

LA PROBLEMÁTICA ADMINISTRATIVO-LABORAL DE LOS PROFESORES DE RELIGIÓN EN CENTROS PÚBLICOS DE E.G.B.

I. EL PUNTO DE VISTA CONSTITUCIONAL

A partir del art. 27.3 de nuestro texto constitucional, por el 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, entendemos que ha de analizarse la actual problemática en ciernes que afecta al profesorado de religión que presta sus servicios en los centros públicos de E.G.B.

No en vano en dicho artículo se concretizan toda una serie de derechos fundamentales que la propia Constitución consagra por vía de otros de sus preceptos, bien de forma directa o automática, o ya indirectamente. Entre los primeros han de citarse, en primer lugar, el art. 14, por cuanto determina que «los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social»; y, en segundo término, el art. 16.3, ya que «ninguna confesión tendrá carácter estatal. Los poderes públicos tendrán en cuenta las creencias religiosas de la sociedad española y mantendrán las consiguientes relaciones de cooperación con la Iglesia Católica y las demás confesiones».

Indirectamente, la Ley Fundamental española, al contemplar, a través de su art. 10.2, una regla de interpretación de los derechos fundamentales, que ella misma reconoce, determina que «se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España». Y, al mismo tiempo, al prever otra de incorporación normativa, al establecer el art. 96.1 que «los tratados internacionales válidamente celebrados, una vez publicados oficialmente en España, formarán parte del ordenamiento interno», ha venido a consagrar en su texto una serie de principios que bien podemos considerar como pre-jurídicos, originarios o de derecho natural.

Analizaremos detenidamente cada uno de ellos en el siguiente epígrafe dedicado a la normativa internacionalmente aceptada sobre la cuestión de la enseñanza religiosa.

II. LOS ACUERDOS INTERNACIONALES EN MATERIA DE ENSEÑANZA

1. DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS¹

En su art. 18, al determinar que «toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión», establece que «este derecho incluye la

¹ Resolución 217 (III) de la A.G. de las Naciones Unidas, Nueva York, 10-2-1948 (*Textos Normativos de Derecho Internacional Público* [Madrid 1985] 515-19).

libertad de cambiar de religión o de creencia... de manifestar su religión... tanto en público como en privado, por la enseñanza».

Y, en el art. 26.2, tras haber consagrado en su apartado primero que «toda persona tiene derecho a la educación», puntualizará que «la educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana y el fortalecimiento del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales; favorecerá la comprensión, tolerancia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos étnicos o religiosos...». Concretando en el apartado tercero «los padres tendrán derecho preferente a escoger el tipo de educación que habrá de darse a sus hijos».

Es evidente que estos dos artículos de la Declaración se proyectan adecuadamente en los tres primeros incisos del artículo veintisiete de nuestra Carta magna.

2. CONVENIO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE Y DE LAS LIBERTADES FUNDAMENTALES²

Al caso que nos ocupa es de interés reseñar su art. 9.º, por cuanto, en su apartado uno establece «toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, conciencia y de religión; este derecho implica... la libertad de manifestar su religión... por medio (de) la enseñanza». Y el inciso segundo, en el que determina que esta «libertad de manifestar su religión... no puede ser objeto de más restricciones que las que, previstas por la Ley, constituyan medidas necesarias en una sociedad democrática, para la seguridad pública, la protección del orden, de la salud o de la moral públicas o la protección de los derechos o las libertades de los demás».

Tal tutela está igualmente reconocida en el texto constitucional, toda vez que, en el art. 53.1, se determina que «los derechos y libertades reconocidos en el Capítulo segundo del presente Título (arts. 14 al 38) vinculan a todos los poderes públicos. Sólo por ley, que en todo caso deberá respetar su contenido esencial, podrá regularse el ejercicio de tales derechos y libertades, que se tutelarán de acuerdo con lo previsto en el art. 161, 1, a)» (es decir, mediante la utilización del recurso de inconstitucionalidad). Incluso, a tenor del apartado segundo de este artículo, «cualquier ciudadano podrá recabar la tutela de las libertades y derechos reconocidos» en los artículos 14 al 29 de la Constitución «a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional».

3. PROTOCOLO ADICIONAL AL CONVENIO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS Y DE LAS LIBERTADES FUNDAMENTALES³

Es de interés el art. 2.º de este Protocolo pues, aún cuando todavía no ha sido ratificado por España, su paralelismo con el art. 27.3 de la Constitución es más que

2 El Convenio para la Protección de los Derechos del Hombre y de las Libertades Fundamentales, adoptado por el Consejo de Europa en Roma el 4-11-1950, fue firmado por España el 24-11-1977 y ratificado el 26-9-1979 (BOE, n. 243 de 10-10-1979).

3 El Protocolo Adicional al Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, se aprobó el 20-5-1952 y entró en vigor el 18-5-1954. Aún no ha sido ratificado por España.

evidente: «...El Estado, en el ejercicio de las funciones que asuma en el campo de la educación y de la enseñanza, respetará el derecho de los padres a asegurar esta educación y esta enseñanza conforme a sus convicciones religiosas y filosóficas».

4. CONVENCIÓN RELATIVA A LA LUCHA CONTRA LAS DISCRIMINACIONES EN LA ESFERA DE LA ENSEÑANZA, ADOPTADA EL 14 DE DICIEMBRE DE 1960 POR LA CONFERENCIA GENERAL DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA EDUCACIÓN, LA CIENCIA Y LA CULTURA⁴

Interesa subrayar el contenido de los siguientes artículos:

1.º 1. A los efectos de la presente Convención, se entiende por «discriminación» toda distinción, exclusión, limitación o preferencia fundada en la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión... y, en especial:

a) Excluir a una persona o a un grupo del acceso a los diversos grados y tipos de enseñanza.

b) Limitar a un nivel inferior la educación de una persona o de un grupo...

2. A los efectos de la presente Convención, la palabra «enseñanza» se refiere a la enseñanza en sus diversos tipos y grados, y comprende el acceso a la enseñanza, el nivel y la calidad de ésta y las condiciones en que se da...

2.º En el caso de que el Estado las admita, las situaciones siguientes no serán consideradas como constitutivas de discriminación en el sentido del art. 1.º de la presente Convención:...

b) La creación o el mantenimiento, por motivos de orden religioso..., de sistemas o establecimientos separados que proporcionen una enseñanza conforme a los deseos de los padres o tutores legales de los alumnos, si la participación en esos sistemas o la asistencia a esos establecimientos es facultativa y si la enseñanza en ellos proporcionada se ajusta a las normas que las autoridades competentes puedan haber fijado o aprobado, particularmente para la enseñanza del mismo grado...

3.º A fin de eliminar o prevenir cualquier discriminación en el sentido que se da a esta palabra en la presente Convención, los Estados Partes se comprometen a:

a) Derogar todas las disposiciones legislativas y administrativas y a abandonar todas las prácticas administrativas que entrañen discriminaciones en la esfera de la enseñanza...

d) No admitir, en la ayuda, cualquiera que sea la forma que los poderes públicos puedan prestar a los establecimientos de enseñanza, ninguna preferencia ni restricción fundadas únicamente en el hecho de que los alumnos pertenezcan a un grupo determinado...

5.º 1. Los Estados Partes en la presente Convención convienen:

a) En que la educación debe tender al pleno desenvolvimiento de la personalidad humana y a reforzar el respeto de los derechos humanos y de las libertades

4. El texto de la citada Convención, fruto de la Conferencia General que se celebró en París el 14-12-1960, se encuentra recogido en el BOE n. 262, de 1-11-1969 y, de conformidad con el art. 14 de la Convención, ésta entró en vigor en España el día 20-11-1969.

fundamentales, y que debe fomentar la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos raciales o religiosos...

b) En que debe respetarse la libertad de los padres o, en su caso, de los tutores legales; 1.º, de elegir para sus hijos establecimientos de enseñanza que no sean los mantenidos por los poderes públicos, pero que respeten las normas mínimas que puedan fijar las autoridades competentes; y 2.º, de dar a sus hijos, según las modalidades de aplicación que determine la legislación de cada Estado, la educación religiosa o moral conforme a sus propias convicciones; en que, además, no debe obligarse a ningún individuo o grupo a recibir una instrucción religiosa incompatible con sus convicciones...

6.º Los Estados Partes en la presente Convención se comprometen a prestar, en la aplicación de la misma, la mayor atención a las recomendaciones que pueda aprobar la Conferencia General de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura con el fin de definir las medidas que hayan de adoptarse para luchar contra los diversos aspectos de las discriminaciones de la enseñanza y conseguir la igualdad de posibilidades y de trato en esa esfera...

9.º No se admitirá ninguna reserva a la presente Convención.

10.º La presente Convención no tendrá por efecto menoscabar los derechos de que disfruten los individuos o los grupos en virtud de acuerdos concertados entre dos o más Estados, siempre que estos derechos no sean contrarios a la letra o al espíritu de la presente Convención.

La incorporación de lo prevenido en esta Convención en nuestro texto Constitucional resulta más que evidente con sólo analizar el contenido de su artículo 27, sobre todo en lo que se refiere al art. 5.º b) de dicha Convención.

5. PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS⁵

Al hilo de lo anterior, el art. 18 del Pacto, establecè en sus distintos apartados lo siguiente:

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de tener o adoptar la religión... así como la libertad de manifestar su religión... mediante... la enseñanza.

2. Nadie será objeto de medidas coercitivas que puedan menoscabar su libertad de tener o adoptar la religión o las creencias de su elección.

3. La libertad de manifestar la propia religión... estará sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos y libertades fundamentales de los demás.

⁵ El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 19-12-1966, se encuentra en el BOE, n. 103, de 30-4-1977. Fue firmado por España el 23-9-76 y ratificado el 27-4-77. En este sentido, el Instrumento de adhesión de 17-1-85, de España, al Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado en Nueva York por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 19-12-66 (BOE, n. 79, de 2-4-85).

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

6. PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES⁶

Subrayamos el contenido del apartado tercero del art. 13 del Pacto, «Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres, y, en su caso, de los tutores legales, de escoger para sus hijos o pupilos escuelas distintas de las creadas por las autoridades públicas, siempre que aquéllas satisfagan las normas mínimas que el Estado prescriba o apruebe en materia de enseñanza, y de hacer que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa o moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones».

Porque, según el apartado cuarto del referido artículo, «nada de lo dispuesto en este artículo se interpretará como una restricción de la libertad de los particulares y entidades para establecer y dirigir instituciones de enseñanza, a condición de que se respeten los principios enunciados en el párrafo 1.º (educación orientada hacia el pleno desarrollo de la personalidad humana y del sentido de su dignidad, y debe fortalecer el respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales —y que capacite— a todas las personas para participar efectivamente en una sociedad libre, favorecer la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y entre todos los grupos raciales, étnicos o religiosos, y promover las actitudes de las Naciones Unidas en pro del mantenimiento de la paz) y de que la educación dada en esas instituciones se ajuste a las normas mínimas que prescriba el Estado.

7. ACUERDO ENTRE EL ESTADO ESPAÑOL Y LA SANTA SEDE SOBRE ENSEÑANZA Y ASUNTOS CULTURALES⁷

Subrayamos los aspectos que nos parecen más significativos:

Art. 1.º 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. En todo caso, la educación que se imparta en los Centros docentes públicos será respetuosa con los valores de la ética cristiana.

Art. 2.º Los planes educativos en los niveles de Educación (no universitaria)... incluirán la enseñanza de la religión católica en todos los Centros de educación, en condiciones equiparables a las demás disciplinas fundamentales. Por respeto a la libertad de conciencia, dicha enseñanza no tendrá carácter obligatorio para los alumnos. Se garantiza, sin embargo el derecho a recibirla. Las autoridades académicas adoptarán las medidas oportunas para que el hecho de recibir o no recibir la enseñanza religiosa no suponga discriminación alguna en la actividad escolar...

6 El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 19-12-1966. Firmado por España el 28-9-76 y ratificado el 27-4-77, se encuentra en el BOE n. 103, de 30-4-1977.

7 Este Acuerdo, suscrito en la Ciudad del Vaticano el 3-1-79, fue ratificado el 4-12-79. BOE. n. 300, de 15-12-79.

Art. 3.º En (estos) niveles educativos... la enseñanza religiosa será impartida por las personas que, para cada año escolar, sean designadas por la autoridad académica entre aquellas que el Ordinario diocesano proponga para ejercer esta enseñanza. Con antelación suficiente, el Ordinario diocesano comunicará los nombres de los profesores y personas que sean consideradas competentes para dicha enseñanza. En los Centros públicos de (Preescolar, EGB y FP 1.º grado), la designación..., recaerá con preferencia en los Profesores de EGB que así lo soliciten. Nadie estará obligado a impartir enseñanza religiosa. Los Profesores de religión formarán parte, a todos los efectos, del Claustro de Profesores de los respectivos Centros.

Art. 4.º La enseñanza de la doctrina católica y su pedagogía en las Escuelas Universitarias de Formación del Profesorado, en condiciones equiparables a las demás disciplinas fundamentales, tendrá carácter voluntario para los alumnos. Los Profesores de las mismas serán designados por la autoridad académica en la misma forma que la establecida en el artículo 3.º y formarán parte también de los respectivos claustros⁸.

Art. 7.º La situación económica de los Profesores de religión católica, en los distintos niveles educativos que no pertenezcan a los Cuerpos docentes del Estado, se concertará entre la Administración Central y la Conferencia Episcopal Española, con objeto de que sea de aplicación a partir de la entrada en vigor del presente Acuerdo.

III. EL DESARROLLO NORMATIVO

1. LA LEY ORGÁNICA DE LIBERTAD RELIGIOSA⁹

Art. 2.º 1. La libertad religiosa y de culto garantizada por la Constitución comprende, con la consiguiente inmunidad de coacción, el derecho de toda persona a:...

8 La Orden de 19 de mayo de 1980 (M.º de Universidades e Investigación, BOE. del 23, y Repertorio Aranzadi 1141). Enseñanza de la doctrina católica y su pedagogía; estableció lo siguiente:...

2.º En los Centros estatales los Profesores serán nombrados por la Autoridad Académica competente a propuesta del Ordinario del lugar. En los Centros no estatales serán contratados por la Entidad titular, con la aprobación del Ordinario...

Por su parte, la Orden de 26 de noviembre de 1984 (M.º de Educación y Ciencia, B.O.E. de 1 de Diciembre, y Rep. Aranz. 2758), dispuso:

1.º En las Escuelas Universitarias de Profesorado de Educación General Básica, los Profesores de «Religión Católica» y su pedagogía serán nombrados como Profesores especiales encargados de curso, categoría contractual docente cuya utilización temporal autoriza el Real Decreto 3254/1983, de 14 de diciembre (M.º Educ. y Ciencia, BOE. de 4-1-84, Rep. Aranz. 1984, 22), hasta tanto se regule lo contemplado a este respecto en la Ley Orgánica 11/1983, de 25 de agosto (Jefatura del Estado, BOE. de 1-9-83. Rep. Aranz. 1856), de Reforma Universitaria.

2.º Dichos contratos se adjudicarán por la Universidad entre los propuestos por el Ordinario del lugar, y en la forma y duración que se determine en el artículo III del Acuerdo entre el Estado español y la Santa Sede sobre Enseñanza y Asuntos Culturales de 3 de enero de 1979 (BOE de 15 de diciembre).

3.º Las retribuciones de este profesorado se determinarán de acuerdo con los módulos establecidos en la Orden de 27 de septiembre de 1974 en base a los distintos niveles de dedicación que en la misma se señalan y su titulación será la que se determina en el punto 2 de la citada Orden...

c) Recibir e impartir enseñanza e información religiosa de toda índole, ya sea oralmente, por escrito o por cualquier otro procedimiento; elegir para sí, y para los menores no emancipados e incapacitados, bajo su dependencia, dentro y fuera del ámbito escolar, la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones...

3. Para la aplicación real y efectiva de estos derechos, los poderes públicos adoptarán las medidas necesarias para facilitar la asistencia religiosa en los establecimientos públicos, militares, hospitalarios, asistenciales, penitenciarios y otros bajo su dependencia, así como la formación religiosa en centros docentes públicos¹⁰.

2. ORDEN SOBRE ENSEÑANZA DE LA RELIGIÓN Y MORAL CATÓLICA EN LOS CENTROS DOCENTES DE EDUCACIÓN PREESCOLAR Y EDUCACIÓN GENERAL BÁSICA¹¹

1.1. La enseñanza de la Religión y Moral Católicas se impartirá en todos los Centros docentes, públicos y privados, como materia ordinaria de los planes de estudio, en condiciones equiparables a las demás disciplinas fundamentales, en los niveles de Educación Preescolar y Educación General Básica —siempre que haya alumnos cuyos padres o tutores soliciten que se imparta dicha enseñanza—, tanto en su modalidad ordinaria como en las de Educación Especial y Educación Permanente de Adultos.

1.2. En cualquier caso, la educación que se imparta en todos los Centros docentes será respetuosa con las convicciones religiosas de los alumnos. En consecuencia, todos los Profesores están obligados en su tarea educativa a respetar tales valores, así como la conciencia de los alumnos y el derecho de éstos y de sus padres a la enseñanza religiosa, según sus propias convicciones...

2.1. De acuerdo con la aplicación del principio de libertad religiosa, los padres o, en su caso, los tutores harán constar, personalmente o por escrito, su decisión de que el alumno asista o no a la enseñanza de la Religión y Moral Católicas...

2.2. Los Directores arbitrarán las medidas oportunas, teniendo en cuenta las circunstancias concretas de los Centros, para que no suponga discriminación alguna el recibir o no enseñanza religiosa, principalmente en lo que atañe al respeto a la opción de los padres y a la debida atención y cuidado de los alumnos.

3.1. En los Centros públicos de Educación Preescolar y Educación General Básica, las clases de Religión y Moral católicas serán impartidas preferentemente por los Profesores del Centro que sean considerados competentes para dichas ense-

9 La Ley Orgánica 7/1980, de 5 de julio, de Libertad Religiosa, se encuentra publicada en el BOE. n. 177, del 24-7-80.

10 En este sentido, la Orden de 26 de noviembre de 1985, por la que se dispone la celebración del «Día de la Constitución» en los Centros docentes (BOE. n. 285, de 28-11-85), establece en su Preámbulo que... «El conocimiento de la Constitución y de los valores democráticos, de acuerdo con los principios que ella proclama, de modo especial en sus artículos primero y *vigésimo séptimo*, son objetivos a los que ha de estar orientada de modo permanente toda la actividad de los Centros escolares...».

11 La Orden de 16 de julio de 1980 sobre Enseñanza de la Religión y Moral Católicas, en BOE. n. 173, de 19-7-80.

ñanzas y estén dispuestos a asumirlas. Se juzgará competentes a aquellos Profesores de Educación General Básica o Maestros de Enseñanza Primaria del Centro que hayan cursado la materia de Religión en su plan de estudios y que la jerarquía eclesiástica considere idóneos.

3.2. La Dirección del Centro tomará las medidas oportunas para asegurar la enseñanza de la Religión y Moral Católicas, bien con Profesores del Centro o con otras personas que, en ambos casos, sean propuestos por la jerarquía eclesiástica.

3.3. Al comienzo del curso escolar el Ordinario diocesano y el Delegado provincial de Educación, o los representantes de ambos procederán, respectivamente, a la propuesta y designación de los Profesores que hayan de impartir la enseñanza de la Religión... en todos los Centros públicos de (Preescolar, E.G.B., E.E. o E.P.A.), de sus circunscripciones.

A efectos de elaborar la correspondiente relación de Profesores de Religión y Moral Católicas, el Ordinario diocesano o sus representantes se pondrán previamente en contacto con los Directores de los mencionados Centros para conocer qué Profesores se manifiestan dispuestos a asumir esta enseñanza.

3.4. No se podrá obligar a ningún Profesor a impartir la clase de Religión y Moral Católicas, ni se impedirá hacerlo a ninguno que esté dispuesto a ello, siempre que posean las condiciones requeridas y la jerarquía eclesiástica no haya formulado reparo alguno al respecto. Los Profesores que opten por no impartir (esta enseñanza) están obligados a contribuir a que se dé una solución adecuada dentro del Centro, tanto a esta enseñanza religiosa como a la atención de aquellos alumnos que no se hayan inscrito en la misma.

3.5. En el caso de que para algún Centro público no existiera un número suficiente de Profesores dispuestos a asumir la enseñanza religiosa, la jerarquía eclesiástica propondrá al Delegado provincial del Ministerio de Educación la persona o personas competentes que resulten idóneas para ser designadas. Respecto a estos Profesores, el Ministerio de Educación no contraerá ninguna relación de servicios, sin perjuicio de lo que resulte en aplicación del artículo VII del acuerdo entre el Estado español y la Santa Sede sobre enseñanza y asuntos culturales...

3.7. En los casos en que la jerarquía eclesiástica estime procedente el cese de algún Profesor de Religión, el Ordinario diocesano comunicará tal decisión, a los efectos oportunos, al Delegado provincial del Ministerio de Educación o, por lo que se refiere a la enseñanza privada, al Director del Centro o a la Entidad titular del mismo.

3.8. Los Profesores de Religión formarán parte, a todos los efectos, del claustro de Profesores de los Centros de Educación Preescolar y Educación General Básica...

5.1. La jerarquía eclesiástica podrá ejercer la correspondiente inspección de las clases de Religión y Moral Católicas en aquellos aspectos que se reconocen como competencia de la Iglesia.

5.2. La Inspección Central de la Iglesia y la de las respectivas diócesis coordinarán su actuación con la de las inspecciones de Educación Básica del Estado con

objeto de intercambiar información y a fin de asegurar la existencia y debida ordenación de la enseñanza de la Religión y Moral Católicas.

8.1. Queda autorizada la Dirección General de Educación Básica para la interpretación y aplicación de lo dispuesto en la presente Orden, de acuerdo con la jerarquía eclesiástica en lo que le compete.

3. ORDEN SOBRE ENSEÑANZA DE LA RELIGIÓN Y MORAL CATÓLICA EN BACHILLERATO Y FORMACIÓN PROFESIONAL¹²

1.º La enseñanza de la Religión y Moral Católica tendrá el carácter de materia ordinaria en condiciones equiparables a las asignaturas fundamentales y será impartida en cada uno de los cursos de Bachillerato y Formación Profesional de primer grado, así como en el segundo curso de enseñanzas complementarias de acceso del primero a segundo grado, o en el curso primero de Formación Profesional de segundo grado por el régimen de Enseñanzas Especializadas...

3.º (Esta enseñanza) Será impartida en condiciones pedagógica y materiales iguales que las demás asignaturas fundamentales,...

11.1. En los Centros públicos los Profesores de Religión y Moral Católicas serán nombrados por el Ministerio de Educación a propuesta del Ordinario del lugar. En los Centros privados serán contratados por la Entidad titular con la aprobación del Ordinario del lugar.

11.2. En los casos en que la jerarquía eclesiástica estime procedente el cese de algún Profesor de Religión y Moral Católicas, el Ordinario diocesano comunicará tal decisión al Delegado provincial del Ministerio de Educación o, por lo que se refiere a la enseñanza privada, al Director del Centro o a la Entidad titular del mismo. En cualquier caso, la Jerarquía efectuará simultáneamente propuesta de un nuevo Profesor.

12. Los Profesores de Religión formarán parte, a todos los efectos, del Claustro de Profesores de los Centros.

13. La Jerarquía de la Iglesia Católica y las Inspecciones Técnicas de Educación, a tenor de lo dispuesto en el artículo VI del Acuerdo, se coordinará para la mutua información, promoción y ordenamiento de la enseñanza de la Religión y Moral Católicas...

4. ORDEN SOBRE PROFESORADO DE «RELIGIÓN Y MORAL CATÓLICA» EN LOS CENTROS DE ENSEÑANZAS MEDIAS¹³

1.º En todos los Centros de Enseñanzas Medias existirán Profesores titulares de «Religión y Moral Católicas» responsables de las enseñanzas de esta disciplina,

12 La Orden de 16 de Julio de 1980 sobre Enseñanza de la Religión y Moral Católicas en Bachillerato y Formación Profesional, en BOE. n. 173, de 19-7-80.

13 La Orden de 12 de octubre de 1982 sobre profesorado de Religión en Centros de Enseñanzas Medias, en BOE. n. 248, de 16-10-82.

tantos como fueren necesarios, todo ello de acuerdo con las necesidades de horario y matrícula.

La enseñanza de la «Religión y Moral Católicas» contará con medios pedagógicos y didácticos iguales a aquellos con los que están dotadas las cátedras de las demás asignaturas fundamentales.

2.º Dicho Profesorado deberá reunir las condiciones canónicas que se establezcan por la Conferencia Episcopal Española a estos efectos y los requisitos de titulación determinados en el Anexo que se acompaña a la presente disposición.

3.º Los Profesores de «Religión y Moral Católica» serán nombrados por la autoridad correspondiente, a propuesta del Ordinario de la Diócesis. Dicho nombramiento tendrá carácter anual y se renovará automáticamente, salvo propuesta en contra del mencionado Ordinario antes del comienzo de cada Curso, o salvo que la Administración, por graves razones académicas y de disciplina, considere necesaria la cancelación del nombramiento, previa audiencia de la autoridad eclesiástica que hizo la propuesta y sin perjuicio de lo que se dispone en el apartado 11.2. de la Orden ministerial de 16 de julio de 1980.

4.º Los Profesores de «Religión y Moral Católica» habrán de someterse al régimen general disciplinario de los Centros, tanto en régimen de dedicación como en las demás actividades docentes y complementarias que se organicen para cada curso.

5.º Los Profesores de «Religión y Moral Católica» serán contratados por la Administración con cargo a los créditos correspondientes por cuantía equivalente a la de los demás Profesores de las restantes asignaturas fundamentales.

Dicho Profesorado no vendrá obligado a asumir dedicación exclusiva pero no podrá contratarse sin un horario mínimo equivalente al número de horas que están estipuladas o se estipulen como horario de dedicación mínima para el resto del Profesorado...

6.º No existirá incompatibilidad académica para la enseñanza de la «Religión y Moral Católica» y la enseñanza de otras disciplinas por el mismo Profesor, siempre que se cumplan las condiciones académicas pertinentes. En tal caso, el número de horas de enseñanza de «Religión y Moral Católica» puede ser completado con horas de otras disciplinas hasta alcanzar cualquiera de las dedicaciones normalmente establecidas. Tal complemento de dedicación horaria —y precisamente por su condición de tal— no podrá generar derecho a participar en turnos restringidos de concurso-oposición.

Los Profesores de «Religión y Moral Católica» podrán asumir en los Centros todas aquellas funciones que les puedan corresponder en cuanto miembros del claustro de Profesores a todos los efectos según su dedicación y categoría académica y le sean encomendadas por la Dirección del Centro o autoridad competente.

7.º Los Profesores de «Religión y Moral Católica» podrán asimismo compartir su horario entre diversos Centros de la misma localidad hasta alcanzar el régimen de dedicación correspondiente a su contrato.

5. ORDEN POR LA QUE SE FIJA LA REMUNERACIÓN DE LOS PROFESORES DE «RELIGIÓN» DE CENTROS OFICIALES DE ENSEÑANZA MEDIA¹⁴

La Sala Quinta del Tribunal Supremo, en Sentencia de fecha 6 de marzo (BOE. 4-10-78), declaró que el Ministerio de Educación, de acuerdo con la Jerarquía eclesiástica, ha de adoptar las medidas oportunas para fijar la remuneración de los Profesores de Religión de Centros Oficiales de Enseñanza Media en forma análoga a lo establecido para el Profesorado interino y contratado de Bachillerato¹⁵.

En consecuencia y para dar cumplimiento a la referida Sentencia, así como para extender a todo el Profesorado de Religión de Centros Oficiales el nuevo sistema retributivo, este Ministerio ha resuelto:

1. De conformidad con los términos del Acuerdo suscrito, previo informe del Ministerio de Hacienda por el Ministro de Educación y el Presidente de la Comisión Episcopal de Enseñanza y Catequesis, las remuneraciones de los Profesores de Formación Religiosa de Centros Oficiales de Bachillerato, antes Enseñanza Media, serán análogas a las establecidas para el Profesorado interino de dicho nivel educativo. Se tendrán en cuenta, en todo caso, lo dispuesto en la Ley 31/1965, de 4 de mayo; el Decreto 1938/1975, de 24 de julio; el Real Decreto —Ley 22/1977, de 30 de marzo, y la disposición de desarrollo del mismo para el personal docente; Real Decreto 493/1978, de 2 de marzo, y el Real Decreto Ley 50/1978, de 29 de diciembre, que anticipa la aplicación de la Ley de los Presupuestos Generales del Estado en lo referente a retribuciones de personal, así como cuantas disposiciones puedan dictarse en materia retributiva para el personal docente.

2. No existiendo cátedra en la asignatura de Formación Religiosa, dicha analogía ha de referirse a las retribuciones percibidas por los Profesores Agregados de Bachillerato.

14 La Orden de 26 de septiembre de 1979 por la que se fija la remuneración de los Profesores de «Religión» de Centros Oficiales de Enseñanza Media, en BOE. n. 258, de 27-10-79.

15 Orden de 9 de enero de 1985 por la que se dispone el cumplimiento en sus propios términos de la Sentencia dictada por el Tribunal Supremo en 9 de octubre de 1984 en el Recurso Contencioso-Administrativo interpuesto por la Asociación Profesional de Profesores de Religión en Centros Estatales (BOE. n. 120, de 20-5-85): En el Recurso Contencioso-Administrativo interpuesto por la Asociación Profesional de Profesores de Religión en Centros Estatales contra Resolución de este Departamento sobre retribuciones del Profesorado (cf. n. [14]), la Sala Quinta del Tribunal Supremo, en fecha 9 de octubre de 1984, ha dictado la siguiente Sentencia:

«Fallamos: Que desestimando la causa de inadmisibilidad alegada por el Abogado del Estado y estimando el Recurso Contencioso-Administrativo interpuesto por la Asociación Profesional de Profesores de Religión en Centros Estatales, contra los Acuerdos del Consejo de Ministros de 5-2-81 y 2-4-82, y contra la desestimación presunta del Recurso de Reposición formulado contra los mismos, debemos declarar y declaramos la nulidad de los referidos Acuerdos por ser disconformes con el ordenamiento jurídico en cuanto fijaron las retribuciones de los Profesores de Religión de los Centros públicos de Formación Profesional, y en su lugar declaramos que a los referidos Profesores les son de aplicación las normas que rigen las retribuciones del Profesorado de Religión en los Centros oficiales de Bachillerato, reconociéndoles el derecho al abono de las diferencias retributivas que les corresponden, cuya liquidación se hará en ejecución de Sentencia tomando como base las cantidades que hubieran debido percibir según las expresadas normas y las que realmente han percibido. No se hace expresa condena en costas».

En su virtud, este Ministerio ha dispuesto que se cumpla la citada Sentencia en sus propios términos.

3. Se retribuirá mensualmente a cada Profesor según el número de horas semanales que figuren en el documento certificado anual de prestación de servicios que expiden los Delegados Provinciales del Ministerio de Educación, que habrá de adaptarse a los regímenes de dedicación especial docentes contemplados en el Decreto 1938/1975.

4. Las retribuciones del Profesorado con horario inferior a 18 horas semanales, horario reducido, se determinarán según los siguientes criterios:

El valor hora equivale a la retribución mensual del Profesor Agregado interino con dedicación normal dividido entre 18.

La retribución mensual será el resultado de multiplicar ese valor hora por el de horas semanales lectivas figuradas en el documento-certificación expedido por los Delegados Provinciales de Educación.

5. Los Profesores de Religión percibirán, en su caso, el complemento de destino por importe idéntico al establecido para la Jefatura de Seminario. En cada Instituto Nacional de Bachillerato sólo se podrá percibir un complemento de destino.

6. Las pagas extraordinarias se percibirán en cuantía análoga a la de los Profesores interinos, excepto cuando la retribución mensual a percibir (en razón del número de horas computables) sea inferior a la referida cuantía, en cuyo supuesto la paga extraordinaria se reducirá hasta hacerla coincidir con su retribución mensual.

7. Los efectos de la modificación de retribuciones del referido Profesorado serán:

I. Profesorado incluido en la Sentencia 141/1976, de la Sala V del Tribunal Supremo: 1.º de Octubre de 1978.

II. Restante Profesorado de Religión: 1.º de Octubre de 1979.

6. ORDEN POR LA QUE SE REGULA LA ASISTENCIA RELIGIOSA Y LOS ACTOS DE CULTO EN LOS CENTROS ESCOLARES¹⁶

Es de interés señalar lo establecido en los siguientes artículos de esta Orden:

1.º En todos los Centros escolares públicos de Preescolar, EGB, Bachillerato y Formación Profesional se habilitarán locales idóneos para el desarrollo, dentro del Centro, de actividades de formación y asistencia religiosa de los alumnos que deseen participar en ellos, incluida la celebración de actos de culto.

2.º Las autoridades académicas competentes acordarán con la jerarquía de la Iglesia Católica o con las autoridades de las Iglesias Confesionales o Comunidades religiosas legalmente inscritas, en su caso, las condiciones concretas en que hayan de desarrollarse en estos locales las actividades de formación y asistencia religiosa complementarias de la enseñanza de la Religión y Moral.

16 La Orden de 4 de agosto de 1980, por la que se regula la Asistencia Religiosa y los Actos de Culto en los Centros Escolares, en BOE. n. 188, de 6-8-80.

3.º Las capillas, oratorios y otros locales destinados permanentemente al culto católico existentes en los Centros escolares públicos continuarán dedicados tanto a este fin como a otras actividades de formación y asistencia religiosa, compitiendo a la correspondiente jerarquía eclesiástica lo concerniente al carácter religioso de las referidas capillas y locales, todo ello sin perjuicio de su posible utilización para otras actividades escolares.

7. ORDEN SOBRE LA ENSEÑANZA DE LA RELIGIÓN Y MORAL DE DIVERSAS IGLESIAS, CONFESIONES O COMUNIDADES EN EDUCACIÓN PREESCOLAR Y EDUCACIÓN GENERAL BÁSICA¹⁷

El apartado tercero de esta Orden se refiere, en concreto, al profesorado de Religión:

3.1. En los Centros públicos de Educación Preescolar y Educación General Básica, la enseñanza de Religión y Moral será impartida preferentemente por Profesores del Centro pertenecientes al Cuerpo de Profesores de Educación General Básica que lo soliciten y sean propuestos por los representantes legales de las Iglesias, Confesiones o Comunidades religiosas respectivas.

3.2. En el caso de no existir profesorado de Educación General Básica en las condiciones expuestas en el punto anterior, los respectivos representantes legales de las Iglesias, Confesiones o Comunidades religiosas podrán proponer, *a su cargo*, al Delegado provincial del Ministerio de Educación, para impartir estas enseñanzas, a otras personas que posean la titulación requerida para impartir la docencia en el nivel de Educación General Básica. En defecto de éstos podrán ser habilitados, provisionalmente, otras personas, propuestas por los correspondientes representantes de la Iglesia, Confesiones o Comunidades religiosas y aceptada por el Ministerio de Educación...

8. ORDEN SOBRE LA ENSEÑANZA DE LA RELIGIÓN Y MORAL DE DIVERSAS IGLESIAS, CONFESIONES O COMUNIDADES EN BACHILLERATO Y FORMACIÓN PROFESIONAL PARA EL AÑO ACADÉMICO 1980-81¹⁸

Destacamos los siguientes artículos:

10.º En lo que se refiere a las enseñanzas de Religión y Moral, los representantes de las respectivas Iglesias, Confesiones o Comunidades religiosas, propondrán al Ministerio de Educación, a comienzos de cada año escolar, los Profesores que hayan de impartir dicha enseñanza en Bachillerato y Formación Profesional.

¹⁷ La Orden de 16 de julio de 1980, sobre la Enseñanza de la Religión y Moral de diversas Iglesias, Confesiones o Comunidades en Educación Preescolar y Educación General Básica, en BOE. n. 173, de 9-7-80.

¹⁸ La Orden de 16 de julio de 1980, sobre la Enseñanza de la Religión y Moral de Diversas Iglesias, Confesiones o Comunidades en Bachillerato y Formación Profesional para el Año Académico 1980-81, en BOE. n. 173, de 19-7-80.

11.º Los directores de los Centros privados no confesionales comunicarán a los representantes de las Iglesias, Confesiones o Comunidades religiosas correspondientes, a través de las Delegaciones Provinciales del Ministerio de Educación, la relación de alumnos que hubieran manifestado su decisión de recibir la enseñanza religiosa de acuerdo con las respectivas creencias.

12.º En los casos en que los representantes de las Iglesias, Confesiones o Comunidades religiosas estimen procedente el cese de algún Profesor de los que hubieran propuesto, comunicarán su decisión, a los efectos oportunos, al Ministerio de Educación, si se trata de un Centro público, o al Director del Centro o Entidad titular del mismo, si se trata de Profesor de algún Centro privado. En cualquier caso efectuarán simultáneamente propuesta de un nuevo Profesor.

9. ÓRDENES POR LAS QUE SE INCORPORAN A LOS NIVELES DE EDUCACIÓN PREESCOLAR Y EDUCACIÓN GENERAL BÁSICA LOS PROGRAMAS DE ENSEÑANZA RELIGIOSA DE DIVERSAS IGLESIAS, CONFESIONES O COMUNIDADES RELIGIOSAS¹⁹

9.1. La Orden de 9 de abril de 1981 determinó la incorporación a los niveles de Preescolar y Educación General Básica el programa de Enseñanza Religiosa Judía, fijado por la Federación de Comunidades Israelitas de España.

9.2. La Orden de 1 de julio de 1983 determinó la incorporación a los niveles de Preescolar y Educación General Básica el programa de Enseñanza Religiosa Adventista, propuesto por la Unión de Iglesias Cristianas Adventistas del Séptimo Día de España.

9.3. La Orden de 22 de noviembre de 1985 determinó la incorporación al nivel de Educación General Básica el programa de Enseñanza Religiosa de Jesucristo de los Santos de los Últimos Días, propuesto por la Iglesia de Jesucristo de los Santos de los Últimos Días.

10. ÓRDENES POR LAS QUE SE INCORPORAN AL BACHILLERATO Y FORMACIÓN PROFESIONAL LOS PROGRAMAS DE ENSEÑANZA RELIGIOSA DE DIVERSAS IGLESIAS, CONFESIONES O COMUNIDADES RELIGIOSAS²⁰

10.1. La Orden de 7 de noviembre de 1983 determinó la incorporación al nivel de Bachillerato el programa de Enseñanza Religiosa Adventista, propuesto por la Unión de Iglesias Cristianas Adventistas del Séptimo Día de España.

10.2. La Orden de 19 de junio de 1984 determinó la incorporación a los niveles de Bachillerato y Formación Profesional los cuestionarios y orientaciones pedagógicas propuestas por la Iglesia de Jesucristo de los Santos de los Últimos Días.

19 9.1 O de 9-4-81, BOE. n. 96, de 22-4-81 (Israelitas).

9.2 O de 1-7-83, BOE. n. 163, de 9-7-83 (Adventistas)

9.3 O de 22-11-85, BOE. n. 287, de 30-11-85 (Xto. Santos).

20 10.1 O de 7-11-83, BOE. n. 272, de 14-11-83 (Adventista).

10.3 O de 19-6-84, BOE. n. 161, de 6-7-84 (Xto. Santos).

11. LEY ORGÁNICA REGULADORA DEL DERECHO A LA EDUCACIÓN (LODE)²¹

En el artículo que sigue, esta Ley subraya:

Art. 4.º. Los padres o tutores, en los términos que las disposiciones legales establezcan, tienen derecho:

- a) A que sus hijos o pupilos reciban una educación conforme a los fines establecidos en la Constitución y en la presente Ley.
- b) A escoger centro docente distinto de los creados por los poderes públicos.
- c) A que sus hijos o pupilos reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.

12. LEY DE ORDENACIÓN GENERAL DEL SISTEMA EDUCATIVO (LOGSE)²²

Destacamos, por su interés relativo al objeto de este estudio, la siguiente Disposición Adicional:

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

IV. EL PROBLEMA DE FONDO

1. UN PROBLEMA POLÍTICO DE CONTENIDO ECONÓMICO

Como vimos, el art. VII del Acuerdo entre el Estado Español y la Santa Sede sobre Enseñanza y Asuntos Culturales²³, estableció que «la situación económica de los profesores de religión católica (que impartan esta enseñanza en Centros públicos), en los distintos niveles educativos, que no pertenezcan a los cuerpos docentes del Estado, se concertará entre la Administración Central y la Conferencia Episcopal Española...».

En este sentido, se concertaron las retribuciones correspondientes al Profesorado de Religión Católica en las Escuelas Universitarias de Formación del Profesorado²⁴, Institutos de Bachillerato²⁵ y Centros de Formación Profesional²⁶. Sin embargo, respecto del Profesorado de Religión en centros públicos de Preescolar, E.G.B.

21 La Ley Orgánica 8/1985, de 3 de julio, Reguladora del Derecho a la Educación, en BOE. n. 159, de 4 de julio; corrección de errores en BOE. n. 251, de 19 de octubre.

22 La Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo, en BOE. n. 238, de 4 de octubre.

23 Véase nota n. 7.

24 Véase nota n. 8.

25 Véanse notas nn. 12, 13, 14 y 15.

26 Véanse notas nn. 12 y 15.

y Educación Especial, la Orden de 16 de julio de 1980²⁷, en su punto 3.5., estableció que, respecto de estos Profesores propuestos por la Jerarquía eclesiástica, *el Ministerio de Educación no contraerá ninguna relación de servicios, sin perjuicio de lo que resulte en aplicación del artículo VII del Acuerdo* anteriormente reseñado.

Es, precisamente, en este punto donde surge el problema, cuando en el Curso escolar 1986-87, como reconoce sin ningún género de dudas la Comisión Episcopal de Enseñanza y Catequesis²⁸, una corriente reivindicativa nacida en el seno de este profesorado lleva a plantearlo.

Hasta la entrada en vigor del Acuerdo sobre Enseñanza era el propio profesorado de plantilla destinado en los distintos Centros públicos de Preescolar, E.G.B. y Educación Especial, quien venía asumiendo las clases de Religión en estos niveles. Mas, la posibilidad prevista en el mismo de que un profesorado ajeno a estos Colegios pudiera ocuparse de esta enseñanza, caso que el de plantilla no pudiera o no quisiera impartirla, produjo un progresivo aumento de este nuevo colectivo a partir del Curso escolar 1980/81.

En un principio fueron personas sujetas a la jurisdicción eclesiástica (sacerdotes, religiosos, catequistas) los que fueron incorporándose a los Centros que requerían un profesorado especializado para la clase de Religión. Haciéndolo más bien como una tarea pastoral y para suplir la carencia de profesores titulares dispuestos a asumir dicha enseñanza. El Obispo diocesano presentaba a principio de Curso una lista-propuesta de Profesores y el Delegado Provincial del Ministerio o de la Consejería de Educación, en el caso de aquellas Comunidades Autónomas con competencias en la materia, designaba o nombraba a estos Profesores para atender las clases de Religión en los distintos Centros públicos de su ámbito. Por su parte, la Administración, para gratificar de alguna manera esta presencia en las aulas, entregaba a la Conferencia Episcopal determinada cantidad de dinero que ésta, a su vez, prorrateaba entre las distintas Diócesis atendiendo al número de profesores y horas de clases impartidas.

Sin embargo, el creciente número de profesores en situación de paro de una parte y, de otra, la posibilidad de contar el profesorado de plantilla con alguna hora libre a la semana para dedicarla a otras cuestiones escolares, produjo una demanda de clases de religión y, por ende, un incremento progresivo de este profesorado ajeno a los centros públicos. Agravándose, por consiguiente, el problema económico, pues, de una parte, al ser la cantidad entregada a la Conferencia similar a la de cursos anteriores, la gratificación a percibir era menor y, de otra, al no tener ésta un carácter mensual o periódico, se percibía cuando se efectuaba su libramiento. A ello se fue añadiendo la consiguiente preocupación social por la carencia de contratos y la falta de inscripción en la Seguridad Social. Todo lo cual motivó una serie de reivindicaciones que el propio Episcopado trasladó a la Administración.

27 Véase nota n. 11.

28 Mons. José Delicado Baeza, Presidente de la Comisión Episcopal de Enseñanza y Catequesis, «A todos los miembros de la Conferencia Episcopal Española», Madrid, 3-7-87.

En el documento citado, el Presidente de la Comisión Episcopal de Enseñanza y Catequesis refiere una reunión mantenida el día 1 de julio de 1987, de los Obispos con los Ministros, en la que se abordó este asunto «sin que se haya avanzado significativamente».

Hasta el momento ha faltado la necesaria voluntad política que resolviera esta irregular e inconstitucional situación, como más adelante se verá. Puesto que lo único que consiguieron los Obispos es que se aumentara la subvención para paliar la situación económica del colectivo, pero no su regulación jurídico-administrativa.

2. LA INTERVENCIÓN DE LA JURISDICCIÓN LABORAL

Así las cosas, el 23 de abril de 1988, un nutrido grupo de Profesores de Religión en centros públicos de Madrid presentó una demanda ante la jurisdicción laboral reclamando la diferencia salarial respecto de la gratificación que venían percibiendo, así como el reconocimiento contractual de la labor que realizaban. Tras los trámites procesales oportunos se dictó Sentencia el 11 de Octubre de 1988²⁹ en la que, tras analizar los fundamentos de hecho y de derecho expuestos, practicadas las pruebas solicitadas y celebrado el pertinente acto de juicio oral, el Magisterio fallaba desestimando la demanda interpuesta al considerar la excepción de incompetencia por razón de la materia que no la estimó como laboral sino, en todo caso, civil o administrativa.

El fundamento principal fue el considerar incompatible la materia del Tratado Internacional celebrado entre el Estado español y la Santa Sede sobre Enseñanza y el Estatuto de los Trabajadores, puesto que el mismo no se integra en el ámbito normativo de aquél, por lo que la fijación de la cantidad económica a percibir por el Profesorado de Religión no puede decirse que sea una cuestión laboral.

En este mismo sentido, otra Sentencia, de 14 de diciembre de 1990, dictada por el Magistrado de lo Social núm. 6 de Málaga³⁰ redunda en lo fundamentado y fallado por la anterior, considerando que tanto la fijación de retribuciones económicas como el hecho que tal colectivo se encuentre sometido al ámbito funcional y disciplinario de la Consejería de Educación y Ciencia, formando parte de los claustros de profesores en las mismas condiciones que el personal funcionario docente dependiente de aquella, sería ilógico atribuirle una condición de personal laboral cuando el servicio que prestan es análogo al resto de los profesores funcionarios, por lo que estima que sus pretensiones han de formularlas ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo.

El resultado es que, declarándose incompetente para conocer de este asunto, la jurisdicción laboral no entró en el fondo de la cuestión planteada, limitándose a proponer a los profesores afectados que dirijan sus quejas o ejerzan sus derechos a través de los órganos de la jurisdicción contencioso administrativa. Si bien hay que hacer notar que, por parte de los representantes de los Profesores, esta última

29 Sentencia n. 462 de la Magistratura de Trabajo n. 4 de Madrid, de 11-10-1988 (Anexo I).

30 Sentencia n. 466/90 del Juzgado de lo Social n. 6 de Málaga, de 14-12-1990 (Anexo II).

Sentencia fue apelada ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, y a cuyo fallo nos remitiremos seguidamente.

Entre tanto, una nueva Sentencia, en esta ocasión del Juzgado de lo Social núm. 4 de Oviedo³¹, de fecha 17 de junio de 1991, viene a confirmar la opinión hasta ahora mantenida respecto de la reivindicación de los Profesores a través de la vía laboral.

Igualmente quedamos a la espera de otra Sentencia, ésta del Juzgado de lo Social núm. 2 de Málaga, que falle la controversia planteada en este mismo sentido por otro grupo de Profesores y cuya vista oral, a la que asistieron como codemandados, juntamente con el Obispado, el Ministerio de Educación y Ciencia y la Consejería de Educación de la Junta de Andalucía, tuvo lugar el pasado 27 de junio último (cf. Anexo IV).

Sin embargo, quizás, el dato más interesante sobre la opinión de la autoridad judicial lo tengamos en la Sentencia recaída en el Recurso de Suplicación interpuesto por Profesores de Religión contra la dictada por el Juzgado de lo Social núm. 6 de Málaga³². En efecto, la Sala de lo Social en Málaga del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía se pronunció sobre el particular el pasado 5 de septiembre de 1991³³.

Según esta importante Sentencia, la primera —que al menos nosotros tengamos conocimiento— dictada por un Tribunal Superior de Justicia³⁴, viene a reconocer los fundamentos jurídicos esgrimidos por los anteriores Magistrados de lo Social, en el sentido de confirmar que la relación existente entre los indicados profesores y el Obispado no es una relación laboral, sino en todo caso dicha relación debe adscribirse dentro del área de la contratación administrativa y, consiguientemente, debe ser por vía contencioso-administrativa por la que los citados profesores logren alcanzar el objeto de sus demandas económicas y sociales. No obstante, el Presidente de la Sala y Ponente de la Sentencia, Ilmo. Sr. D. Antonio Navas Galisteo, incurre en un error de apreciación que, si bien en nada afecta al fondo de la cuestión planteada, sí, al menos, desvirtúa su contenido.

Así, en relación con los hechos que la Sentencia impugnada declaraba probados, el Magistrado afirma «que los actores perciben sus retribuciones de la Consejería de Educación y Ciencia de la Junta de Andalucía», cuestión que reitera al final del fundamento jurídico tercero y cuya información deviene de los mismos antecedentes y fundamentos de la Sentencia impugnada. Conviene, al respecto, aclarar una vez más que tal percepción económica la satisface el Obispado quien, a su vez, la recibe de la Conferencia Episcopal, prorrateándose la subvención que el Ministerio le atribuye por este concepto en atención al número de profesores y al total por

31 Sentencia n. 315 del Juzgado de lo Social n. 4 de Oviedo, de 17-6-1991 (Anexo III).

32 Ver supra nota, n. 30.

33 Sentencia n. 409/91, en Rollo de Suplicación n. 167/91, de la Sala de lo Social en Málaga del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, de 5-9-1991 (Anexo V).

34 A la hora de cerrar este trabajo, llega a nuestras manos una sentencia de 29-5-1991, de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, que incide en los mismos argumentos de la anterior (ANEXO VII)

éstos impartidas, de conformidad con lo estipulado en el art. 7.º del Acuerdo entre el Estado y la Santa Sede sobre Enseñanza y Asuntos Culturales (ver supra, nota n. 7).

3. LA OPINIÓN DE LA AUTORIDAD LABORAL

A diferencia de la opinión judicial expuesta, la autoridad laboral estimó que la relación jurídico-laboral pretendida por este profesorado quedaba determinada entre la Conferencia Episcopal y el propio Profesorado de Religión y Moral Católica. En este sentido es significativo el escrito dirigido por el Subdirector General para la Negociación y Condiciones de Trabajo al Director General de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, fechado en Madrid el 29-3-1989.

Para llegar a tan conclusión, a nuestro juicio totalmente errónea como más adelante se dirá, el Subdirector General atiende, en primer lugar al proceimiento de designación de los Profesores de Religión y Moral Católica en los Centros Públicos de E.G.B. y, dentro de éste, a las amplísimas facultades de propuesta y cese del mismo que corresponden a la jerarquía eclesiástica, considerando que no existe relación jurídico-laboral entre este profesorado y la Administración del Estado.

En segundo lugar interpreta la inexistente relación de servicio entre dicho Profesorado y la Administración del Estado lo que conlleva ineludiblemente, a su juicio, la inexistencia de relación jurídico-laboral previa, tal como expresamente se encuentra recogida en la Orden Ministerial de 16 de julio de 1980 sobre Enseñanza de Religión y Moral Católicas en Centros de Educación Preescolar y E.G.B. y a la que hay que acudir ante el silencio que sobre esta materia se contempla en el Acuerdo de 3 de enero de 1979 entre el Estado español y la Santa Sede sobre Enseñanza y Asuntos Culturales.

En tercer lugar porque la asunción por parte de la Administración del Estado de relaciones jurídico-laborales con cada uno de los Profesores de Religión y Moral Católica supondría la vulneración de las normas reguladoras del acceso del personal a la Administración Pública.

En cuarto lugar alude a que la Administración del Estado no satisface las retribuciones a este Profesorado, sino que éstas son satisfechas por la Conferencia Episcopal.

Y en quinto y último lugar porque la Administración del Estado, por vía de cooperación, se relaciona únicamente con la Conferencia Episcopal, a la que por vía de expresa consignación presupuestaria transfiere determinadas cantidades económicas para hacer efectiva la enseñanza de la Religión Católica en los Colegios Públicos de E.G.B.

4. ALGUNAS ACTUACIONES CONCRETAS

4.1. *En el Principado de Asturias*

Posiblemente esta interpretación de la autoridad laboral propició el que la Tesorería Territorial de la Seguridad Social del Principado de Asturias, en uso de las

competencias que le atribuye el R.D. 1314/84, de 20 de julio y la O.M. de 28 de diciembre de 1966, y en base a la actuación de la Inspección Provincial de Trabajo y Seguridad Social procedió, con fecha 15 de enero de 1991 a tramitar de oficio la inscripción como empresa en el Régimen General de la Seguridad Social del Arzobispado de Oviedo, Profesores de Religión, asignándole provisionalmente el número Patronal de Inscripción 33/083.278/70 y fecha de alta 14-9-90.

Igualmente, con dicha fecha, la citada Tesorería Territorial de la Seguridad Social en uso de las mismas competencias anteriormente reseñadas y en virtud de lo preceptuado en el artículo 64 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social (Decreto 2065/74, de 30 de mayo) y en los artículos 13.1 y 17.3 de la Orden de 28-12-66 (B.O.E. 30-12 y 25-4-67), procedió a tramitar de oficio 132 altas de otros tantos Profesores de Religión.

Al mismo tiempo, y como complemento de tal actuación, la Tesorería remitió al Arzobispado las cartillas de la Seguridad Social de los trabajadores que causaban alta inicial, con el ruego de que las hiciera llegar a los interesados.

Como quiera que la Autoridad Eclesiástica del Principado hiciera caso omiso a la citada comunicación, la Tesorería, con fecha 12-3-91, solicitó del Arzobispado la devolución de las cartillas.

El Arzobispado, por su parte, a través del Ecónomo Diocesano, comunicó a la Tesorería Territorial de la Seguridad Social en Oviedo que su actuación al dar de alta como empresa al Arzobispado y a 132 Profesores de Religión como trabajadores a su cargo fue totalmente indebida y su pretendida fundamentación se encontraba en las actas de infracción y liquidación de cuotas a la Seguridad Social levantadas por la Inspección de Trabajo y contra las que dicha Jerarquía formuló el oportuno recurso, por lo que a la fecha de la reclamación no existía ningún acto administrativo firme.

Con independencia de lo anterior, el Arzobispado puntualizó:

1.º Que a su juicio, la Tesorería incurrió en evidente error al proceder a las altas de oficio.

2. Que tratándose de una actuación unilateral, que afecta y limita los derechos subjetivos del Arzobispado, resulta obvio que el mismo no ha tenido intervención alguna respecto a los Profesores a que se refiere la actuación de la Tesorería, por lo que ni le puede ser exigida ni jurídicamente ni «rogada» ninguna actividad de esta parte en orden a completar, suplir o subsanar los errores en que haya podido incurrir la misma.

3. Que el Arzobispado no tiene obligación de entregar cartilla alguna ni a los profesores, toda vez que la Tesorería debió haberlas remitido a los interesados, ni a la propia Tesorería por cuanto le fueron acompañadas de unos actos administrativos que no han sido revocados, ni dejados sin efecto y que están pendientes de ser recurridos por esta parte.

4. Que, en todo caso, se debe indicar que ningún interesado solicitó la entrega de las referidas cartillas, ignorando a que se refiere la Tesorería en su escrito al decir «al haberse detectado que no se han entregado las cartillas de la Seguridad Social a sus correspondientes destinatarios».

5. Que no obstante lo anterior, y sin que ello signifique conformidad con la actuación de la Tesorería Territorial, al objeto de que quede constancia de la buena fe que ha presidido y preside en todo caso la actuación de este Arzobispado, contra cuyos actos se reserva el ejercicio de formular cuantas reclamaciones previas estime oportunas, se devuelven las cartillas que en su día le fueron enviadas en virtud de una errónea e improcedente actuación de esa Tesorería que tiene su base en erróneas, improcedentes y no firmes actas de la Inspección de Trabajo.

Durante los días 6 y 7 de marzo de 1991 los medios de comunicación locales, representados por los Diarios «El Comercio», «La Nueva España» y «La Prensa», difundieron sendas noticias relativas a la negativa del Arzobispado a entregar las cartillas de la Seguridad Social a los Profesores de Religión, lo que motivó una nota de prensa por parte del Arzobispado, remitida el día 14 de marzo de 1991, que, en síntesis, vino a decir:

1. El Estado Español —que en su Constitución, art. 27.3, garantiza la educación religiosa— y la Santa Sede suscribieron en su día el Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, en cuyo art. VII se establece que «la situación económica de los Profesores de Religión Católica en los distintos niveles educativos, que no pertenecen a los Cuerpos Docentes del Estado, se concertará entre la Administración Central y la Conferencia Episcopal, Española, con objeto de que sea de aplicación a partir de la entrada en vigor del presente Acuerdo, sin que hasta el momento y pese al deseo de la Iglesia, se haya producido dicha Concertación, lamentando las consecuencias que se vienen produciendo en las personas que prestan estos servicios.

2. Dichos Profesores, prestan sus servicios en Centros Públicos de Educación General Básica y Preescolar, Centros que dependen del Ministerio de Educación y Ciencia, que conforme a lo dispuesto en la O.M. 16 de julio de 1980 es quien los designa, previa la propuesta del Obispo por razón de la materia y de acuerdo con lo estipulado en la mencionada Orden.

3. La retribución de dichos Profesores corre a cargo de los Presupuestos Generales del Estado, limitándose el Arzobispado de Oviedo a hacer llegar a los Profesores que imparten enseñanza de Religión en los Centros Públicos de Asturias las cantidades que le señala el Estado a los mismos y que remite a la Conferencia Episcopal y ésta a la Diócesis, pero sin que el Arzobispado de Oviedo le corresponda por disposición legal ni acuerdo alguno su entrega y verificación.

4. Los Profesores indicados se encuentran integrados plenamente en el Claustro de Profesores de cada Centro y sometidos a la autoridad del Director del mismo.

5. Ningún Tribunal, hasta el momento, ha dictado resolución firme que resuelva la naturaleza jurídica de las relaciones que afectan a los profesores y que surgen como consecuencia del Acuerdo entre la Santa Sede y el Estado Español.

6. Por parte de la Inspección de Trabajo de Oviedo se procedió al levantamiento de un acta de infracción y otra de liquidación de cuotas de la Seguridad Social, por estimar en expediente instruido a instancia de algunos de los Profesores de Religión que prestan servicios en Centros públicos de Asturias, que los mismos deben ser considerados como trabajadores dependientes del Arzobispado de Oviedo.

4.2. *En Almería*

El día 9 de mayo de 1991, el Diario «La Voz de Almería», publicaba una noticia según la cual la Central sindical UGT reclamaba al Obispado un contrato laboral para los noventa y nueve Profesores de Religión en aquella Ciudad.

Según el sindicato FETE-UGT, la autoridad eclesiástica, de la que dependen en sus relaciones laborales los Profesores de Religión, no reconoce sus funciones patronales. Denunciando que las retribuciones de los maestros no se ajustan a ningún tipo de normativa.

La Secretaría General de FETE-UGT, ante la posible próxima reunión de los Obispos con el MEC sobre la LOGSE, señalaba que «es imprescindible que la Conferencia Episcopal asuma sus responsabilidades sociales con estos maestros, procediendo a regularizar su situación salarial, de condiciones de trabajo y alta en la seguridad social».

Ante tales manifestaciones, la Delegación Diocesana de Enseñanza quiso hacer las siguientes puntualizaciones, para corregir la desinformación y el enfoque del problema que allí se revela:

1. En concordancia con lo establecido en el art. 27.3 de la Constitución, corresponde a los poderes públicos proveer los medios para que ese derecho de los padres a que sus hijos reciban la enseñanza religiosa y moral que esté de acuerdo con sus convicciones pueda hacerse efectivo.

De hecho son los poderes públicos los que asumen al profesorado de religión, en régimen de contrato administrativo, en los centros de Enseñanza Media, asumiendo su remuneración, seguridad social y demás aspectos sociales, económico y jurídicos.

Se desenfoca el problema de los profesores de religión cuando se pretende que sea la Iglesia quien lo asuma como patronal ¿Por qué pedir un trato diferente para este profesorado del que se da al de Enseñanza Media? ¿Cuál es el fundamento constitucional o jurídico? ¿Son ciudadanos de otra categoría los padres que tienen a sus hijos en centros de EGB, acaso lo son los profesores incorporados de religión?

Para el Obispado el enfoque es bien sencillo: recibir enseñanza de religión o de moral es un derecho constitucional garantizado por el poder público, y es este poder quien, en ambos casos —Enseñanzas Medias o EGB— debe asumir al profesorado de una u otra enseñanza ¿Por qué razón se discrimina a un profesorado respecto del otro?

La posición de la Iglesia española consiste en pedir un trato digno y homologado para todo el profesorado de religión.

2. Los Centros Públicos donde ejerce la docencia el profesorado de religión son propiedad del Estado, no de la Iglesia. Es por ello por lo que la Iglesia no lo nombra, sino únicamente expide un título de idoneidad para el mismo y lo propone a la Administración, siendo ésta quien lo designa-nombra. Así aparece claramente en el art. III del Acuerdo de 3-1-79, sobre Enseñanza y Asuntos Culturales.

3. La gratificación que se abona a este colectivo procede de los Presupuestos del Estado. La Iglesia sólo actúa de intermediaria para que esos fondos —exíguos y tardíos— lleguen a los profesores. Esta fue una fórmula provisional y transitoria aceptada en un principio, como gesto de buena voluntad, en tanto se llegaba a la solución definitiva según lo concordado entre ambas potestades.

4. En los momentos actuales, y después de once años de esfuerzos, parece que se vislumbran posibilidades de diálogo entre la Iglesia y el Estado para el desarrollo del art. VII del Acuerdo.

5. Finalmente, y tras cuestionar al profesorado de religión dónde estaban estos años atrás los que ahora se preocupan por reivindicar sus derechos, cuando, de otra parte, los mismos han propugnado la supresión de la asignatura de religión del curriculum escolar, marginándola del ámbito académico, la Delegación Diocesana de Enseñanza del Obispado de Almería quiso expresar su apoyo y reconocimiento a quienes de forma altruista se presentaron a la Iglesia para desempeñar esta tarea, a pesar de las dificultades de la situación. A quienes nunca ocultó la difícil realidad del profesorado de religión. Teniendo únicamente en cuenta que esta dolorosa situación se asumía con auténtico espíritu de servicio evangélico y por amor a niños y adolescentes que, de no ser por la generosidad de este profesorado, hubiesen visto truncado su derecho a recibir educación religiosa.

4.3. *La Comisión Permanente del Episcopado*

Reunida en Madrid, durante los días 26 a 28 de junio de 1991, la Comisión Permanente de la Conferencia Episcopal Española ha hecho pública una nota sobre las modificaciones impuestas unilateralmente por el Ministerio de Educación al aprobar, el pasado día 14, el Consejo de Ministros dos Reales Decretos por los que se establecen las enseñanzas mínimas correspondientes a la Educación Primaria y a la Secundaria Obligatoria, en desarrollo de lo diseñado por la LOGSE.

Esta nota del Episcopado español llama la atención sobre todo por la forma de proceder del Ministerio al ignorar lo establecido en el Acuerdo Iglesia-Estado sobre Enseñanza y Asuntos Culturales. No en vano el art. 16 de este Pacto Internacional determina que «La Santa Sede y el Gobierno Español *procederán de común acuerdo* en la resolución de las dudas o dificultades que pudieran surgir en la interpretación o aplicación de cualquier cláusula del presente Acuerdo, inspirándose para ello en los principios que lo informan». Y, sin embargo, «La evaluación de la enseñanza de la Religión y Moral católica no será tenida en cuenta dentro del sistema educativo y a efectos del mismo», según se establece en tales Reales Decretos.

Igualmente, el comunicado de los Obispos se ocupa también, en su punto sexto, de la problemática del Profesorado de Religión al indicar «Continúan también pendientes de solución algunos problemas de máxima gravedad y urgencia. Nos referimos principalmente al estatuto económico y jurídico de los Profesores de Religión en la Enseñanza General Básica (EGB) que no pertenecen a la plantilla de los centros. No es aplazable por más tiempo la necesidad de garantizar unas condicio-

nes de trabajo, económicas y de seguridad social, similares al resto de los profesores de la correspondiente etapa».

V. EL ENFOQUE JURÍDICO DEL PROBLEMA Y SU POSIBLE SOLUCIÓN

Tras el pormenorizado análisis realizado de la problemática existente con el Profesorado de Religión en los niveles de Educación Preescolar, E.G.B. y Educación Especial, no cabe duda que la misma se puede agudizar con la inminente entrada en vigor de la LOGSE que plantea una nueva división de la Enseñanza: Infantil, Primaria, Secundaria, Bachillerato, Formación Profesional y Educación Especial; y con la consiguiente redistribución del Profesorado que la misma lleva consigo.

Por ello conviene tener en cuenta, al menos, las siguientes conclusiones:

Primera. La enseñanza de la religión es un DERECHO FUNDAMENTAL de los padres que, como tal, tienen reconocido en la Constitución (art. 27.3) para que sus hijos reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus convicciones.

Segunda. Derecho que alcanza, por igual, a los hijos a recibirla y a las Iglesias o Confesiones a impartirla, porque TODOS tienen derecho a la Educación (C.E., art. 27.5).

Tercera. Es un derecho, por ende, GARANTIZADO por los poderes públicos (Art. 27.3 y 5 de la C.E.). Es decir, a los poderes públicos compete la efectividad de que dicho derecho alcance por igual a todos los españoles y, consiguientemente, la responsabilidad de su exacto cumplimiento.

Cuarta. Mas dicha garantía es doble toda vez que, los españoles son IGUALES ANTE LA LEY, sin que pueda prevalecer ningún tipo de discriminación por razón, entre otras, de religión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social (C.E., art. 14).

Quinta. Incluso podría decirse que triplemente asegurada, pues la propia Constitución garantiza la LIBERTAD RELIGIOSA de los individuos y prevé el mantenimiento de las consiguientes relaciones de COOPERACIÓN con la Iglesia Católica y las demás confesiones (C.E., art. 16).

Sexta. Por otra parte, nuestra Carta Magna determina un procedimiento de INTERPRETACIÓN respecto de los Derechos Fundamentales y Libertades que ella misma reconoce, al establecer que tales normas se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España (C.E., art. 10).

Séptima. De igual manera consagra también un procedimiento de INTEGRACIÓN en el ordenamiento interno de las normas internacionales contenidas en los Tratados válidamente celebrados (art. 96.1, C.E.).

Octava. Incluso reconoce la VINCULACIÓN de tales Derechos y Libertades, respecto de todos los poderes públicos; su EJERCICIO y TUTELA (C.E., art. 53).

Novena. Luego, los poderes públicos, como garantes de los Derechos y Libertades reconocidos en la Constitución, quedan responsabilizados de su efectivo cumplimiento a fin de que nadie pueda quedar marginado o minusvalorado en su legítimo ejercicio, hasta el límite de responder del daño o perjuicio que se pueda irrogar a los particulares como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos, ya sea éste normal o anormal (C.E. art. 106.2 y art. 40 de la LRJAE, de 26-7-57, BOE. n. 195, del 31 de julio).

Décima. Visto pues que corresponde a los poderes públicos, ya sean éstos la propia Administración del Estado o la de las distintas Comunidades Autónomas con competencias sobre la materia, garantizar y velar porque los alumnos reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con las convicciones de sus padres o tutores, corresponde a ellos y sólo a ellos que tal derecho sea real y verdaderamente ejercido, con plena y reconocida eficacia.

Undécima. Que ello en parte haya sido así entendido y asumido se demuestra en la actuación de la Administración respecto del Profesorado de Religión en las Escuelas Universitarias del Profesorado de E.G.B., en los Centros de Enseñanzas Medias y Formación Profesional, puesto que, todo él, ha sido reconocido al amparo del art. III del Acuerdo Iglesia-Estado en materia de Enseñanza y concertado según el art. VII del mismo Acuerdo, habiendo obtenido un tratamiento jurídico aceptable tanto en régimen económico, como social y administrativo, al asimilarse al profesorado interino contratado en los distintos Centros públicos de tales niveles educativos.

Duodécima. Sin embargo no ha ocurrido así con el Profesorado de Religión incorporado a los Centros públicos de Preescolar, E.G.B. y Educación Especial. El cual, pese a estar igualmente considerado en el citado art. III del Acuerdo, no ha sido «concertado» respecto a sus justas retribuciones económicas, sociales y administrativas. Se produce aquí una grave quiebra del sistema constitucional de los derechos y libertades, de cuya lesión habrán de responder los poderes públicos en cuanto guardianes y garantes del eficaz ejercicio de tales derechos fundamentales. Máxime cuando se ha pretendido trivializar el problema volviéndolo contra la Iglesia al exigírsele una responsabilidad respecto de la situación jurídico-administrativo-laboral de este profesorado que, evidentemente, no tiene.

Décimotercera. Resulta claro que quien tiene la obligación de garantizar los servicios públicos, y entre ellos se comprende el facilitar la clase de religión a quien la solicite para sus hijos, adquiere irrenunciablemente la responsabilidad porque tales servicios se presten en igualdad de condiciones para todos, y no sólo para los de determinados niveles académicos. Es por ello por lo que aludíamos, en un principio, a la inconstitucionalidad del art. 3.5. de la Orden de 16 de julio de 1980, al determinar la misma que respecto de este Profesorado la Administración no mantiene ninguna relación de servicio. Ya que, al desentenderse de él, lo relega a una situación de indefensión absoluta que choca frontalmente con lo legítimamente constituido.

Lo mismo cabría predicarse del art. 3.2 de la Orden de 16 de julio de 1980, sobre la Enseñanza de la Religión o Moral de diversas Iglesias, Confesiones o Co-

munidades en Educación Preescolar y Educación General Básica, al determinar que de no existir profesorado en los Centros públicos dispuesto a asumir estas enseñanzas, los respectivos representantes de tales Iglesias o Confesiones propondrán, A SU CARGO, a otras personas que posean la titulación requerida. No cabe duda que tal disposición limita gravemente el eficaz ejercicio de los padres a que sus hijos reciban una educación o formación religiosa de acuerdo con sus convicciones, pues, si la desean, ya saben que habrán de pagarlas, directamente o indirectamente, a través de sus Iglesias o Confesiones ¿Dónde radica aquí, nos preguntamos, la garantía del cumplimiento o ejercicio de tal derecho?

Décimocuarta. No hay que olvidar que, en todo caso, este Profesorado se encuentra sometido a la disciplina de los Centros públicos en los que prestan estos servicios, pertenece, a todos los efectos, a su Claustro de Profesores y consiguientemente, debería estar equiparado al resto del Profesorado —como interinos— en cuanto a sus percepciones sociales básicas (salarios y seguridad social).

Puesto que, reenviar a las prerrogativas de la jerarquía eclesiástica sobre sus propuestas de nombramiento y cese, es hacer una mala lectura, con lógica enunciativa, de la cuestión de la dependencia de este profesorado respecto de tal autoridad.

Para examinar y determinar de quién dependa este Profesorado hemos de insistir en los fundamentos originarios o prejurídicos de la cuestión. En aquellos que se contienen en los propios derechos fundamentales de la persona humana, puesto que es en ella y no en el Estado en quien radica ese derecho a recibir para sí o para sus hijos una formación religiosa o moral concorde con sus convicciones, correspondiendo a los poderes públicos garantizarlo plenamente.

Una de las medidas o garantías para el eficaz ejercicio de tal derecho es que el mismo sea percibido a través de quien se encuentre debidamente cualificado para impartir sus peculiaridades, formando adecuadamente, sin sospechas, a los que deseen recibirlo, esto es ejercerlo. Y es, en este punto, donde llega la cooperación entre el Estado y la Iglesia. Aquél, obligado a garantizar que se reciba una determinada formación religiosa por parte de quien la requiere, recaba de su Jerarquía las personas idóneas —en cuanto a titulación civil y eclesiástica— capaces de proporcionar eficazmente tal formación, concertando con ella la situación económica de este profesorado. Situación que, por imperativo del principio de igualdad, no puede ser distinta de la que se contemple para el profesorado de idénticos niveles educativos, si bien salvando la consiguiente diferente vinculación al respectivo colectivo público o funcional, al que evidentemente no pertenece.

La actual situación provisional de gratificar la prestación de estos servicios entendemos que jamás debió ser aceptada por la Jerarquía, ni aún en función del principio de subsidiariedad que la Iglesia tiene respecto de que se cumpla ese derecho fundamental de los padres, pues no cabe duda que su buena voluntad y su posición conciliadora en la negociación con los poderes públicos se ha visto ahora dañada gravemente por la interpretación que algunos agentes sociales han hecho de la problemática suscitada al querer atribuirle una responsabilidad que no le compete, puesto que la única que tiene en todo este asunto es que la enseñanza de la religión se imparte con la calidad y garantías que, el derecho a recibirla, se merece.

Ojalá que la Administración rectifique pronto su actitud, en evitación de un mayor perjuicio tanto del propio profesorado afectado como de los destinatarios de este derecho fundamental a recibir una formación religiosa coherente con sus propias convicciones, asumiendo la responsabilidad que le compete y proporcionando al colectivo docente la necesaria y coherente retribución económica, así como la pertinente protección social, cual corresponde a «un Estado social y democrático de Derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político» (C.E., art. 1.1).

F. J. GONZÁLEZ DÍAZ
Universidad de Málaga

ANEXO I

Prot. 360/88 rg

SENTENCIA N.º 462

EN NOMBRE DEL REY

Madrid, a *once de octubre de mil novecientos ochenta y ocho*.

Habiendo sido vistos por mí; José Ramón Fernández Otero, *Magistrado de Trabajo número 4* de los de esta Capital y su Provincia, los autos seguidos a instancia de..., *frente a Ministerio de Educación y Ciencia y frente a Conferencia Episcopal Española*; sobre reclamación por Derechos, dicto la siguiente Sentencia:

ANTECEDENTES

1. Con fecha 23 de abril del presente año, presentaron demandas en las oficinas de reparto de las Magistraturas de Trabajo de esta Capital... en las que tras exponer sus circunstancias personales y los hechos y fundamentos que les servían de base, terminaban con la súplica de que por la Magistratura de Trabajo se dictase, en su día, sentencia en la que se condenara a la demandada con arreglo a los pedimentos de sus demandas.

2. Admitidas a trámite dichas demandas, que en turno de reparto correspondieron a esta Magistratura 4, se señalaron para la vista del juicio, la audiencia del día 22 de junio del presente año, fecha en que tuvo lugar con la comparecencia del Letrado D. Francisco, como representante de los demandantes y como demandado y en representación del Ministerio de Educación y Ciencia, el Sr. Abogado del Estado, también comparece como representante de la Conferencia Episcopal Española, el Letrado D. Nicolás. Abierto el juicio, la parte actora se ratificó en sus demandas y en contestación la demandada hizo las manifestaciones que se recogen en el acta de juicio.

3. Recibido el juicio a prueba, se practicaron las propuestas y oídas las partes en conclusiones, elevaron a definitivas las establecidas con carácter provisional, con lo que el juicio quedó concluso y visto para sentencia.

4. Con fecha 1 de septiembre del presente año, se dictó providencia por la que se suspende el plazo para dictar sentencia y se remiten los autos al Excmo. Sr. Fiscal para que emita informe sobre incompetencia de jurisdicción.

5. Con fecha 4 del presente mes de octubre se dictó providencia por la que se alza el plazo para dictar sentencia y se traen los autos a la vista.

6. En la tramitación de estos autos se han observado las prescripciones legales.

HECHOS PROBADOS

1. Los actores, prestan servicios con la antigüedad, y en los Colegios Públicos que reseñan en la demanda, como Profesores de Religión y Moral Católica en el nivel de Enseñanza General Básica y con la retribución que indican en el hecho primero de sus demandas.

2. Los actores son designados anualmente para desempeñar estos cargos por el Ministro de Educación y Ciencia entre los responsables de la Delegación Diocesana de Educación de la Diócesis en la que por razón de vecindad pertenecen y de conformidad con lo previsto a tal efecto en el Acuerdo existente en el Estado Español y la Santa Sede para el Fomento de la Enseñanza de la Religión Católica en España.

3. Consta agotada la vía administrativa previa.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Único. Con carácter previo debe resolverse, por ser presupuesto del estudio del resto de las cuestiones, sobre la incompetencia de jurisdicción por razón de la materia propuesta por la Abogacía del Estado que entiende, no laboral, la relación jurídica de los actores con los demandados y tal excepción debe acogerse, de conformidad con el art. 1 del Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral, en cuanto la relación de los actores tiene su base en un Tratado Internacional, vigente en España desde el 4 de diciembre de 1979, entre el Estado español y la Santa Sede, que establece una relación jurídica «sui generis» en sus artículos III y VII, incompatibles con el Estatuto de los Trabajadores, que resulta excluido además por tratarse de una legislación autónoma, precisada para su integración en el ámbito normativo del tratado, de una remisión o adhesión que no puede presumirse por exigencias del art. 96-1 inciso segundo de la Constitución, siendo evidente que el incumplimiento del Tratado en orden a la concertación, entre la Administración Central y la Conferencia Episcopal Española, en orden a la fijación de los niveles económicos de los Profesores de Religión Católica, no es, en absoluto, una cuestión de derecho laboral, sino en su caso de orden civil o contencioso-administrativo.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general aplicación,

FALLO: Que estimando la excepción de incompetencia de jurisdicción por razón de la materia, desestimo las demandas absolviendo a los demandados, dejando imprejuizada la cuestión de fondo, por si las partes quieren reproducirla ante otra jurisdicción (civil o contencioso-administrativa).

Así por esta mi Sentencia, contra la que podrá recurrirse en Suplicación por ante el Tribunal Central de Trabajo en el plazo de cinco días siguientes a la notificación de este fallo, lo pronuncio, mando y firmo.

ANEXO II

SENTENCIA N.º 466/90

En la Ciudad de Málaga a catorce de diciembre de mil novecientos noventa.

Vistos por el Ilmo. Sr. D. Francisco Javier Vela Torres, Magistrado de lo Social número seis de Málaga y su provincia, los presentes autos en reclamación de cantidad y derechos, seguidos entre partes, de la una como demandantes Doña María Isabel... y otros, y de la otra, como demandado Consejería de Educación y Ciencia de la Junta de Andalucía, Obispado de Málaga-Vicaría de Enseñanza y Catequesis y Ministerio de Educación y Ciencia; y

ANTECEDENTES DE HECHO

Que con fecha 26 de junio de 1990 por los actores se presentaron escritos de demandas en los términos que figuran en las mismas, las cuales fueron admitidas en legal forma, acumulándose y citándose de comparecencia a las partes para la celebración del acto del juicio, señalado para el día 20 de noviembre de 1990 a las 11,50 horas de su mañana, en cuyo día y hora comparecieron los demandantes Doña María Isabel... y otros, representados por el Letrado D. Francisco... y los demandados Consejería de Educación y Ciencia de la Junta de Andalucía, representado por la Letrado D.ª Ana..., Obispado de Málaga-Vicaría de Enseñanza y Catequesis, representado por el Letrado D. Francisco José..., y Ministerio de Educación y Ciencia, representado por el Letrado del Estado D. Manuel...; haciendo las partes las

alegaciones que estimaron pertinentes a su derecho, levantándose el acta correspondiente a tal fin y que obra unida a las actuaciones.

HECHOS PROBADOS Y ASÍ SE DECLARAN

1.º Doña María Isabel y otros, todos ellos mayores de edad, y domiciliados en Málaga, han venido prestando servicios con la antigüedad y en los colegios públicos que se reseñan en las respectivas demandas, dependientes todos ellos de la Consejería de Educación y Ciencia de la Junta de Andalucía, como profesores de Religión y Moral Católica en el nivel de Enseñanza General Básica, percibiendo las retribuciones que se indican en el hecho primero de sus respectivas demandas.

2.º Que los actores son designados anualmente para desempeñar estos cargos por la Consejería de Educación y Ciencia de la Junta de Andalucía entre las personas que propone la Vicaría de Enseñanza y Catequesis del Obispado de Málaga, de conformidad con lo previsto a tal efecto en el Acuerdo existente entre el Estado Español y la Santa Sede para el Fomento de la Enseñanza de la Religión Católica en España.

3.º Que los actores perciben sus retribuciones de la Consejería de Educación y Ciencia de la Junta de Andalucía, estando sujeto al horario, disciplina y directrices de los Centros Públicos donde imparten sus enseñanzas, perteneciendo incluso a sus respectivos claustros de profesores.

4.º Que por los actores se solicita en el presente procedimiento la declaración expresa como laboral de la relación jurídica que les une con los organismos demandados; reclamando igualmente las cantidades que se concretan en el súplico de sus respectivas demandas en concepto de diferencias salariales entre lo percibido por los actores y las cantidades que les correspondería por aplicación del Convenio Colectivo para el personal laboral al servicio de la Junta de Andalucía, referido todo ello al período comprendido entre mayo 1989 y mayo de 1990.

5.º Que los actores han interpuesto las preceptivas reclamaciones previas ante los organismos demandados, habiendo sido desestimadas las mismas tácitamente por silencio administrativo.

6.º Que las demandas se presentaron el 26 de junio de 1990.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

Primero: Que en atención a lo dispuesto en las leyes procesales procede examinar en primer término aquellas cuestiones que puedan obstar al pronunciamiento sobre el fondo del asunto, concretamente la excepción de incompetencia de jurisdicción alegada por las representaciones de todos los organismos demandados, en base a la inexistencia de relación laboral con los actores, pues los mismos han venido prestando servicios en virtud de una relación jurídica sui generis sujeta al Derecho Administrativo y no al Derecho Laboral, debiendo conocer por tanto de la cuestión debatida el orden jurisdiccional contencioso-administrativo. Al respecto, hemos de señalar que el artículo 7 del Acuerdo suscrito con fecha 3 de enero de 1979 entre el Estado Español y la Santa Sede sobre enseñanza y asuntos culturales establece que la situación económica de los profesores de Religión Católica, en los distintos niveles educativos que no pertenezcan a los cuerpos docentes del Estado, se concertará entre la Administración Central y la Conferencia Episcopal Española, con objeto de que sea de aplicación a partir de la entrada en vigor de dicho Acuerdo; señalando el artículo 3-5 de la Orden Ministerial de 16 de julio de 1980 dictada para el desarrollo y aplicación del Acuerdo antes mencionado que en el caso de que para algún centro público no existiera un número

suficiente de profesores dispuestos a asumir la enseñanza religiosa, la jerarquía eclesiástica propondrá al Delegado Provincial del Ministerio de Educación la persona o personas competentes que resulten idóneas para ser designadas, sin que respecto a estos profesores el Ministerio de Educación contraiga ninguna relación de servicios. En el presente caso, los actores fueron propuestos por la autoridad eclesiástica (Obispado de Málaga) a la Consejería de Educación y Ciencia de la Junta de Andalucía, organismo que tiene transferida las competencias en materia de educación en nuestra Comunidad Autónoma, para impartir la enseñanza de la Religión Católica en los centros públicos donde no había profesorado suficiente dispuesto a asumir dicha enseñanza, debiendo señalarse por los antecedentes fácticos y jurídicos antes mencionados que la relación jurídica que unía a los actores con la Consejería de Educación y Ciencia de la Junta de Andalucía, ya que con los otros dos demandados ni siquiera existe relación jurídica de ningún tipo, no puede en modo alguno conceptuarse como relación laboral, en cuanto dicha relación tiene su base en un Tratado Internacional suscrito por España y vigente desde el 4 de diciembre de 1979, estableciéndose en dicho Tratado y en la posterior Orden Ministerial que lo desarrolló una relación jurídica *sui generis*, incompatible con el Estatuto de los Trabajadores, que resulta excluido además por tratarse de una legislación autónoma, precisada para su integración en el ámbito normativo del Tratado, de una remisión o adhesión que no puede presumirse por exigencia del artículo 96-1 de la Constitución, siendo evidente que las cuestiones que puedan plantearse en orden a la fijación de las retribuciones económicas que deben percibir los profesores nombrados en virtud de las disposiciones antes mencionadas, no es, en absoluto, una cuestión de derecho laboral, sino más bien una cuestión de derecho administrativo; debiendo señalarse además que el hecho de que los actores se encuentren sometidos al ámbito funcional y disciplinario de la Consejería de Educación y Ciencia de la Junta de Andalucía, formando parte de los claustros de profesores en las mismas condiciones que el resto del profesorado de Enseñanza General Básica de dichos colegios, redundando en la misma solución de atribuir el conocimiento de esta cuestión a la jurisdicción contencioso-administrativa, pues si dichos profesores de Enseñanza General Básica tienen el carácter de funcionarios y se encuentran por tanto expresamente excluidos del ámbito de aplicación del Convenio Colectivo para el Personal laboral al servicio de la Junta de Andalucía, sería ilógico atribuir dicha condición de personal laboral a los actores que efectúan su prestación de servicio en unas condiciones análogas a dichos profesores de Enseñanza General Básica. Así pues, por lo anteriormente expuesto, procede estimar la excepción de incompetencia de jurisdicción alegada por las representaciones de los organismos demandados, declarando la incompetencia del orden jurisdiccional social para conocer de la cuestión planteada, absolviendo a los organismos demandados de las pretensiones deducidas contra ellos en las presentes demandas y pudiendo los actores ejercitar sus derechos ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo.

Vistos los artículos citados y demás disposiciones vigentes y de general aplicación.

FALLO

Que estimando la excepción de incompetencia de jurisdicción alegada por las representaciones de los organismos demandados, debo desestimar y desestimo las demandas interpuestas por los actores antes mencionados contra la Consejería de Educación y Ciencia de la Junta de Andalucía, Obispado de Málaga-Vicaría de Enseñanza y Catequesis y Ministerio de Educación y Ciencia, absolviendo a dichos organismos demandados de las pretensiones deducidas contra ellos en las presentes demandas, declarando expresamente la incompetencia de este orden jurisdiccional social para conocer de la cuestión planteada y pudiendo los actores ejercitar sus derechos ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo.

Incorpórese la presente sentencia al correspondiente libro, librándose testimonio de la misma para su unión a autos y notifíquese a las partes interesadas, advirtiéndoles que contra la misma y de conformidad con la vigente Ley de Procedimiento Laboral cabe Recurso de Suplicación ante la Sala de lo Social de Málaga del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, debiendo anunciarlo por comparecencia o escrito ante este Juzgado de lo Social en el plazo de los cinco días hábiles siguientes a la notificación de la presente.

Así por esta mi sentencia definitivamente juzgando, lo pronuncio, mando y firmo.

ANEXO III

En Oviedo a diecisiete de junio de mil novecientos noventa y uno.

El Ilmo. Sr. Magistrado-Juez Don Ramón García Arozamena, titular del Juzgado de lo Social núm. cuatro, ha visto los autos núm. 187/91 sobre naturales-jurídica de la relación de la que son sujetos los profesores de Religión de E.G.B. en centros públicos, promovido de oficio por la Dirección Provincial de Trabajo y Seguridad Social, siendo partes interesadas en la controversia el Arzobispo de Oviedo, representando por la Procuradora Sra. Tuñón Álvarez, asistida por la Letrada Sra. Cabanillas Faes, U.S.O.-M. y ciento treinta y uno más, que no comparecieron, y el Ministerio de Educación y Ciencia, habiendo comparecido el Sr. Abogado del Estado tanto en representación de ese Ministerio como para sostener lo mantenido por la autoridad administrativa. También es parte interesada la Tesorería General de la Seguridad Social, que no compareció.

Y en nombre de su Majestad el Rey ha dictado la siguiente:

SENTENCIA

ANTECEDENTES DE HECHO

1. El pasado 22 de marzo se recibió en este Juzgado comunicación de la Dirección Provincial de Trabajo y Seguridad Social sobre procedimiento de oficio en el cual se decidiera sobre la naturaleza jurídica de la relación que vincula a M. y otros con el Arzobispado de Oviedo.

2. Señalado el acto del juicio para el 22 de abril, entre otras alegaciones de la representación procesal del Arzobispado de Oviedo se hizo la de liti-consorcio pasivo necesario por no figurar en el litigio el Ministerio de Educación y Ciencia, dictándose auto el siguiente día 30 acordando anular lo actuado desde la admisión a trámite de la comunicación administrativa, a fin de que se subsanase el defecto de no designar al mencionado Ministerio como interesado en la controversia.

3. Remitida una copia más del expediente administrativo dicho Ministerio, se señaló el 12 de junio para la celebración del juicio, haciendo la Abogacía del Estado las alegaciones que consten en el correspondiente acta y remitiéndose la representación del Arzobispado a las que obran al folio 165 y siguientes de los autos, excepto en cuanto a la falta de liti-consorcio pasivo necesario allí alegada. Se aportó prueba documental.

HECHOS QUE SE DECLARAN PROBADOS

1. En los centros públicos de E.G.B. en los que no hay profesores de los cuerpos docentes del Estado que voluntariamente quiera impartir la enseñanza de Religión y Moral

Católica, tal enseñanza es impartida por profesores designados por el Director Provincial del Ministerio de Educación y Ciencia de entre los que figuran en la propuesta que al efecto haya hecho el Ordinario diocesano.

2. Tales profesores quedan integrados en los respectivos Claustros y sometidos al régimen general disciplinario del centro.

3. Su retribución ha de concertarse entre la Administración Central y la Conferencia Episcopal Española, sin que el concierto se haya efectuado y no teniendo, en consecuencia, esos profesores un determinado régimen retributivo.

4. El 11 de diciembre de 1990 la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, extendió acta de infracción n.º 3635/90 referida al Arzobispado de Oviedo, por falta de afiliación a la Seguridad... correspondiente cotización de los ciento treinta y dos profesores que había sido posible identificar, proponiendo una sanción por cada uno de ellos de 50.000 pts. (6.613.206 pts.).

5. Tal acta ha sido impugnada y, siendo lo debatido para proceder a su alta de oficio, la existencia de relación laboral, se solicita de este orden jurisdiccional sentencia acerca de esa cuestión para levantar la suspensión decretada en el expediente administrativo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1. La presente controversia, y en iguales términos en cuanto al fondo del debate, ha sido reconocida y resuelta ya por diferentes órganos de este orden jurisdiccional. Así, por la representación del Arzobispado de Oviedo se han aportado varias sentencias, una de ellas dictada en sede de suplicación por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León. Existe otra dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, del pasado 20 de mayo, de la que precisamente este Juzgado fue Ponente. Consiguientemente, una obvia razón de congruencia condiciona que aquí deban reproducirse los argumentos para la solución del litigio.

2. Se decía en esa sentencia lo siguiente: Entre los derechos fundamentales que contempla nuestra Constitución y dentro del derecho a la educación, se establece en el artículo 27.3 de la misma que «los poderes públicos garantizarán 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». Como consecuencia de ese mandado constitucional y en lo que se refiere a la enseñanza de la religión católica, el Estado Español y la Santa Sede suscribieron el 3 de enero de 1979 un Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, ratificado el 4 de diciembre y publicado en el B.O.E. del 15 de diciembre de 1979, según el cual los planes educativos en los niveles de Educación Preescolar, E.G.B., B.U.P. y Grados de Formación Profesional debían incluir la enseñanza de la Religión Católica en todos los centros de educación, en condiciones equiparables a las demás disciplinas fundamentales, pero sin que tuviera carácter obligatorio para los alumnos, respetándose así la libertad de conciencia. En cuanto a las personas que hubieran de impartir esa enseñanza, el artículo III del Acuerdo dispone que en los centros públicos de Educación Preescolar, E.G.B. y de Formación Profesional tendrán preferencia los profesores de E.G.B. que así lo solicitan. Fuera de esa preferencia, la enseñanza religiosa será impartida por las personas que, para cada año escolar sean designadas por la autoridad académica de entre aquéllas que el Ordinario diocesano proponga, formando parte esos profesores de religión, a todos los efectos, de los Claustros de profesores de cada centro y quedando sometidos a un régimen general disciplinario. Lo último que ahora debe destacarse del mencionado Acuerdo es que, con arreglo a su artículo VII «la situación económica de los profesores de religión católica, en los distintos niveles educativos que no pertenezcan a los Cuerpos docentes del Estado, se concertará entre la Administración Central y la Conferencia Episcopal Española».

Posteriormente, el 16 de julio de 1980, el Ministerio de Educación dictó dos Órdenes sobre Enseñanza de Religión y Moral en los Centros de Educación Preescolar, y General Básica, una referida en general a las diversas iglesias, confesiones o comunidades con carácter experimental para el curso 1980-1981 y sin perjuicio de los Acuerdos o Convenios de cooperación que el Estado Español pudiera establecer con cada iglesia, confesión o comunidad religiosa, y otra sobre enseñanza de Religión y Moral Católica para fijar el ordenamiento académico de éstas, siendo propiamente el desarrollo de los postulados básicos del referido Acuerdo y de cuyo contenido conviene destacar lo siguiente: Se insiste en que el Estado reconoce como derecho fundamental la enseñanza religiosa católica en todos los Centros de Educación, como materia ordinaria de los planes de estudio y en condiciones equiparables a las demás disciplinas fundamentales en los niveles de Educación Preescolar y E.G.B.; la enseñanza se impartirá en condiciones pedagógicas y materiales iguales a las de las restantes disciplinas, especialmente, en cuanto a métodos y medios de enseñanza, disponibilidad y utilización de instalaciones, así como adecuada proporción entre profesor y número de alumnos, debiendo hacerse la evaluación de esa enseñanza de forma similar a la de las restantes materias: también se insiste en la preferencia de los profesores de cada centro público, que sean considerados competentes, lo deseen o pidan y la jerarquía eclesiástica considere idóneos, para impartir la enseñanza; sólo cuando en algún centro no hubiera el número suficiente de profesores dispuestos a impartir la enseñanza religiosa, entra en juego la previsión acerca de que la jerarquía eclesiástica proponga al Delegado Provincial del Ministerio de Educación la persona o personas competentes e idóneas para ser designados como profesores de Religión y Moral Católica, añadiéndose que «respecto a estos Profesores, el Ministerio de Educación no contraerá ninguna relación de servicios sin perjuicio de lo que resulte en aplicación del artículo VII del Acuerdo».

Igualmente es conveniente que quede referida la previsión acerca del cese de algún profesor de Religión, pues, cuando se considere procedente por la jerarquía eclesiástica, el Ordinario diocesano comunicará la decisión a los efectos oportunos, al Delegado Provincial del Ministerio».

3. Continuaba la argumentación del siguiente modo:

«De todo lo anterior se desprende: A) Que haya enseñanza religiosa y moral en todos los centros públicos de E.G.B. es consecuencia de un mandado constitucional, cuya aplicación a la enseñanza de la Religión Católica encontró reflejo en el Acuerdo de 1979 entre el Estado Español y la Santa Sede.

B) Dicha enseñanza ha de impartirse preferentemente por los profesores de cada centro. Sólo cuando no los haya en disposición de impartirlo o sean insuficientes, habrá lugar a que el Ordinario diocesano proponga las personas que pueden llevarla a cabo para que entre ellas la autoridad académica designe a quienes han de ser profesores de Religión y Moral Católicas, los cuales se integran en los correspondientes Claustros de Profesores.

C) Los Profesores designados por la autoridad académica para cada curso escolar han de impartir la enseñanza de la Religión y Moral Católica, al igual que han de hacerlo los profesores de E.G.B. que voluntariamente aceptan esa responsabilidad, durante el tiempo que a tal disciplina escolar esté dispuesto en el correspondiente plan de estudios y ciclo, en condiciones pedagógicas y materiales similares a las de otras disciplinas, con libros de texto y material didáctico autorizados por el Ministerio de Educación, previo dictamen favorable de la Conferencia Episcopal, y quedando sometidos al régimen general disciplinario de los Centros.

D) El cese de tales profesores se puede producir, anticipadamente al fin del curso escolar, cuando la jerarquía eclesiástica lo estime procedente, debiendo comunicar el Ordinario diocesano su decisión al Delegado provincial del Ministerio para que lo produzca».

4. Se expresaba seguidamente: «Vemos, pues, que la enseñanza de la Religión y Moral Católicas en los centros públicos de E.G.B. españoles tiene hoy su origen y razón de existir en un mandato constitucional y en un Acuerdo entre el Estado Español y la Santa Sede, es decir, en un tratado internacional que, válidamente celebrado y publicado oficialmente, se ha incorporado al ordenamiento jurídico interno. Con tal origen y con las específicas normas que la regulan, las relaciones que surgen son ajenas a la normativa laboral e imposible de acomodar o conjugar aquéllas con ésta, lo que es especialmente patente en el modo o manera en que nacen esas relaciones y cómo pueden terminar, pues ni es el Ordinario diocesano quien designa a los profesores y hace surgir la relación, ni la autoridad académica es autónoma o libre en la designación, y porque la procedencia del cese decidido por la jerarquía eclesiástica no es susceptible de control jurisdiccional como si de un despido se tratara, dada la absoluta discrecionalidad sobre cuando un cese se entiende procedente y ante la ausencia de causas que puedan justificarlo, ello aparte del conjunto de disposiciones administrativas que regulan las materias y aspectos a que antes aludimos, entre otros muy diversos.

Está, en fin, el régimen retributivo de los profesores, respecto del cual el Acuerdo de 1979 decía que «la situación económica de los Profesores de religión católica... se concertará entre la Administración Central y la Conferencia Episcopal Española...», sin que todavía se haya acordado, pero si atendemos a otros niveles de enseñanza vemos que los profesores de Religión Católica en las Escuelas de Formación del Profesorado de E.G.B. son retribuidos como profesores asociados; que la Orden de 26 de septiembre de 1979 estableció para los profesores de Formación religiosa de los Centros Oficiales de Bachillerato, luego de la sentencia del Tribunal Supremo (Sala 5.ª) de 6 de marzo de 1973, que sus remuneraciones serían análogas a las establecidas para el profesorado interino; y, en fin, que para los profesores de Religión en los Centros de Formación Profesional declaró la sentencia del Tribunal Supremo (Sala 5.ª) de 9 de octubre de 1984 su derecho al mismo régimen retributivo de quienes lo son de los Centros de Bachillerato. En cualquier caso, todas esas retribuciones, al igual que las que devenguen los profesores de Religión y Moral Católica en E.G.B., proceden de los Presupuestos Generales del Estado, debiendo tener para ellos la cuantía que concierne a la Administración Central y la Conferencia Episcopal, pero que necesariamente habrá de tener una que suponga un trato igual que el dispensado al profesorado interino en los centros de E.G.B. y en proporción a las horas de enseñanza, a fin de que quede cumplimentado y salvaguardado el principio de igualdad que tácita o expresamente es fundamento de las mencionadas sentencias».

5. Y se concluía diciendo que la indudable prestación de servicios que realizan como profesores de Religión y Moral Católicas en los Centros públicos de E.G.B. no da lugar a una relación laboral de las contempladas y reguladas en la Ley 3/1980; que definir la exacta naturaleza jurídica de esa prestación de servicios, negada ya su laboralidad, y con quién mantienen la relación de prestación de servicios, en materia que corresponde al orden jurisdiccional contencioso-administrativo, por las razones expuestas anteriormente y, en particular, la del precedente fundamento jurídico; que, consiguientemente, a esa orden jurisdiccional compete también conocer y resolver sobre las otras posibles cuestiones que derivan de su cometido como profesores de Religión y Moral en los centros públicos de E.G.B.

FALLO

Por lo expuesto en el ejercicio, de la potestad conferida a este órgano jurisdiccional por mandato del artículo 117.3 de la Constitución Española se adopta la siguiente decisión:

Que, resolviendo la cuestión a que se refiere la comunicación administrativa sancionada en los Antecedentes, debo declarar y declaro que entre el Arzobispado de Oviedo y los

ciento treinta y dos profesores de Religión y Moral Católica en centros públicos de E.G.B. a que se refiere el acta de infracción n.º 3835/90, no existe relación laboral.

Incorpórese esta sentencia al correspondiente libro, expídase certificación literal de la misma para su constancia en los autos de referencia y notifíquese a las partes y comuníquese a la Dirección Provincial de Trabajo y Seguridad Social, con indicación de que no es firme por caber contra ella recurso de suplicación ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias.

ANEXO IV

SENTENCIA N.º 395/91

En Málaga, a veintinueve de agosto de mil novecientos noventa y uno. Vistos por la Il.ª D.ª M.ª José Ceballos Reinosa, Magistrado-Jefe del Juzgado de lo Social n.º dos de Málaga, los presentes autos sobre Cantidad, seguido entre partes de una y como demandante D. Francisco Javier... y otros, y de la otra y como demandados Consejería de Educación y Ciencia de la Junta de Andalucía; Obispado de Málaga de la Iglesia Católica.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero: Que con fecha onde de abril de mil novecientos noventa y uno, tuvo entrada en este Juzgado escrito de demanda, la cual fue señalada para la celebración de los actos de juicio para el día veintisiete de junio de mil novecientos noventa y uno a las diez de su mañana, en cuya fecha se celebró compareciendo las partes, la actora representa por la G.ª Social D.ª Josefa..., por los demandados, la Consejería de Educación y Ciencia el L.º D. Manuel...; por el Ministerio de Educación y Ciencia el L.º D. Manuel..., abogado del estado; por el Obispado el L.º D. Francisco... quienes hicieron sus alegaciones en la forma que consta en acta y solicitaron recibimiento a prueba, que se practicó con el resultado obrante en la misma, elevando sus conclusiones a definitivas.

Segundo: Hechos probados. Como tales se declaran.

1.º Que D. Francisco Javier... y otros, todos ellos mayores de edad y domiciliarios en Málaga, han venido prestando sus servicios, con la antigüedad y en los colegios públicos que se reseñan en las respectivas demandas, dependientes todos ellos de la Consejería de Educación y Ciencia de la Junta de Andalucía, como profesores de Religión Moral Católica, en el nivel de enseñanza General Básica, percibiendo las retribuciones que igualmente se indican en el hecho 1.º de sus demandas.

2.º Que los actores son designados anualmente para desempeñar estos cargos por la Consejería de Educación y Ciencia de la Junta de Andalucía, entre las personas que propone la Vicaría de Enseñanza y Catequesis del Obispado de Málaga, de conformidad con lo previsto a tal efecto en el Acuerdo existente entre el Estado Español y la Santa Sede para el Fomento de la Enseñanza de la Religión Católica en España.

3.º Que los actores perciben sus retribuciones de la Consejería de Educación y Ciencia de la Junta de Andalucía, estando sujeto al horario, disciplina y directrices de los Centros Públicos donde imparten sus enseñanzas, perteneciendo incluso a sus respectivos claustros de profesores.

4.º Que por los actores se solicita en el presente procedimiento la declaración expresa como laboral de la relación jurídica que les une con los organismos demandados; reclamando

igualmente, las cantidades que se concretan en el súplico de sus respectivas demandas en concepto de diferencias salariales entre lo percibido por los actores y las cantidades que les correspondería por aplicación del Convenio Colectivo para el Personal laboral al servicio de la Junta de Andalucía, referido todo ello al período comprendido entre mayo de 1989 y mayo de 1990.

5.º Que los actores han interpuesto las preceptivas reclamaciones previas ante los organismos demandados, habiendo sido desestimadas las mismas tácitamente por silencio administrativo.

6.º Que las demandas se presentaron el 4 de abril de 1991.

Tercero: Que en la tramitación de este procedimiento se han observado sustancialmente todas las prescripciones procedimentales legales, excepto los plazos establecidos para dictar sentencia debido al volumen de trabajo que pesa en este Juzgado.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero: Que en atención a lo dispuesto en las leyes procesales procede examinar en primer término aquellas cuestiones que puedan obstar al pronunciamiento sobre el fondo del asunto, concretamente la excepción de incompetencia de jurisdicción alegada por las representaciones de todos los organismos demandados, en base a la inexistencia de relación laboral con los actores, pues los mismos han venido prestando servicios en virtud de una relación jurídica sui generis sujeta al Derecho Administrativo y no al Derecho Laboral, debiendo conocer por tanto de la cuestión debatida el orden jurisdiccional contencioso-administrativo. Al respecto hemos de señalar que el artículo 7 del Acuerdo suscrito con fecha 3 de enero de 1979, entre el Estado Español y la Santa Sede sobre enseñanza y asuntos culturales establece que la situación económica de los profesores de Religión Católica, en los distintos niveles educativos que no pertenezcan a los cuerpos docentes del Estado, se concertará entre la Administración Central y la Conferencia Episcopal Española, con objeto de que sea de aplicación a partir de la entrada en vigor de dicho Acuerdo; señalando el artículo 3-5 de la Orden Ministerial de 16 de julio de 1980, dictada para el desarrollo y aplicación del Acuerdo antes mencionado que en el caso de que para algún centro público no existiera un número suficiente de profesores dispuestos a asumir la enseñanza religiosa, la jerarquía eclesiástica propondrá al Delegado Provincial del Ministerio de Educación la persona o personas competentes que resultasen idóneas para ser designadas, sin que, respecto a estos profesores el Ministerio de Educación contraiga ninguna relación de servicios. En el presente caso, los actores fueron propuestos por la autoridad eclesiástica (Obispado de Málaga) a la Consejería de Educación y Ciencia de la Junta de Andalucía, organismo que tiene transferida las competencias en materia de educación en nuestra Comunidad Autónoma, para impartir la enseñanza de la Religión Católica en los centros públicos donde no había profesorado suficiente dispuesto a asumir dicha enseñanza, debiendo señalarse por los antecedentes fácticos antes mencionado que la relación jurídica que unía a los actores con la Consejería de Educación y Ciencia de la Junta de Andalucía, ya que con los otros dos demandados ni siquiera existe relación jurídica de ningún tipo, no puede en modo alguno conceptuarse como relación laboral, en cuanto dicha relación tiene su base en un Tratado Internacional, suscrito por España y vigente desde el 4 de diciembre de 1979, estableciéndose en dicho Tratado y en la posterior Orden Ministerial que lo desarrolló una relación jurídica sui generis, incompatible con el Estatuto de los Trabajadores, que resulta excluido además por tratarse de una legislación autónoma, precisada para su integración en el ámbito normativo del Tratado, de una remisión o adhesión que no puede presumirse por exigencia del artículo 96-1 de la Constitución, siendo evidente que las cuestiones que puedan plantearse en orden a la fijación de las

retribuciones económicas que deban percibir los profesores nombrados en virtud de las disposiciones antes mencionadas, no es, en absoluto, una cuestión de derecho laboral, sino más bien una acción de derecho administrativo; debiendo señalarse además que el hecho que los actores se encuentren sometidos al ámbito funcional y disciplinado de la Consejería de Educación y Ciencia de la Junta de Andalucía, formando parte de los claustros de profesores en las mismas condiciones que el resto del profesorado de Enseñanza General Básica de dichos colegios, redundan en la misma solución de atribuir el conocimiento de esta cuestión a la jurisdicción contencioso-administrativa, pues si dichos profesores de Enseñanza General Básica tienen el carácter de funcionarios y se encuentran por tanto expresamente excluidos del ámbito de aplicación del Convenio Colectivo para el Personal laboral al servicio de la Junta de Andalucía sería ilógico atribuir dicha condición de personal laboral a los actores que efectúan su prestación de servicio en unas condiciones análogas a dichos profesores de Enseñanza General Básica. Así pues, por lo anteriormente expuesto, procede estimar la excepción de incompetencia de jurisdicción alegada por las representaciones de los organismos demandados, declarando la incompetencia del orden jurisdiccional social para conocer de la cuestión planteada, absolviendo a los organismos demandados de las pretensiones deducidas contra ellos en las presentes demandas y pudiendo los actores ejercitar sus derechos ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo.

Vistos los artículos citados y demás disposiciones vigentes y de general aplicación.

FALLO: Que estimando la excepción de incompetencia de jurisdicción alegada por las representaciones de los organismos demandados, debo desestimar y desestimo las demandas interpuestas por los actores antes mencionados contra la Consejería de Educación y Ciencia de la Junta de Andalucía, Obispado de Málaga-Vicaría de Enseñanza y Catequesis y Ministerio de Educación y Ciencia, absolviendo a dichos organismos demandados de las pretensiones deducidas contra ellos en las presentes demandas, declarando expresamente la incompetencia de este orden jurisdiccional social para conocer de la cuestión planteada y pudiendo los actores ejercitar sus derechos ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo.

Notifíquese esta resolución a las partes, advirtiéndoles que contra la misma cabe recurso de Suplicación ante la Sala de lo Social con sede en Málaga del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, dentro de los cinco días hábiles siguientes a la notificación de este fallo.

Así por esta mi sentencia definitivamente juzgando lo pronuncio mando y firmo.

ANEXO V

En Málaga a cinco de septiembre de mil novecientos noventa y uno.

La Sala de lo Social en Málaga del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, compuesta por los Ilmos. Sres. citados al margen y

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de Suplicación n.º 167/91 interpuesto por la demandante D.ª Isabel... y otros contra sentencia dictada por el Juzgado de lo Social n.º seis de Málaga en fecha catorce

de diciembre de mil novecientos noventa, ha sido Ponente el Ilmo. Sr. D. Antonio Navas Galisteo.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Que según consta en autos se presentó demanda por D.^a M.^a Isabel... y otros sobre cantidad-derechos siendo demandado Consejería de Educación y Ciencia de la Junta de Andalucía, Obispado de Málaga, Vicaría de Enseñanza Religiosa, y Ministerio de Educación y Ciencia y que en su día se celebró el acto de vista, habiéndose dictado sentencia en fecha 14 de diciembre de 1990 en los términos que se recogen en su parte dispositiva.

Segundo. En la sentencia aludida se declararon como hechos probados los siguientes:

1.º) D.^a M.^a Isabel... y otros, todos ellos mayores de edad y domiciliados en Málaga, han venido prestando servicios con la antigüedad y en los colegios públicos que se reseñan en las respectivas demandas, dependientes todos ellos de la Consejería de Educación y Ciencia de la Junta de Andalucía, como profesores de Religión y Moral Católica en el nivel de Enseñanza General Básica, percibiendo las retribuciones que se indica en el hecho primero de sus respectivas demandas.

2.º) que los actores son designados anualmente para desempeñar estos cargos por la Consejería de Educación y Ciencia de la Junta de Andalucía entre las personas que propone la Vicaría de Enseñanza y Catequesis del Obispado de Málaga, de conformidad con lo previsto a tal efecto en el Acuerdo existente ante el Estado Español y la Santa Sede para el Fomento de la Enseñanza de la Religión Católica en España.

3.º) Que los actores perciban sus retribuciones de la Consejería de Educación y Ciencia de la Junta de Andalucía, sujetos al horario, disciplina y directrices de los Centros Públicos donde impartan sus enseñanzas, perteneciendo incluso a sus respectivos claustros de profesores.

4.º) Que por los actores se solicita en el presente procedimiento la declaración expresa como laboral de la relación jurídica que los une con los Organismos demandados, reclamando igualmente las cantidades que se concretan en el suplico de sus respectivas demandas en concepto de diferencias salariales entre lo percibido por los actores y las cantidades que les correspondería por aplicación del Convenio Colectivo para el personal laboral al servicio de la Junta de Andalucía, referido todo ello al período comprendido entre mayo de 1989 y mayo de 1990.

5.º) Que los actores han interpuesto las preceptivas reclamaciones previas ante los Organismos demandados, habiendo sido desestimadas las mismas tácitamente por silencio administrativo.

6.º) Que las demandas se presentaron el 26 de junio de 1990».

Tercero. Que contra dicha sentencia se anunció recurso de Suplicación por la parte demandante, recurso que posteriormente formalizó, siendo impugnado de contrario. Recibidos los autos en este Tribunal se proveyó el pase de los mismos a Ponente para su examen y resolución. Previa audiencia al Ministerio Fiscal que emitió dictamen sobre competencia.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero. Habiendo estimado el Magistrado de instancia, en el fallo de su sentencia, la excepción de incompetencia de jurisdicción del orden social por razón de la materia, con

absolución de los Organismos demandados, Consejería de Educación y Ciencia de la Junta de Andalucía, Obispado de Málaga-Vicaría de Enseñanza y Catequesis y Ministerio de Educación y Ciencia, y reserva a los actores de sus derechos para que pudieran ejercitarlos ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo, sin entrar a conocer, por ende, de las cuestiones de fondo planteadas por los actores en las demandas acumuladas, como profesores de religión y moral católica, constituidas por el reconocimiento del carácter laboral de las relaciones jurídicas que vinculaban a las partes y por la reclamación del abono de diferencias salariales, en aplicación del Convenio Colectivo de trabajo de ámbito provincial, relativo al personal laboral de la Junta de Andalucía, interpone recurso de suplicación la parte actora, que formaliza en un único motivo, con objeto de censurar el derecho aplicado en la sentencia recurrida, utilizando el cauce de la letra c) del artículo 190 de la vigente Ley de Procedimiento Laboral, para denunciar la infracción de los artículos 1.º-1 y 1.º-3-a) del Estatuto de los Trabajadores, en relación con el artículo 8.º-1 del mismo Texto Legal, y de los artículos 1.º y 2.º-a) de la Ley Procesal Laboral, en relación con las disposiciones de los acuerdos de la Santa Sede con el Estado Español y jurisprudencia acerca de los criterios de distinción entre contrato laboral y contrato administrativo, así como la infracción del principio pro-operario y doctrina jurisprudencia que lo sustenta.

Segundo. Al iniciar el examen del tema planteado en el recurso, es necesario puntualizar que las cuestiones de competencia jurisdiccional para conocer y fallar un determinado litigio revisten el carácter de orden público, por lo que la Sala está facultada para realizar un estudio y un pronunciamiento autónomo, sin limitación alguna, sin necesidad de someterse a motivos, argumentos y razonamientos expuestos en el escrito de formalización, ni a la declaración de hechos probados consignada en la sentencia combatida, según ha reiterado la jurisprudencia del Tribunal Supremo y establece el artículo 9.º-6 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, no obstante lo cual se acepta en su integridad tanto el relato histórico del Magistrado a quo, como las afirmaciones de hecho vertidas en el fundamento jurídico primero, en lugar impropio, pero con indudable valor fáctico, por responder a una valoración conjunta y razonada de la prueba practicada en los autos, pues es sabido que la inadecuada colocación de hechos y fundamento de derecho dentro de la estructura de la sentencia para nada afecta a su propia y natural condición a los fines de la resolución judicial, de suerte que son hechos probados no sólo los que figuran en la narración fáctica, sino también los que consten en cualquier otro lugar de la sentencia, siempre que ofrezcan tal conceptualización, aunque dada su importancia conviene destacar que «los actores fueron propuestos por la Autoridad Eclesiástica (Obispado de Málaga) a la Consejería de Educación y Ciencia de la Junta de Andalucía, para impartir la enseñanza de la religión católica en los centros públicos donde no había profesorado suficiente dispuesto a asumir dicha enseñanza, habiendo sido designados anualmente para desempeñar el cargo de profesores de religión y moral católica en los respectivos colegios públicos, por la indicada Consejería de Educación y Ciencia, basándose de manera esencial, exclusiva y excluyente en el Acuerdo suscrito con fecha 3 de enero de 1979 entre el Estado Español y la Santa Sede sobre enseñanza y asuntos culturales, ratificado por instrumento de 4 de diciembre de 1979 y publicado en el Boletín Oficial del Estado de 15 de diciembre de 1979, y en la Orden Ministerial de 16 de julio de 1980, dictada para desarrollo y aplicación del citado Acuerdo, y publicada en el Boletín Oficial del Estado de fecha 19 de julio de 1980».

Tercero. Dicho lo anterior, ante la dificultad que prácticamente significa el distinguir la relación administrativa de la laboral cuando no se trata de los genéricamente denominados funcionarios de carrera, máxime al referirse a una relación de servicios personales, donde las funciones pueden ser desempeñadas con una u otra vinculación sin que exista una cláusula contractual por la que expresamente se estipule la naturaleza administrativa o laboral, la

doctrina jurisprudencial ha atendido, como elemento diferenciados, a la Ley o Norma con tal rango que ampare la contratación administrativa o estatutaria, habiendo declarado reiteradamente el Tribunal Supremo que lo que fundamentalmente determina la adscripción del área de la contratación administrativa, con exclusión de la laboral, no es la naturaleza del servicio prestado, sino la existencia de una normativa con rango de Ley que la autorice y su sometimiento a la misma, lo que, en definitiva, supone que en ocasiones, sólo el bloque normativo regulador del contrato es capaz de diferenciar una u otra modalidad contractual y, en el caso contemplado, los demandantes han prestado servicios de profesores de religión para la Comunidad Autónoma en Colegios públicos en virtud de normas administrativas, representadas por el Acuerdo suscrito entre el Estado Español y la Santa Sede y por la Orden Ministerial de 16 de julio de 1980 de aplicación y desarrollo, bien entendido que como Tratado Internacional tiene aplicación en España como Norma Legal de plena validez y eficacia, al haber pasado a formar parte de nuestro ordenamiento jurídico interno, por su íntegra publicación en el Boletín Oficial del Estado, de conformidad con lo preceptuado en el apartado 5 del artículo 1.º del Código Civil, lo que excluye el carácter laboral de las relaciones concertadas, cuya naturaleza administrativa hay que reconocer en virtud de la legalidad vigente, siendo de señalar que es incuestionable que los actores no fueron contratados por la Administración Pública o Comunidad Autónoma con el carácter laboral, por lo que obviamente resulta inaplicable la Legislación laboral, quedando también desvirtuada la presunción iuris tantum del artículo 8.º-1.º del Estatuto de los Trabajadores, habida cuenta que de los términos legales en que se prestaron los servicios, ante la falta de documentación de la contratación, aparece que las relaciones fueron sometidas a un régimen puramente administrativo, aun cuando no se pueda asignar la condición de funcionario, por ello, acertó la sentencia de instancia al declarar la incompetencia del orden jurisdiccional social y remitir a las partes al contencioso-administrativo, aceptándose por esta Sala todos sus fundamentos jurídicos sobre el tema. Debiendo ponerse de relieve que no concurren los supuestos de hecho que sirven de soporte al principio in dubio pro operario, que sólo puede ser alegado como supletorio en defecto de ordenamiento legal y que únicamente tiene posibilidad de ser aplicable en el supuesto de oscuridad o duda o interpretación varia respecto al sentido y alcance de una norma legal. Y a mayor abundamiento, parece oportuno recordar que si se acude a la naturaleza intrínseca de las funciones realizadas, a la vista de que los reclamantes son profesores de religión y moral católica en el nivel de Enseñanza General Básica designados y retribuidos por la Consejería a propuesta del Obispado, con sujeción al horario, disciplina y dirección del Colegio Público donde imparten sus enseñanzas, no es competente esta jurisdicción del orden social, ya que no cabe desconocer, conforme dice la sentencia del Tribunal Supremo de 17 de diciembre de 1985, que generalmente las funciones administrativas son realizadas por medio de personas investidas de la cualidad de funcionario, acorde con la denominación legal, cuando se prestan servicios a la Administración y, asimismo, también con carácter general, que el contrato de trabajo nace para regular las relaciones del trabajador manual, aún cuando se extienda al trabajador intelectual, lo que ha dado lugar a numerosos conflictos (hoy en gran parte superados), para su diferenciación del arrendamiento de servicios y otras figuras jurídicas. Y todo lo anteriormente expuesto conduce obligadamente a la confirmación de la resolución impugnada, previa desestimación del recurso, de conformidad con el dictamen emitido por el Ministerio Fiscal.

FALLAMOS

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de suplicación promovido por D.ª M.ª Isabel... y otros contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social n.º Seis de Málaga y provincia, de fecha 14 de diciembre de 1990, en autos seguidos a instancia de dicha parte

recurrente contra la Consejería de Educación y Ciencia de la Junta de Andalucía y otros sobre reclamación de cantidad y derechos, y en consecuencia, debemos confirmar y confirmamos la sentencia recurrida.

Notifíquese esta resolución a las parte y al Ministerio Fiscal advirtiéndoles que contra la misma cabe Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina ante la Sala 4.ª del Tribunal Supremo, el que deberá prepararse en el plazo de los diez días siguientes a la notificación de este fallo.

Librese certificación de la presente sentencia para el rollo a archivar en este Tribunal incorporándose el original al correspondiente libro.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

ANEXO VI

En Santander a Quince de octubre de mil novecientos noventa y uno.

La Ilma. Sra. Doña Mercedes Sancha Saiz, Magistrado del Juzgado de lo Social núm. 2 de Santander y su provincia, habiendo visto los presentes autos promovidos por Unión Sindical Obrera, representada por Don Antonio..., y asistido por el Letrado Don Francisco..., y como demandado Ministerio de Educación y Ciencia, representado por el Abogado del Estado Don Carlos..., Conferencia Episcopal-Obispado de Santander, representado por Don Nicolás... versando el juicio sobre Convenio Colectivo.

Ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente sentencia:

I. ANTECEDENTES DE HECHO

1.º El actor formuló demanda ante este Juzgado, en la que tras alegar los hechos y fundamentos a trámite, y en su día, previa celebración del juicio correspondiente, se dicte Sentencia de conformidad con el suplico de la demanda. Designa Letrado para su defensa en Juicio y demás incidencias.

2.º Admitida a trámite la demanda y acordada la celebración del juicio correspondiente, previa la citación legal de las partes, han comparecido en el día 17 de septiembre de los corrientes señalado al efecto. Abierto el acto la parte actora se afirmó y ratificó en la demanda solicitando la estimación de la misma previo recibimiento del juicio a prueba. Por la representación de los demandados se opuso a la demanda en base a las alegaciones recogidas en acta, previo recibimiento del juicio a prueba. En período de prueba se unió a los autos la documental aportada. En conclusiones las parte ratifican sus pretensiones dándose por terminado el acto quedando en este estado los autos a la vista para dictar sentencia.

3.º Que con fecha 18 de septiembre de 1991, se remite al Ministerio Fiscal, a fin de que dictamine a efectos de lo dispuesto en el art. 9.6 de la Ley Orgánica del Poder Judicial en reclamación de la incompetencia de jurisdicción invocada por la demanda, habiendo sido recibido el día 10 de octubre, mediante Providencia quedó unido a los autos en la que se acordó traer éstos a la vista para dictar sentencia.

4.º En la tramitación de este procedimiento se han observado las prescripciones legales.

II. HECHOS PROBADOS

1.º Los profesores no funcionarios que imparten clases de Enseñanza Religiosa y Moral Católica ejercen su actividad docente en los Centros públicos de Educación General Básica, dependientes del Ministerio de Educación y Ciencia, siendo designados anualmente para desempeñar sus funciones a propuesta del Obispado, por el Delegado de Educación y Ciencia.

2.º Este colectivo de profesores se rige por el Acuerdo existente entre la Santa Sede y el Estado Español de 3 de enero de 1979 (B.O.E. 15 de diciembre de 1979).

3.º El programa de enseñanza religiosa es aprobado por el Ministerio de Educación a propuesta de la Conferencia Episcopal.

4.º Una vez designados, los profesores de religión forman parte del Claustro de profesores y sometidos a idéntico régimen disciplinario que los demás enseñantes.

5.º El Obispado respectivo es el encargado de repartir los fondos que le han sido entregados por el Ministerio de Educación y Ciencia, entre los profesores de religión, con cargo a una partida presupuestaria específica.

6.º El cese de dichos profesores se produce en cualquier momento a instancia del Ordinario Diocesano, que lo comunica al Delegado de Educación y Ciencia.

7.º Por la Autoridad Laboral se emitió el correspondiente Informe, unido a autos.

III. FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. La primera cuestión que en éste proceso se plantea por parte del Abogado del Estado, es la referente a la competencia del Orden Social de la Jurisdicción para conocer de los problemas que en ésta litis se suscitan, cuestión de derecho necesario que por afectar al orden público procesal ha de ser examinado en primer lugar. La pretensión deducida se encamina a obtener una declaración judicial sobre la existencia de relación laboral entre los profesores de religión y el Ministerio de Educación y Ciencia o subsidiariamente, la Conferencia Episcopal Española.

II. A consecuencia del art. 27.3 de la Constitución Española y en lo referente a la Religión Católica, se suscribió el 3 de enero de 1979 un Acuerdo entre la Santa Sede y el Estado Español, sobre enseñanza y Asuntos Culturales, rectificado el 4 de diciembre de 1979 conforme al cual en los planes educativos de Preescolar, EGB, BUP y F.P. debía incluirse la enseñanza de Religión Católica, dando preferencia en las funciones docentes los profesores de EGB que lo soliciten y en su defecto, se designarán aquellos profesores que el Obispado proponga, que pasan a formar parte del Claustro del Centro, estando sometidos al régimen general disciplinario y siendo retribuidos por la Conferencia Episcopal Española con fondo de los Presupuestos Generales del Estado.

III. Las relaciones de los profesores de Religión y Moral Católica tanto con el Ministerio de Educación y Ciencia como con la Conferencia Episcopal Española, se basa en un Acuerdo entre la Santa Sede y el Estado Español, esto es, un tratado Internacional, que forma parte del ordenamiento jurídico interno al haber sido publicado en el B.O.E. el 15 de diciembre de 1979 (art. 1.5 Cc). No se trata de una relación laboral sometida al orden jurisdiccional social sino una relación laboral, especial y «sui generis» cuyo conocimiento corresponde al orden jurisdiccional contencioso-administrativo, por lo que oído el Ministerio Fiscal procede estimar la excepción opuesta.

VISTOS los preceptos legales citados y demás de general aplicación.

FALLO: Que estimando la excepción de incompetencia de jurisdicción alegada, debo absolver y absuelvo en la instancia a los demandados Ministerio de Educación y Ciencia y

y Obispado de Santander de la demanda frente a ellos formulada por el Sindicato Unión Sindical Obrera, sin entrar a conocer del fondo del asunto y sin perjuicio de las acciones que puedan ejercitarse en el orden jurisdiccional contencioso-administrativo.

Notifíquese esta sentencia a las partes, previniéndoles que contra la misma podrán interponer recurso de Suplicación ante el Tribunal Superior de Justicia de Cantabria en plazo de cinco días siguientes al de su notificación. Comuníquese esta sentencia a la Autoridad laboral a los efectos oportunos.

Así, por esta mi sentencia de la que se unirá certificación literal a los autos, lo pronuncio, mando y firmo.

ANEXO VII

En Madrid, a veintinueve de Mayo de mil novecientos noventa y uno.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, compuesta por los Ilmos. Sres. citados al margen.

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de suplicación n.º 4.308/89, Sección 1.ª-2.ª, interpuesto por el Letrado..., en nombre y representación de María... y otros, frente a la sentencia de la Magistratura de Trabajo —hoy Juzgado de lo Social— n.º 4 de Madrid, dictada el 11 de octubre de 1988 en los autos n.º 360/88, seguidos a instancia de aquéllas contra el Ministerio de Educación y Ciencia, representado por la Abogacía del Estado y contra la Conferencia Episcopal Española, que está representada por el Letrado...

Ha actuado como ponente el Ilmo. Sr. D. Ramón García Arozamena.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. El 23 abril de 1988 tuvieron entrada en el mencionado Juzgado demandas formuladas por quienes ahora son recurrentes sobre reconocimiento de relación laboral y derechos, en las que se solicitaba sentencia en los términos que figuran en el suplico de las mismas. Admitidas a trámite y celebrado el juicio, se dictó en la fecha antes indicada sentencia estimando la excepción de incompetencia de jurisdicción.

Segundo. En tal sentencia se declaran los siguientes hechos probados: «1. Los actores, prestan servicios con la antigüedad, y en los Colegios Públicos que reseñan en la demanda, como Profesores de Religión y Moral Católica en el nivel de enseñanza General Básica y con la retribución que indican en el hecho primero de sus demandas. 2. Los actores son designados anualmente para desempeñar estos cargos por el Ministerio de Educación y Ciencia entre los responsables de la Delegación Diocesana de Educación de la Diócesis en la que por razón de vecindad pertenecen y de conformidad con lo previsto a tal efecto en el Acuerdo existente en el Estado Español y la Santa Sede para el Fomento de la Enseñanza de la Religión Católica en España».

Tercero. Contra la sentencia interpusieron recurso de suplicación quienes habían sido demandantes, siendo impugnado de contrario.

Remitidos los autos a este Tribunal, se dispuso el pase de los mismos al Ponente designado para su examen y resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1. Dirigidas las demandas de los accionantes a obtener una declaración judicial acerca de la existencia de relación laboral entre ellos y el Ministerio de Educación y Ciencia o, subsidiariamente, con la Conferencia Episcopal Española, así como para que, como consecuencias derivadas, se declarara su derecho a figurar en alta en el Régimen General de la Seguridad Social y a obtener las retribuciones salariales como profesores de E.G.B., la sentencia recurrida, luego de razonar sobre la existencia de la relación laboral afirmada por aquéllos, acoge la excepción de incompetencia de jurisdicción por razón de la materia, remitiendo a los demandantes al orden jurisdiccional civil o al contencioso-administrativo. Debidamente entendido ese pronunciamiento, quiere decirse en él que la pretensión principal ha quedado juzgada y desestimada, dejando, en cambio, imprejuzgadas las relativas al alta en la Seguridad Social y régimen retributivo, pues es indiscutible que para decidir una controversia acerca de la existencia o inexistencia de una relación laboral, la competencia material sólo la tiene el orden jurisdiccional social, y, por ello, argumenta el juzgador «a quo» en torno a esa cuestión para concluir que se está ante una relación jurídica «sui generis», ajena e incompatible con la ordenación contenida en el Estatuto de los Trabajadores, del que están excluidos por tener una legislación autónoma.

Dicho lo anterior y para dar solución a los cuatro primeros motivos del recurso, en los que se acusa infracción del artículo 1.1 de la Ley de Procedimiento Laboral (Texto del Real Decreto Legislativo 1568/1986) de los artículos 1 y 8 de la Ley 8/1980 y del artículo III del Acuerdo entre el Estado Español y la Santa Sede de 3 de Enero de 1979, es conveniente detallar cómo surge la situación que ha dado origen al litigio, pues conocer su nacimiento y desenvolvimiento proporcionara la luz y pautas necesarias para clarificar y solventar la controversia.

2. Entre los derechos fundamentales que contempla nuestra *Constitución* y dentro del derecho a la educación, se establece en el *artículo 27.3* de la misma que «los poderes públicos garantizarán 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». Como consecuencia de ese mandato constitucional y en lo que se refiere a la enseñanza de la religión católica, el Estado Español y la Santa Sede suscribieron el 3 de enero de 1979 un *Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales*, ratificado el 4 de diciembre y publicado en el B.O.E. del 15 de diciembre de 1979, según el cual los planes educativos en los niveles de Educación Preescolar, E.G.B., B.U.P. y Grados de Formación Profesional debían incluir la enseñanza de la Religión Católica en todos los centros de educación, en condiciones equiparables a las demás disciplinas fundamentales, pero sin que tuviera carácter obligatorio para los alumnos, respetándose así la libertad de conciencia. En cuanto a las personas que hubieren de impartir esa enseñanza, el *artículo III* del Acuerdo dispone que en los centros públicos de Educación Preescolar, E.G.B. y de Formación Profesional tendrán preferencia los profesores de E.G.B. que así lo soliciten. Fuera de esa preferencia, la enseñanza religiosa será impartida por las personas que, para cada año escolar sean designadas por la autoridad académica de entre aquéllas que el Ordinario diocesano proponga, formando parte esos profesores de religión, a todos los efectos, de los Claustros de profesores de cada centro y quedando sometidos a un régimen general disciplinario. Lo último que ahora debe destacarse del mencionado Acuerdo es que, con arreglo a su *Artículo VII* «la situación económica de los profesores de religión católica, en los distintos niveles educativos que no pertenezcan a los Cuerpos docentes del Estado, se concertará entre la Administración Central y la Conferencia Episcopal Española».

Posteriormente, el 16 de julio de 1980, el Ministerio de Educación dictó dos *Ordenes* sobre Enseñanza de Religión y Moral en los Centros de Educación Preescolar y General Básica, una referida en general a las de las diversas iglesias, confesiones o comunidades con carácter experimental para el curso 1980-1981 y sin perjuicio de los Acuerdos o Convenios de cooperación que el Estado Español pudiera establecer con cada iglesia, confesión o comunidad religiosa, y otra sobre enseñanza de Religión y Moral Católicas para fijar el ordenamiento académico de éstas, siendo propiamente el desarrollo de los postulados básicos del referido Acuerdo y de cuyo contenido conviene destacar lo siguiente: Se insiste en que el Estado reconoce como derecho fundamental la enseñanza religiosa católica en todos los Centros de Educación, como materia ordinaria de los planes de estudio y en condiciones equiparables a las demás disciplinas fundamentales en los niveles de Educación Preescolar y E.G.B.; la enseñanza se impartirá en condiciones pedagógicas y materiales iguales a las de las restantes disciplinas, especialmente en cuanto a métodos y medios de enseñanza, disponibilidad y utilización de instalaciones, así como adecuada proporción entre profesor y número de alumnos, debiendo hacerse la evaluación de esa enseñanza de forma similar a la de las restantes materias; también se insiste en la preferencia de los profesores de cada centro público, que sean considerados competentes, lo deseen o pidan y la jerarquía eclesiástica considere idóneos, para impartir la enseñanza; sólo cuando en algún centro no hubiere el número suficiente de profesores dispuestos a impartir la enseñanza religiosa, entra en juego la previsión acerca de la que la jerarquía eclesiástica proponga al Delegado Provincial del Ministerio de Educación la persona o personas competentes e idóneas para ser designados como profesores de Religión y Moral Católica, añadiéndose que «respecto a estos Profesores, el Ministerio de Educación no contraerá ninguna relación de servicios sin perjuicio de lo que resulte en aplicación del artículo VII del Acuerdo».

Igualmente es conveniente que quede referida la previsión acerca del cese de algún profesor de Religión, pues, cuando se considere procedente por la jerarquía eclesiástica, el Ordinario diocesano comunicará la decisión a los efectos oportunos, al Delegado Provincial del Ministerio.

3. *De todo lo anterior se desprende:* A) Que haya enseñanza religiosa y moral en todos los centros públicos de E.G.B. es consecuencia de un mandato constitucional, cuya aplicación a la enseñanza de la Religión Católica encontró reflejo en el Acuerdo de 1979 entre el Estado Español y la Santa Sede.

B) Dicha enseñanza ha de impartirse preferentemente por los profesores de cada centro. Sólo cuando no los haya en disposición de impartirla o sean insuficientes, habrá lugar a que el Ordinario diocesano proponga las personas que pueden llevarla a cabo para que entre ellas la autoridad académica designe a quienes han de ser profesores de Religión y Moral Católicas, los cuales se integran en los correspondientes Claustros de Profesores.

C) Los profesores designados por la autoridad académica para cada curso escolar han de impartir la enseñanza de la Religión y Moral Católicas, al igual que han de hacerlo los profesores de E.G.B. que voluntariamente aceptan esa responsabilidad, durante el tiempo que a tal disciplina escolar esté dispuesto en el correspondiente plan de estudios y ciclo, en condiciones pedagógicas y materiales similares a las de otras disciplinas, con libros de texto y material didáctico autorizados por el Ministerio de Educación, previo dictamen favorable de la Conferencia Episcopal, y quedando sometidos al régimen general disciplinario de los Centros.

D) El cese de tales profesores se puede producir, anticipadamente al fin del curso escolar, cuando la jerarquía eclesiástica lo estime procedente, debiendo comunicar el Ordinario diocesano su decisión al Delegado provincial del Ministerio para que lo produzca.

4. Vemos, pues, que *la enseñanza de la Religión y Moral Católicas en los centros públicos de E.G.B. españoles tiene hoy su origen y razón de existir en un mandato constitucional y en un Acuerdo entre el estado Español y la Santa Sede*, es decir, en un tratado internacional que, válidamente celebrado y publicado oficialmente, se ha incorporado al ordenamiento jurídico interno. Con tal origen y con las específicas normas que la regulan, *las relaciones que surgen son ajenas a la normativa laboral* e imposible de acomodar o conjugar aquéllas con ésta, lo que es especialmente patente en el modo o *manera en que nacen esas relaciones y cómo pueden terminar*, pues ni es el Ordinario diocesano quien designa a los profesores y hace surgir la relación, ni la autoridad académica es autónoma o libre en la designación, y porque la procedencia del cese decidido por la jerarquía eclesiástica no es susceptible de control jurisdiccional como si de un despido se tratara, dada la absoluta discrecionalidad sobre cuando un cese se entiende procedente y ante la ausencia de causas que puedan justificarlo, ello aparte del conjunto de disposiciones administrativas que regulan las materias y aspectos a que antes aludimos, entre otros muy diversos.

Está, en fin, el *régimen retributivo de los profesores*, respecto del cual el Acuerdo de 1979 decía que «la situación económica de los profesores de religión católica... se concertará entre la Administración Central y la Conferencia Episcopal Española...», sin que todavía se haya acordado, pero si atendemos a *otros niveles de enseñanza* vemos que los *profesores de Religión Católica en las Escuelas de Formación del Profesorado de E.G.B. son retribuidos como profesores asociados*; que la Orden de 26 de septiembre de 1979 estableció para los profesores de Formación religiosa de los Centros Oficiales de *Bachillerato*, luego de la sentencia del Tribunal Supremo (Sala 5.ª) de 6 de marzo de 1978, que sus *remuneraciones* serían *análogas a las establecidas para el profesorado interino*; y, en fin, que para los profesores de Religión en los Centros de *Formación Profesional* declaró la sentencia del Tribunal Supremo (Sala 5.ª) de 9 de octubre de 1984 su derecho al *mismo régimen retributivo* de quienes lo son de los Centros de *Bachillerato*. En cualquier caso, *todas esas retribuciones*, al igual que las que devenguen los profesores de Religión y Moral Católicas en E.G.B., *proceden de los Presupuestos Generales del Estado*, debiendo tener para ellos la cuantía que concierten la Administración Central y la Conferencia Episcopal, *pero que necesariamente habrá de tener una que suponga un trato igual que el dispensado al profesorado interino en los centros de E.G.B.* y en proporción a las horas de enseñanza, *a fin de que quede cumplimentado y salvaguardado el principio de igualdad* que tácita o expresamente es fundamento de las mencionadas sentencias.

5. *En definitiva y conclusión*, reiterando la competencia de este orden jurisdiccional para resolver acerca de la pretensión de los accionantes sobre ser sujetos de una relación laboral, *debe declararse que la indudable prestación de servicios que realizan como profesores de Religión y Moral Católicas en los Centros públicos de E.G.B. no da lugar a una relación laboral de las contempladas y reguladas en la Ley 8/1980; que definir la exacta naturaleza jurídica de esa prestación de servicios*, negada ya su laboralidad, y con quién mantienen la relación de prestación de servicios, es materia que *corresponde al orden jurisdiccional contencioso-administrativo*, por las razones expuestas anteriormente y, en particular, la del precedente fundamento jurídico; que, consiguientemente, a ese orden jurisdiccional compete también conocer y resolver sobre las otras posibles cuestiones que deriven de su cometido como profesores de Religión y Moral Católicas en los Centros públicos de E.G.B., *en cuyo planteamiento podrán invocar los accionantes el artículo 14 de nuestra Constitución*, como ahora hacen en el último motivo de su recurso, pero que no puede ser examinado por cuanto deriva de lo hasta aquí argumentado.

FALLO

Que, *desestimando el recurso* de suplicación interpuesto frente a la sentencia dictada en los autos n.º 360/88 de la Magistratura de Trabajo —hoy Juzgado de lo Social— n.º 4 de Madrid por M.ª Rita... y los demás que aparecen relacionados en el encabezamiento de esa sentencia, habiéndose seguido las actuaciones en virtud de sus demandas contra el MINISTERIO DE EDUCACION Y CIENCIA y contra la CONFERENCIA EPISCOPAL ESPAÑOLA *debemos confirmarla y la confirmamos* en el sentido *desestimar su pretensión sobre existencia de relación laboral y dejando imprejuzgadas*, por razón de acoger la excepción de incompetencia de jurisdicción *sus otras peticiones*, advirtiendo a la parte demandante que pueden plantearlas ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo.

Notifíquese la presente sentencia a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Madrid y, asimismo, notifíquese a las partes por conducto del Juzgado de procedencia, y expídase testimonio de la misma para su incorporación al rollo de esta Sala.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.