

TRIBUNAL SUPREMO
Sala de lo
Contencioso-Administrativo
Sección: CUARTA
S E N T E N C I A

Fecha de Sentencia: 10/12/2008

REC.ORDINARIO(c/d)

Recurso Núm.: 36/2007

Fallo/Acuerdo: Sentencia Desestimatoria

Votación: 03/12/2008

Procedencia: CONSEJO MINISTROS

Ponente: Excmo. Sr. D. Santiago Martínez-Vares García

Secretaría de Sala : Ilma. Sra. Dña. María Josefa Oliver Sánchez

Escrito por: GSS

La Sala desestima el recurso contencioso administrativo núm. 36/2007 interpuesto por la representación procesal del Partido Político Izquierda Republicana frente al apartado 4 de la Disposición Adicional Única del Real Decreto 1630/2006, de 29 de diciembre, que estableció las enseñanzas mínimas del segundo ciclo de Educación infantil, y decide no plantear cuestión de inconstitucionalidad frente al Acuerdo entre el Estado Español y la Santa Sede, sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, firmado en la Ciudad del Vaticano el 3 de enero de 1979, y las Disposiciones Adicionales Segunda y Tercera de la Ley Orgánica 2/2006, de Educación.

REC.ORDINARIO(c/d) Num.: 36/2007

Votación: 03/12/2008

Ponente Excmo. Sr. D.: Santiago Martínez-Vares García

Secretaría Sr./Sra.: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Oliver Sánchez

S E N T E N C I A

**TRIBUNAL SUPREMO.
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
SECCIÓN: CUARTA**

Excmos. Sres.:

Presidente:

D. Ricardo Enríquez Sancho

Magistrados:

D. Enrique Lecumberri Martí

D. Santiago Martínez-Vares García

D^a. Celsa Pico Lorenzo

D. Antonio Martí García

En la Villa de Madrid, a diez de diciembre de dos mil ocho.

Visto por la Sección Cuarta, de la Sala Tercera, de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, compuesta por los Excmos. Sres. Magistrados anotados al margen, el recurso contencioso administrativo **número**

36 de 2007, interpuesto por el Procurador Doña María del Pilar Segura Sanagustín en nombre y representación del partido político Izquierda Republicana, contra **el Real decreto 1630/2006 de fecha veintinueve de diciembre, por el que se establecen las enseñanzas mínimas del segundo ciclo de Educación Infantil, publicado en el Boletín Oficial del Estado número 4, de fecha 4 de enero de 2007.**

Como Administración demandada compareció la del Estado, representada y defendida por el Sr. Abogado del Estado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El diecinueve de febrero de dos mil siete, se registró en este Tribunal el escrito de interposición del recurso. El día veintisiete de febrero de dos mil siete y por Diligencia de Constancia se tuvo por presentado el recurso y se designó Magistrado Ponente dándose cuenta de la interposición. En fecha doce de marzo de dos mil siete se dictó Providencia por la que se tuvo por personado y parte a la Procuradora doña María del Pilar Segura Sanagustín en nombre y representación de Izquierda Republicana, entendiéndose con ella las sucesivas diligencias. Al tiempo, la Sala requirió a la Administración demandada la remisión del expediente administrativo en los términos que establece el artículo 48 de la Ley de la Jurisdicción, ordenándole la práctica de los emplazamientos previstos en el artículo 49 de la misma norma y disponiendo la formación de pieza separada para la tramitación de la suspensión solicitada.

SEGUNDO.- El veintisiete de mayo de dos mil siete, se dictó Providencia en la que se tuvo por recibido el expediente administrativo y por personado y parte, al Sr. Abogado del Estado en nombre de la Administración demandada, entendiéndose con él las sucesivas actuaciones.

TERCERO.- El dieciocho de julio de dos mil siete, la Sala dictó Providencia, teniendo por formalizada en tiempo y forma la demanda y dio traslado al Sr. Abogado del Estado, con entrega del expediente administrativo, para que formule la contestación a la demanda en el plazo legalmente establecido.

CUARTO.- Contestada la demanda en legal forma, se dicta providencia de veinticinco de septiembre de dos mil siete, y se tiene por personado en nombre y representación de la **Unión Sindical Independiente de Trabajadores -Empleados Públicos (USIT-EP)**, al Procurador Don José Antonio Sandín Fernández, en concepto de codemandado, entendiéndose con el mismo ésta y las sucesivas diligencias en el modo y forma que la Ley determina, dándose traslado de la demanda, con entrega del expediente administrativo, al referido Procurador, para que la conteste en el plazo de veinte días. Por providencia de veintitrés de octubre de dos mil siete se concedió a la representación de la parte demandante Izquierda Republicana, el término de diez días para la presentación de escrito de conclusiones sucintas. En providencia de veinte de noviembre de dos mil siete, se tiene por evacuado el trámite de conclusiones presentado por la Procuradora doña Pilar Segura Sanagustín haciéndose entrega de las copias a las representaciones procesales de los recurridos, Administración del Estado y Unión sindical Independiente de Trabajadores Empleados Públicos, otorgándoles el plazo de diez días para que presente las suyas. Por providencia de cinco de diciembre de dos mil siete, se tienen por evacuados los escritos de conclusiones, dejando pendientes los Autos para votación y fallo, para cuando por turno les corresponda.

QUINTO.- Acordado señalar día para la votación y fallo, fue fijado a tal fin el día tres de diciembre de dos mil ocho, en cuya fecha tuvo lugar.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. **SANTIAGO MARTÍNEZ-VARES GARCÍA**, Magistrado de la Sala que expresa la decisión de la misma

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Pretende el recurso interpuesto por la representación procesal del Partido Político Izquierda Republicana que esta Sala declare nulo el apartado 4 de la Disposición Adicional Única del Real Decreto 1630/2006 de 29 de diciembre, que estableció las enseñanzas mínimas del segundo ciclo de Educación infantil.

Además pretende también la demanda como consecuencia de la impugnación que efectúa del apartado 4 de las Disposición Adicional Única del Real Decreto 1630/2006, que la Sala plantee cuestión de inconstitucionalidad

del Acuerdo entre la Santa Sede y el Estado Español sobre Enseñanza y Asuntos Culturales de 3 de enero de 1979 y de las Disposiciones Adicionales Segunda y Tercera de la Ley Orgánica 2/2006 de Educación.

Dice así el apartado 4 de la Disposición Adicional Única del citado Real Decreto: "Disposición Adicional Única. Enseñanzas de religión: 4. La determinación del currículo de la enseñanza de religión católica y de las diferentes confesiones religiosas con las que el Estado español ha suscrito Acuerdos de Cooperación en materia educativa será competencia, respectivamente, de la jerarquía eclesiástica y de las correspondientes autoridades religiosas".

SEGUNDO.- Considera el recurrente que el apartado 4 transcrito vulnera los arts. 27.2 y 16.3 de la CE. Sostiene la demanda que la determinación del currículo de la enseñanza de religión católica (que) será competencia de la jerarquía eclesiástica contraviene el art. 16.3 de la Constitución que afirma 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" y por tanto vulnera el modelo constitucional de confesionalidad o laicidad del Estado y es contrario al apartado 2 del art. 27 de la Constitución: "La educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana en el respeto a los principios democráticos de convivencia y a los derechos y libertades fundamentales", principios que pueden vulnerar esos contenidos y que no están amparados por el núm.3 del art. 27 cuando señala 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".

Afirma el demandante que "los valores religiosos no son los valores cívicos del art. 27.2 de modo que ese currículo al que se refiere el apartado 4 de la Disposición Adicional del Real decreto suplanta al Estado y vulnera el art. 16.3 de la Constitución.

Además vulnera el art. 6.4 de la Ley Orgánica 2/2006, de Educación que expresa que "Las Administraciones educativas establecerán el currículo de las distintas enseñanzas reguladas en la presente Ley, del que formarán parte los aspectos básicos señalados en apartados anteriores. Los centros docentes desarrollarán y completarán, en su caso, el currículo de las

diferentes etapas y ciclos en uso de su autonomía y tal como se recoge en el capítulo II del título V de la presente Ley".

Según la demanda es dudoso que una evaluación confesional del grado de aprovechamiento de cualquier enseñanza religiosa sea una evaluación académica, que para ello es inevitable considerar creencias y convicciones además de conocimientos, lo que entra en contradicción con el principio de laicidad o de confesionalidad del art. 16.3. Y que el Estado refrende esa valoración confesional con su autoridad confiriéndole valor académico vulnera ese principio.

Se refiere también el recurso a la inconstitucionalidad del Acuerdo entre la Santa Sede y el Estado Español sobre Enseñanza y Asuntos Culturales de 3 de enero de 1979 y las Disposiciones Adicionales Segunda y Tercera de la Ley Orgánica 2/2006.

Según la Disposición Adicional Segunda citada "la enseñanza de la religión católica se ajustará a lo establecido en el Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales suscrito entre la Santa Sede y el Estado español. A tal fin, y de conformidad con lo que disponga dicho acuerdo, se incluirá la religión católica como área o materia en los niveles educativos que corresponda, que será de oferta obligatoria para los centros y de carácter voluntario para los alumnos".

Y añade la Disposición Adicional Tercera que: "1. Los profesores que impartan la enseñanza de las religiones deberán cumplir los requisitos de titulación establecidos para las distintas enseñanzas reguladas en la presente Ley, así como los establecidos en los acuerdos suscritos entre el Estado Español y las diferentes confesiones religiosas.

2. Los profesores que, no perteneciendo a los cuerpos de funcionarios docentes, impartan la enseñanza de las religiones en los centros públicos lo harán en régimen de contratación laboral, de conformidad con el Estatuto de los Trabajadores, con las respectivas Administraciones competentes. La regulación de su régimen laboral se hará con la participación de los representantes del profesorado. Se accederá al destino mediante criterios objetivos de igualdad, mérito y capacidad. Estos profesores percibirán las retribuciones que correspondan en el respectivo nivel educativo a los profesores interinos.

En todo caso, la propuesta para la docencia corresponderá a las entidades religiosas y se renovará automáticamente cada año. La

determinación del contrato, a tiempo completo o a tiempo parcial según lo que requieran las necesidades de los centros, corresponderá a las Administraciones competentes. La remoción, en su caso, se ajustará a derecho".

Sobre esta cuestión manifiesta la demanda que: "Las argumentaciones de los anteriores fundamentos jurídicos nos llevan a cuestionar la constitucionalidad de las normas con rango de ley que el apartado impugnado de la Disposición Adicional única del Real Decreto 1630/2006 desarrolla, esto es, las Disposiciones Adicionales Segunda y Tercera de la Ley Orgánica 2/2006 de Educación y el Acuerdo de Enseñanza y Asuntos Culturales suscrito entre la Santa Sede y el Estado español en 1979.

La remisión de la Ley Orgánica 2/2006 al referido Acuerdo con la Santa Sede obliga a considerar sustantivamente este instrumento de 1979, que se basa en la oferta de la enseñanza de la religión católica por todos los centros de educación y en todos los niveles educativos (II), "en condiciones equiparables a las demás disciplinas fundamentales (II, párrafo 1º), siendo designado el profesorado de la asignatura por la autoridad académica para cada año escolar entre los candidatos propuestos por la autoridad eclesiástica (III) y, finalmente, la determinación de los contenidos y currículo de la enseñanza de la religión católica será competencia de la jerarquía eclesiástica.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo emitida desde su ratificación, parte de la cual ha sido citada en los anteriores fundamentos jurídicos, pone de manifiesto que es insostenible jurídicamente equiparar la enseñanza de la religión con las disciplinas fundamentales del sistema educativo, ya que nadie está legitimado por la Constitución para imponer a los demás la enseñanza de cualesquiera otras religiones o sistemas morales dependientes de las creencias personales, ni desde luego es titular de un derecho fundamental a que se les imponga a terceros una obligación de tal naturaleza, en el caso de que consideren que el contenido ordinario y obligatorio de la enseñanza es suficiente para atender a las exigencias de conducta y conocimientos morales que requieran sus hijos (STS. 31 de enero de 1997 y 26 de enero de 1998).

Asimismo, la doctrina del Tribunal Constitucional reconoce la neutralidad del Estado ante el hecho religioso (SSTC. de 16 de Noviembre de 1993 y de 11 de Noviembre de 1996) y prohíbe, en aras de ese principio de inconfesionalidad, cualquier confusión de sujetos, actividades y fines religiosos y públicos (SSTC. de 15 de febrero de 2001 y 2 de junio de 2004), que

materialmente se produce con la determinación de los contenidos de la enseñanza de la religión católica por la jerarquía eclesiástica.

Y en ningún caso la apelación al artículo 10.2 CE, que establece que la interpretación de los derechos y libertades se hará de conformidad con los tratados y acuerdos internacionales, no puede amparar la vulneración de los derechos de unos ciudadanos bajo el pretexto de garantizar los de otros.

Por ello, entendemos que el contenido de dicho acuerdo es impropio de un Estado aconfesional como el que la Constitución define en su artículo 16.3, por lo que consideramos procedente que el tribunal, al amparo de los artículos 35 y 36 de la Ley Orgánica 2/1979, eleve al Tribunal Constitucional cuestión de constitucionalidad sobre el referido Acuerdo y sobre las Disposiciones Adicionales Segunda y Tercera de la Ley Orgánica 2/2006 de Educación, al ser normas con rango de ley aplicables al caso y de cuya validez depende el fallo".

Dice el Sr. Abogado del Estado que la Disposición Adicional Única apartado 4 del Real Decreto 1630/2006 no es sino desarrollo de la Disposición Adicional Segunda de la Ley Orgánica 2/2006, y en términos semejantes se manifiesta el sindicato que comparece como codemandado.

TERCERO.- El recurso en la primera de las dos pretensiones que contiene debe rechazarse. La Disposición Adicional Única del Real Decreto 1630/2006, de 29 de diciembre, que estableció las enseñanzas mínimas del segundo ciclo de Educación infantil y que se refiere a las Enseñanzas de religión en el apartado cuarto, dispone como ya conocemos, que: "La determinación del currículo de la enseñanza de religión católica y de las diferentes confesiones religiosas con las que el Estado español ha suscrito Acuerdos de Cooperación en materia educativa será competencia, respectivamente, de la jerarquía eclesiástica y de las correspondientes autoridades religiosas".

Como con toda razón expresa el Sr. Abogado del Estado ese apartado 4 de la Disposición Adicional Única del Real Decreto se limita a desarrollar la Disposición Adicional Segunda de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, relativa, también, a la enseñanza de la religión, cuando sostiene en el primero de sus párrafos que: "La enseñanza de la religión católica se ajustará a lo establecido en el Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales suscrito entre la Santa Sede y el Estado español. A tal fin, y de conformidad con

lo que disponga dicho acuerdo, se incluirá la religión católica como área o materia en los niveles educativos que corresponda, que será de oferta obligatoria para los centros y de carácter voluntario para los alumnos". Sin duda que el Real Decreto respeta la Ley, puesto que la determinación del currículo ha de ajustarse a los términos del Acuerdo, al que se remite la Ley, y, en consecuencia, incluye a la religión católica en este caso como área o materia en el nivel educativo del segundo ciclo de Educación infantil, debiendo ofrecerla todos los centros con carácter obligatorio y siendo voluntaria su aceptación para los alumnos.

Dicho esto, es ahora el momento de detenernos en las afirmaciones de la demanda en el sentido de que ese apartado 4 de la Disposición Adicional Única del Real Decreto 1630/2006, vulnera los arts. 16.3 y 27.2 de la Constitución.

Enfrenta la demanda su razonamiento en primer término con el art. 16.3 de la Constitución que expresa 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". Este apartado del precepto se refiere a uno de los aspectos del Derecho que consagra el art. 16 de la Constitución que como expresa en su núm. 1, "garantiza la libertad ideológica, religiosa y de culto de los individuos y las comunidades sin más limitación, en sus manifestaciones, que la necesaria para el mantenimiento del orden público protegido por la ley".

En definitiva cuando el texto constitucional garantiza en positivo esas libertades no hace otra más que rechazar cualquier conducta pública o privada que encierre una forma de coerción de la libertad ideológica, sea esta religiosa o no, y que en relación con el fenómeno religioso no sólo se extiende al ámbito privado del individuo sino que va más allá, asumiendo la libertad de culto de modo que las creencias puedan manifestarse mediante prácticas y ceremonias religiosas en público.

El envés de ese derecho de libertad ideológica y religiosa lo constituye el núm. 2 de ese artículo 16 cuando dispone que: "Nadie podrá ser obligado a declarar sobre su ideología, religión o creencias". Dicho de otro modo, esa faceta negativa de la libertad ideológica y religiosa garantiza que nadie puede ser perturbado en el ejercicio de su ideología y creencias que han de respetarse por todos, puesto que quien sabe que no puede ser interpelado sobre

esas cuestiones, es más libre para adoptar y poner en práctica aquellas creencias ideológicas o religiosas que considere más convenientes.

Pero lo que censura el recurso en relación con el apartado 4 de la Disposición Única del Real Decreto 1630/2006, de 29 diciembre, que estableció las enseñanzas mínimas del segundo ciclo de Educación infantil es que quebranta el núm. 3 del art. 16 de la Constitución en tanto que el mismo reconoce la aconfesionalidad del Estado al manifestar que: "Ninguna confesión tendrá carácter estatal".

Esa afirmación del texto Constitucional supone la manifestación expresa del principio de la aconfesionalidad del Estado o, lo que es igual, que el Estado no puede identificarse con confesión alguna o adherirse a los principios que la misma profese. En el Estado que se proclama aconfesional se trasluce una posición de neutralidad frente a las distintas confesiones y, en consecuencia, en relación con el fenómeno religioso.

Pero aunque otra cosa pueda parecer, la aconfesionalidad no significa que el Estado niegue el hecho religioso al que tienen derecho sus ciudadanos y, en general, los seres humanos, de modo que esa declaración no excluye que el Estado mantenga relaciones de cooperación con las distintas confesiones, o, como las denomina la Ley Orgánica de Libertad Religiosa con las Iglesias, Confesiones y Comunidades religiosas y sus Federaciones a las que se reconozca su condición de tales.

Pero es que, además, y como sucede de modo expreso en nuestra Constitución, y precisamente en ese apartado 3 del art. 16, la aconfesionalidad del Estado no impide sino que implica que "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".

Y ello porque la Constitución aún reconociendo el principio básico de la aconfesionalidad del Estado, admite, de igual modo, las creencias religiosas de la sociedad española y, en particular, la de la mayoría de su población que se confiesa católica. De este modo dispone las consiguiente relaciones de cooperación que en el caso de la iglesia católica se articulan mediante un Acuerdo que tiene el valor de Tratado Internacional al reconocer el Estado Español la personalidad jurídica internacional de Estado soberano reconocida a la Santa Sede, mientras que, en el caso del resto de confesiones, esos acuerdos de cooperación se instrumentan mediante Ley.

Lo que acabamos de poner de manifiesto muestra a las claras que el Real Decreto y la Ley Orgánica que desarrolla, en modo alguno pueden contravenir ese principio de aconfesionalidad del Estado que se mantiene incólume por el hecho de que los poderes públicos reconozcan el hecho religioso al que tienen derecho todas las personas, y que se plasma en esas relaciones de cooperación entre el Estado y las distintas confesiones.

Y tampoco la norma recurrida vulnera o violenta el art. 27.2 de la Constitución al que se refiere la demanda en relación con el número 3 del propio precepto que, como expondremos, son perfectamente compatibles entre sí y con la norma referida.

El art. 27.1 de la Constitución al referirse a la educación sienta dos principios esenciales, de un lado el derecho de todos a la educación, y de otro, la libertad que todos poseen de enseñar, o, lo que es lo mismo, la libertad de enseñanza, libertad que no se desvirtúa ni se empaña porque la educación sea tarea esencial del Estado que debe velar porque esos objetivos se cumplan y alcancen a todos.

Partiendo de esos dos principios esenciales el número 2 del artículo 27 expresa que: "La educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana en el respeto a los principios democráticos de convivencia y a los derechos y libertades fundamentales". La consecuencia obligada que ha de extraerse de ese precepto es la doble razón de ser que caracteriza a la educación. Por un lado la educación procura el pleno desarrollo de la personalidad humana, y por otro el marco en que ello se hace posible es el del respeto a los principios democráticos de convivencia y a los derechos y libertades fundamentales.

Ahora bien ese doble objeto que cumple la educación en relación con el pleno desarrollo de la personalidad humana y en el respeto a los principios democráticos de convivencia, no se confronta o se opone al reconocimiento que efectúa el número 3 del mismo artículo del derecho que asiste a los padres para que sus hijos reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones y que los poderes públicos garantizan.

Cumplidos los objetivos generales que demanda la educación en el marco del respeto del pleno desarrollo de la personalidad humana y los principios democráticos de convivencia y a los derechos y libertades fundamentales, es igualmente obligado el respeto por todos, incluido el

Estado, de que la educación que se imparta salvaguarde 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.

En consecuencia el currículo de la enseñanza religiosa no suplanta la acción del Estado que es la referida en el número 2 del art. 27 de la Constitución, sino que lejos de ello la acomoda con el mandato que también le impone el núm. 3 del artículo 27 de respetar el conocimiento de los valores religiosos y morales que los padres deseen para sus hijos dentro del respeto a la libertad religiosa que la Constitución reconoce.

CUARTO.- En cuanto a la segunda de las pretensiones, la encaminada a que la Sala plantee ante el Tribunal Constitucional cuestión de inconstitucionalidad del Acuerdo entre la Santa Sede y el Estado Español sobre Enseñanza y Asuntos Culturales de 3 de enero de 1979, y de las Disposiciones Adicionales Segunda y Tercera de la Ley Orgánica 2/2006 de Educación, tampoco puede prosperar.

Como ya expusimos más arriba la demanda vincula la impugnación del apartado cuarto de la Disposición Adicional Única del Real Decreto 1630/2006 con el contenido de las Disposiciones Adicionales Segunda y Tercera de la Ley Orgánica 2/2006 de Educación y el Acuerdo de Enseñanza y Asuntos Culturales firmado en la Ciudad del Vaticano el 3 de enero de 1979 entre el Estado español y la Santa Sede, sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, y autorizada su ratificación mediante Instrumento de tal naturaleza de 4 de diciembre siguiente.

Cuestiona la constitucionalidad del Acuerdo en cuanto que dispone la oferta de la enseñanza de la religión católica en todos los centros de educación y en todos los niveles educativos en condiciones equiparables a las demás disciplinas fundamentales, nombrándose el profesorado por la autoridad académica entre los candidatos propuestos por la autoridad eclesiástica, y correspondiendo la determinación de los contenidos y el currículo de esa enseñanza a la jerarquía eclesiástica. E igualmente vincula la inconstitucionalidad del Acuerdo con el contenido de las Disposiciones Adicionales Segunda y Tercera de la Ley Orgánica 2/2006 de Educación, en tanto que las mismas se remiten al Acuerdo cuestionado. La razón esencial de la pretendida inconstitucionalidad de esas normas no es otra en el sentir del partido

político recurrente, que la vulneración por las mismas del art. 16.3 de la Constitución en tanto que el mismo reconoce la aconfesionidad del Estado.

El Sr. Abogado del Estado se remite a la Sentencia del Tribunal Constitucional 38/2007, de 15 de febrero, recurso 4831/2002, que inadmitió la cuestión de inconstitucionalidad respecto de los párrafos tercero y cuarto del art. III, el art. VI y el art. VII del Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, suscrito el 3 de enero de 1979 entre el Estado español y la Santa Sede, ratificado por Instrumento de 4 de diciembre de 1979, así como respecto del párrafo primero de la Disposición Adicional Segunda de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo, en la redacción dada por la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, y que desestimó la cuestión de inconstitucionalidad en todo lo demás.

Pero no sólo ofrece a la Sala la defensa del Estado la remisión a la Sentencia citada, sino que transcribe párrafos de la misma y reflexiona sobre ella en aquellas cuestiones que resuelve, y que afectan a la cuestión que se pretende que este Tribunal plantee y que, a su juicio, han sido ya resueltas por esa Sentencia del Tribunal Constitucional rechazándolas.

Junto a lo anterior conviene también citar las Sentencias posteriores del Tribunal Constitucional que en número de once ha dictado el Pleno del mismo, todas de idéntica fecha 19 de abril de 2007, y en las que reitera la doctrina en aquélla establecida.

Es cierto que esas Sentencias en ningún caso se refieren al artículo II del Acuerdo que afirma que "los planes educativos en los niveles de Educación Preescolar, de Educación General Básica (EGB) y de Bachillerato Unificado Polivalente (BUP) y grados de Formación Profesional correspondientes a los alumnos de las mismas edades incluirán la enseñanza de la religión católica en todos los centros de educación, en condiciones equiparables a las demás disciplinas fundamentales".

La cuestión que en este supuesto se plantea tiene que ver con la expresión de ese párrafo de que la enseñanza de la religión católica se incluya en los planes educativos y en todos los centros y niveles en condiciones equiparables a las demás disciplinas fundamentales.

Sin embargo no es posible dudar de la constitucionalidad de ese inciso del art. II del Acuerdo, porque como también expresa la Sentencia 38/2007, fundamento V, "centrados, pues, en la perspectiva de los derechos y

principios del art. 16 CE, es de advertir que ni el órgano judicial ni quienes han sido parte en este proceso hacen cuestión de la inserción de la enseñanza de la religión católica en el sistema educativo.

Dicha inserción -que sólo puede ser, evidentemente, en régimen de seguimiento libre (STC 5/1981, de 13 de febrero,)- hace posible tanto el ejercicio del derecho de los padres de los menores a que éstos reciban la enseñanza religiosa y moral acorde con las convicciones de sus padres (art. 27.3 CE), como la efectividad del derecho de las Iglesias y confesiones a la divulgación y expresión públicas de su credo religioso, contenido nuclear de la libertad religiosa en su dimensión comunitaria o colectiva (art. 16.1).

El deber de cooperación establecido en el art. 16.3 CE encuentra en la inserción de la religión en el itinerario educativo un cauce posible para la realización de la libertad religiosa en concurrencia con el ejercicio del derecho a una educación conforme con las propias convicciones religiosas y morales.

En este punto es de recordar que el contenido del derecho a la libertad religiosa no se agota en la protección frente a injerencias externas de una esfera de libertad individual o colectiva que permite a los ciudadanos actuar con arreglo al credo que profesen (SSTC 19/1985, de 13 de febrero, 120/1990, de 27 de junio, y 63/1994, de 28 de febrero, entre otras), pues también comporta una dimensión externa que se traduce en la posibilidad de ejercicio, inmune a toda coacción de los poderes públicos, de aquellas actividades que constituyen manifestaciones o expresiones del fenómeno religioso, asumido en este caso por el sujeto colectivo o comunidades, tales como las que enuncia el art. 2 LOLR y respecto de las que se exige a los poderes públicos una actitud positiva, de naturaleza asistencial o prestacional, conforme a lo que dispone el apartado 3 del art. 2 LOLR, según el cual "para la aplicación real y efectiva de estos derechos (los que se enumeran en los dos anteriores apartados del precepto legal), los poderes públicos adoptarán las medidas necesarias para facilitar (...) la formación religiosa en centros docentes públicos".

La cuestión, no es, por tanto, si resulta o no constitucionalmente aceptable la enseñanza de la religión católica en los centros escolares".

Es decir que el Tribunal Constitucional acepta en el marco de los artículos 16.3 en relación con los apartados 2 y 3 del art. 27 de las Constitución la enseñanza religiosa, y no sólo de la católica, como plenamente

constitucional sin que se cuestione tampoco su equiparación a las demás disciplinas fundamentales toda vez que el legislador ha adoptado medidas correctoras en cuanto a la evaluación y ponderación de la disciplina para que su valoración académica no pueda producir efectos discriminatorios entre el alumnado.

Y lo mismo puede decirse en relación con las Disposiciones Adicionales Segunda y Tercera de la Ley Orgánica 2/2006 herederas de la Disposición Adicional Segunda de la Ley Orgánica 1/1990 plenamente constitucional, según la Sentencia 38/2007, del Tribunal Constitucional citada.

Por cuanto antecede no procede el planteamiento de la cuestión de constitucionalidad pretendida puesto que las disposiciones sobre cuya constitucionalidad se duda son plenamente constitucionales.

QUINTO.- Pese a desestimarse el recurso de conformidad con lo prevenido en el art. 139.1 de la Ley de la Jurisdicción no procede hacer expresa condena en costas al recurrente al no apreciar temeridad ni mala fe procesal en el planteamiento de sus pretensiones.

EN NOMBRE DE SU MAJESTAD

EL REY

Y POR LA AUTORIDAD QUE NOS CONFIERE LA CONSTITUCIÓN

F A L L A M O S

Desestimamos el recurso contencioso administrativo **núm. 36/2007** interpuesto por la representación procesal del Partido Político Izquierda Republicana frente al apartado 4 de la Disposición Adicional Única del Real Decreto 1630/2006, de 29 de diciembre, que estableció las enseñanzas mínimas del segundo ciclo de Educación infantil, que confirmamos por ser conforme con el Ordenamiento Jurídico.

No ha lugar a plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el Acuerdo entre el Estado Español y la Santa Sede, sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, firmado en la Ciudad del Vaticano el 3 de enero

de 1979, y las Disposiciones Adicionales Segunda y Tercera de la Ley Orgánica 2/2006, de Educación. No hacemos condena en costas.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la Colección Legislativa, lo pronunciamos, mandamos y firmamos

PUBLICACION.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Don Santiago Martínez-Vares García, Magistrado Ponente en estos autos, estando celebrando audiencia pública la Sala Tercera del Tribunal Supremo el mismo día de la fecha, de lo que como Secretario doy fe.