber qué entierran» (*Ibidem*, p. 23).

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».

El nuevo modelo se incluyó, en sus perfiles básicos, en la Disposición Adicional segunda de la LOCE, cuyo apartado primero dispone:

«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 suscrito acuerdos; otra de carácter no confesional. Ambas opciones serán de oferta obligatoria para los centros, debiendo elegir los alumnos una de ellas».

Esa es la norma clave del nuevo sistema. En los restantes apartados de la Disposición Adicional Segunda se contienen una remisión al AE-AC y a los suscritos o que pudieran suscribirse con otras confesiones (n. 2); y la asignación a las autoridades confesionales de la determinación curricular de la opción confesional de la asignatura, mientras que las estatales habrán de hacer lo propio con las enseñanzas comunes correspondientes a la opción no confesional (n. 3). En el último apartado (n. 4) se contienen previsiones relativas al régimen del profesorado no funcionario que imparta la enseñanza confesional de la nueva asignatura.

Pienso que conviene tener presentes otros aspectos de la LOCE que inciden en la materia objeto de estas páginas. En los artículos 16.2, 23.1 y 35.5 que contienen las áreas o asignaturas que se cursarán, respectivamente, en Educación Primaria, Educación Secundaria Obligatoria y en Bachillerato (con carácter, en éste, de obligatoria), se incluye, al final de los tres elencos de áreas o asignaturas, la fórmula siguiente: «Asimismo, se cursará, de acuerdo con la disposición adicional segunda, la asignatura [en el caso de primaria, “el área”] de Sociedad, Cultura y Religión»⁷². De esos tres preceptos, en virtud de lo dis-

72. En este aspecto la LOCE se aparta de lo que había dispuesto la LOGSE y que había sido criticado en su día por Bernárdez: «Entre las Áreas de conocimiento o asignaturas sobre las que han de versar los distintos cursos y ciclos del sistema educativo no se hace mención alguna a la Religión o a la Moral. (...). La enseñanza de la Religión no es considerada como parte integrante del sistema educativo; no está instalada en las entrañas de sus planes

puesto en la Disposición Final Décima, curiosamente, tienen carácter de preceptos de Ley Orgánica los dos primeros. No el tercero, es decir, el relativo a las asignaturas obligatorias comunes del Bachillerato. También carece de tal carácter la propia Disposición Adicional Segunda, reguladora de la asignatura Sociedad, Cultura y Religión, a la que se remiten los tres.

La LOCE deroga, entre otras normas, algunos preceptos de la LOGSE y, entre éstos, como es obvio, la Disposición Adicional Segunda que, como vimos, se refería al área o materia de la religión. Con esa derogación se deben entender derogadas también todas las normas que se dictaron para su ejecución o desarrollo. Sin embargo, el juego de determinadas normas de derecho transitorio ha producido el efecto de que, paradójicamente, las normas de desarrollo de la disposición derogada sean las que, en la práctica, estén rigiendo la materia relativa a la enseñanza de la religión, mientras que las que se han dictado para ejecutar la ley vigente son en la actualidad ineficaces.

A esta ineficacia no es ajena la que considero una deficiente técnica jurídica en la redacción de esas normas de desarrollo de la LOCE en lo que se refiere a la nueva asignatura de Sociedad, Cultura y Religión. Con fecha 27 de junio de 2003 se dictaron tres Reales Decretos, números 830, 831 y 832 en los que se establecían las enseñanzas comunes de Educación Primaria, Secundaria Obligatoria y Bachillerato, respectivamente⁷³. En los tres RR.DD. la Disposición Adicional Primera resulta destinada a regular la nueva área o asignatura de Sociedad, Cultura y Religión. Para ello se destinan cuatro apartados sustancialmente idénticos en las tres normas. Los dos primeros de esos

de estudio; sólo es considerada como un apéndice objeto de una disposición "adicional", A. BERNÁRDEZ CANTÓN, *Un año de Derecho eclesástico (con especial atención a la LOGSE)*. *Información sobre 1990*, cit. p. 265.

73. Los RR.DD. se publicaron correlativamente en el BOE de los días 2, 3 y 4 de julio. Aparte de esos tres RR.DD., el 27 de julio también se dictó otro, el 829/2003, que establece las enseñanzas comunes de Educación Infantil, que tiene una regulación distinta de la materia, ya que, dada la edad de los alumnos, no tienen propiamente asignaturas y, por ello, tampoco la de Sociedad, Cultura y Religión. No obstante, la Disposición Adicional Primera de este Real Decreto dispone: «en virtud de lo establecido en el Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales suscrito entre la Santa Sede y el Estado español y, en su caso, con lo dispuesto en aquellos otros suscritos o que pudieran suscribirse, con otras confesiones religiosas, el currículo de la Educación Infantil incluirá enseñanzas de religión para los alumnos cuyos padres lo soliciten».

apartados reproducen los dos, también primeros, de la Disposición Adicional Segunda de la LOCE. El tercero se destina a regular los contenidos de ambas opciones, la confesional y la no confesional, de la asignatura⁷⁴.

El cuarto apartado regula el procedimiento para elegir la opción, confesional o no confesional, mediante la cual se cursará la asignatura. Pero lo hace de una manera que no cabe interpretar sino como queridamente compleja:

«El procedimiento de elección de la opción de desarrollo de esta área se efectuará de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 3.1 y en el primer inciso del artículo 3.2 del Real Decreto 2438/1994, de 16 de diciembre, entendiéndose que las menciones de los citados preceptos a Religión y a actividades de estudio alternativas se referirán, respectivamente, a las opciones confesional y no confesional del Área de Sociedad, Cultura y Religión».

Quizá lo que se pretendió con esa remisión a una norma de desarrollo de la Disposición Adicional Segunda de la LOGSE, que la LOCE había derogado, era poner de manifiesto la coincidencia en algunos aspectos del nuevo sistema con el sistema anterior. Esa pretensión de coincidencia también se da en otro punto que, a mi entender, resulta poco congruente con el nuevo sistema implantado. El Real Decreto regulador de las enseñanzas comunes del Bachillerato, el 832/2003, posee, en su Disposición Adicional Primera, aparte de los cuatro vistos, un quinto apartado que no tiene paralelos en los dos decretos de Primaria y Secundaria. En ese quinto apartado se dispone lo siguiente:

«Las calificaciones obtenidas en la evaluación de la asignatura de Sociedad, Cultura y Religión no computarán en las convocatorias para la obtención de becas y ayudas al estudio que realicen las Administraciones públicas cuando hubiere que acudir a la nota media del expediente para realizar una selección entre los solicitantes».

74. «Las enseñanzas comunes de la opción no confesional están incluidas en el anexo I. 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, su supervisión y aprobación corresponden a las autoridades religiosas respectivas, de conformidad con lo establecido en los acuerdos suscritos con el Estado español».

Esa excepción, que figuraba en el artículo 5.3 del Real Decreto 2438/1994 de 16 de diciembre, y que, como se vio, justificó en su día la jurisprudencia del Tribunal Supremo, tenía su razón de ser en un sistema basado en enseñanzas alternativas (no evaluables) a la asignatura de la religión, pero no está justificado en el sistema establecido en la LOCE, esto es, una misma asignatura que se puede cursar desde dos ópticas distintas.

La eficacia —pienso que es más adecuado en este caso hablar de eficacia que de vigencia de ese Real Decreto del año 1994— le viene también conferida por la Disposición Transitoria Primera del Real Decreto 827/2003, de 27 de junio, por el que se estableció el calendario de aplicación de la nueva ordenación del sistema educativo contenida en la LOCE⁷⁵. En dicha norma se expresa que «durante los cursos académicos 2003-2004, 2004-2005 y 2005-2006, y en tanto no sean sustituidas por el área o asignatura de Sociedad, Cultura y Religión, las enseñanzas de religión y las actividades de estudio alternativas reguladas en el Real Decreto 2438/1994, de 16 de diciembre, mantendrán para los alumnos que las cursen los efectos académicos previstos en el citado Real Decreto».

Resulta claro que este precepto está previendo la implantación gradual y paulatina del nuevo sistema, consistente en una única asignatura con dos opciones para cursarla. De manera que, como siempre que se implantan nuevos planes de estudio o nuevas ordenaciones docentes, coexisten en los centros el plan que se inicia con el plan que se ha de extinguir. Desconozco si, en la práctica, algún centro docente fue lo suficientemente diligente como para implantar en el curso 2003-2004 en primer curso de Educación Primaria, de Secundaria o de Bachillerato, la nueva Área de Sociedad, Cultura y Religión.

4. *La próxima regulación: datos y conjeturas*

Como es sabido, con fecha 28 de mayo de este año se dictó el Real Decreto 1318/2004⁷⁶, que ha modificado el calendario que se había establecido por el anterior Gobierno once meses antes en el Real Decreto

75. BOE de 28 de junio de 2003. La disposición transitoria primera no figuraba en el texto, que contenía una disposición transitoria única. Fue incluida mediante una corrección de errores publicada en el BOE de 2 de julio siguiente.

76. BOE de 29 de mayo de 2004.

827/2003 de 27 de junio. Por lo que se refiere a los plazos para la implantación de la nueva Área de Sociedad, Cultura y Religión, lo que se dispone es que «la referencia a los años académicos 2004-2005 y 2005-2006, se amplía a los años académicos 2006-2007 y 2007-2008». Más allá en el tiempo no cabría ir, al menos sin modificar la disposición adicional primera de la LOCE, que prevé que el calendario de aplicación tendrá «un ámbito temporal de cinco años, a partir de la entrada en vigor de la misma».

En la parte expositiva del R. D. de 28 de mayo se justifica, «sin menoscabo de la vigencia de la Ley», la modificación de los plazos previstos en el calendario del 2003, por un lado, en «dificultades importantes» con las que, se dice en el Preámbulo, se han encontrado algunas Comunidades Autónomas para «hacer frente a parte de las exigencias del desarrollo de la Ley». Por otro lado, la modificación de los plazos se justificaría en «la voluntad hecha pública por el Gobierno de la Nación de instar en los próximos meses ante las Cortes Generales la modificación de determinados contenidos de la Ley Orgánica 10/2002, de 23 de diciembre».

Se está, pues una situación de transitoriedad no sólo jurídica sino también política. Si nos ceñimos a los términos estrictamente jurídicos de la cuestión, pienso que se puede sostener que nada hubiera impedido que al comienzo del curso escolar 2004-2005 se hubieran puesto en marcha, en los primeros cursos de cada etapa educativa y en los centros que, contando con la anuencia de las correspondientes autoridades administrativas autonómicas, así lo hubieran decidido sus órganos de gobierno, la nueva Asignatura de Sociedad, Cultura y Religión. Y ello porque, como resulta claro, el R.D. de 28 de mayo lo que dispuso fue una mera ampliación del plazo para la implantación de la nueva asignatura, no la suspensión, y menos aún, la supresión de dicha implantación.

En segundo lugar, la previsible reforma de esta materia no cabrá hacerla en normas de rango infralegal, pues las referencias a la nueva asignatura se recogen, como ya se vio, aparte de en la Disposición Adicional Segunda de la LOCE, en otros tres preceptos, los artículos 16.2, 23.1 y 35.5, de los cuales los dos primeros sólo podrán ser derogados o modificados mediante una Ley Orgánica.

Esta es, me parece, una razonable previsión que recae, no obstante, sobre aspectos de tipo técnico, formal o, si se prefiere, secundarios.

Previsiones de otra naturaleza, esto es, sobre los contenidos de la futura regulación de la enseñanza de la religión, sólo pueden revestir el carácter de meras conjeturas realizadas sobre materiales no normativos.

Entre esos materiales el actual Ministerio de Educación y Ciencia ha atribuido gran importancia a un documento, relativamente extenso, publicado en su web al inicio del presente curso académico 2004-2005 y que lleva por título el de «Una Educación de Calidad para todos y entre todos»⁷⁷. De los catorce apartados en que se estructura, el décimo lleva por epígrafe y se dedica a «La enseñanza de las religiones». Sin prejuzgar su valor en otros ámbitos en los que mi falta de conocimientos no me permiten enjuiciarlo, como puede ser el pedagógico, mi opinión es que, desde el punto de vista jurídico, el documento incurre en una contradicción patente e insalvable, si no se varía el enfoque desde el que se ha elaborado. Se parte en él, acertadamente, de que el pleno desarrollo de la personalidad, al que se refiere el artículo 27.2 de la Constitución, así como «la integración en un mundo cada vez más abierto a influencias diversas, requiere la posesión y asimilación de los elementos fundamentales de su propia historia y cultura. De ahí la necesidad de que todos los alumnos tengan acceso al conocimiento, análisis, y valoración de diversos aspectos de la vida social y cultural, en su dimensión histórica o actual»⁷⁸. Entre esos aspectos, continúa el documento, «ocupa un lugar significativo el hecho religioso y sus distintas manifestaciones sociales, morales, culturales, literarias, plásticas y musicales, en cuanto elementos decisivos para la configuración de las culturas contemporáneas»⁷⁹.

Tras una referencia a la tolerancia que supone el conocimiento de las religiones y a la importancia de tal tolerancia para la convivencia académica y ciudadana, se añade: «Sin embargo, las convicciones religiosas o la ausencia de ellas tienen un carácter privado, que se vincula al ámbito de las creencias personales y que también demanda respeto»⁸⁰. Aquí radica la, a mi juicio, contradicción insalvable. No se entiende qué privacidad es ésa en la que se incardinan unas creencias que unas líneas

77. Puede consultarse en la dirección electrónica <http://debateeducativo.mec.es/> [última visita realizada, 2.11.2004].

78. *Una Educación de Calidad para todos y entre todos*, p. 100.

79. *Ibidem*.

80. *Ibidem*.

más arriba se había reconocido su incidencia decisiva en la conformación de la historia y de la cultura.

Al hablar del «carácter privado» de las convicciones o de las creencias religiosas pienso que los redactores del documento lo que han querido expresar es que no se les puede asignar consecuencias fuera de ese ámbito. Con independencia de que ese pueda ser o no uno de los postulados del que se le viene denominando fundamentalismo laicista, lo cierto es que, de ser así, en el plano del derecho positivo no se entendería cómo la Constitución, en el tercer apartado de su artículo 16, dirige un explícito mandato a los poderes públicos para que tengan en cuenta las creencias religiosas de la sociedad española y que, consiguientemente, mantengan relaciones de cooperación con la Iglesia católica y las demás confesiones. ¿Por qué habrían de tenerse en cuenta las creencias religiosas si fueran algo meramente privado?

Ojalá que las autoridades de la nueva administración educativa rectifiquen de manera que, en su legítimo deseo de dar una nueva regulación a la materia, se parta de planteamientos acordes con los principios constitucionales en la cuestión.

RESUMEN-ABSTRACT

Se analiza, en primer lugar, el artículo 27.3 de la Constitución Española de 1978, para ver el alcance y la naturaleza del derecho que en él se garantiza (el de los padres a elegir la educación religiosa y moral acorde con sus convicciones). Para ello se pasa revista a algunas posiciones doctrinales y, fundamentalmente, a intervenciones especialmente significativas de las que tuvieron lugar en los debates de las Cortes constituyentes.

En segundo lugar, se describen los modelos que, tras la Constitución de 1978, se han sucedido para regular la enseñanza de la religión católica en los centros docentes públicos españoles. El

Firstly, article 27.3 of the Constitution of Spain, 1978, is studied, in order to examine the reach and nature of the law it guarantees (that of parents to choose religious and moral education for their children in agreement with their convictions). Therefore some doctrinal stances are reviewed, fundamentally those particularly significant ones which were stated in the debates of the constituent Spanish Parliament.

Secondly, we describe the models which, after the 1978 Constitution, have followed in the regulation of the teaching of Catholicism in public centers of education in Spain. The first of these

primero de esos modelos fue el de los gobiernos centristas que se basaba, fundamentalmente, en la elección entre las clases de religión y las de ética (aunque no estaba previsto para todos los cursos y etapas educativas). Los gobiernos socialistas ensayaron un primer sistema en el que la alternativa a la clase de religión consistía en un estudio dirigido de las materias fundamentales del currículo escolar. Ese sistema fue declarado contrario a la Constitución por el Tribunal Supremo en diversos pronunciamientos jurisdiccionales que son también objeto de análisis. Por ese motivo, se ensayó un segundo sistema en que la alternativa recaía sobre otras actividades distintas a la del estudio de las asignaturas fundamentales. El tercer modelo, que no ha llegado a ejecutarse en la práctica, por los avatares políticos acaecidos tras las elecciones de marzo de 2004, se contiene en la normativa de desarrollo de la Ley Orgánica de Calidad de la Enseñanza del año 2002, cuya novedad más relevante, y que se juzga como un acierto, fue la de abandonar el sistema de enseñanzas de materias alternativas, para hacer recaer la opción entre una enseñanza del hecho religioso en clave confesional o no confesional.

models was that of the centrist governments, based, fundamentally, on choice between Religious Education or Ethics classes (although this choice was not available at all levels and stages of education). The Socialist governments tried out a first system in which the alternative to Religious education class was proctored study of the basic subjects on the school curriculum. This system was found to be unconstitutional by the Supreme Court in several legal sentences which are also analyzed. Therefore, a second system was tested in which the alternative was other activities which did not include study of the basic subjects. The third model has not been put into practice, because of the political ups and downs which occurred after the March 2004 elections. This model is stated in the regulation for development of the 2002 *Ley Orgánica de Calidad de la Enseñanza* (Organic Law on the Quality of Education), in which the most relevant change, which we consider correct, was that of withdrawal of the system of teaching alternative subjects, and the establishing of a choice between denominational or non-denominational religious studies.