

T.S.J.CASTILLA-LEON CON/AD VALLADOLID
Sala de lo Contencioso Administrativo Sección PRIMERA
VALLADOLID C/ Angustias s/n
SENTENCIA: 00335/2017

PO PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000780 /2016 LP

Sobre: EDUCACION Y UNIVERSIDADES

De D./ña. ASOCIACIÓN PROFESIONAL DE PROFESORES DE RELIGIÓN EN CENTROS ESTATALES (APPRECE)

ABOGADO FELIX MUÑOZ PEDROSA

PROCURADOR D./D^a. CARMEN ROSA LOPEZ-QUINTANA SAEZ

Contra D./D^a. CONSEJERÍA DE EDUCACIÓN

ABOGADO LETRADO DE LA COMUNIDAD

SENTENCIA Nº 335

ILMA. SRA. PRESIDENTA:
DOÑA ANA MARÍA MARTÍNEZ OLALLA
ILMOS. SRES. MAGISTRADOS:
DOÑA ENCARNACION LUCAS LUCAS
DON FELIPE FRESNEDA PLAZA
DON LUIS MIGUEL BLANCO DOMÍNGUEZ

En Valladolid, a diecisiete de marzo de dos mil diecisiete.

Visto por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, con sede en Valladolid, el presente recurso Nº 780/2016 en el que se impugna el Decreto nº 26/2016, de 21 de Julio, por el que se establece el currículo y se regula la implantación, evaluación y desarrollo de la Educación Primaria en la Comunidad de Castilla y León.

Son partes en dicho recurso:

Como recurrente: LA ASOCIACIÓN PROFESIONAL DE PROFESORES DE RELIGIÓN EN CENTROS ESTATALES (APPRECE) representada por la Procuradora Sra. López de Quintana Sáez y asistida por el Letrado Sr. Muñoz Pedrosa

Como demandada: la ADMINISTRACIÓN DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE CASTILLA Y LEÓN, representada y defendida por Letrada de sus Servicios Jurídicos;

Ha sido Ponente la Ilma. Sra. Magistrada D^a Encarnación Lucas Lucas.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Interpuesto y admitido a trámite el presente recurso, y una vez recibido el expediente administrativo, la parte recurrente dedujo demanda en la que con base en los hechos y fundamentos de derecho solicitó de este Tribunal el dictado de una sentencia por la que *"...se decrete la nulidad o la anulación del Decreto de 21 de Julio de 2016, de la Junta de Castilla y León, dictado a propuesta del Consejero de Educación, por el que se establece el currículo y se regula la implantación, evaluación y desarrollo de la Educación Primaria en la Comunidad de Castilla y León, en el concreto aspecto referido al horario fijado en la misma para la asignatura de religión en su anexo II, dejando sin efecto el mismo, y se ordene en su caso que el establecimiento de dicho horario de la referida asignatura, debe atender al principio de equiparación con el resto de asignaturas fundamentales..."*.

SEGUNDO.- En el escrito de contestación de la Letrada de la Comunidad Autónoma, con base en los hechos y fundamentos de derecho expresados en el mismo, se solicitó de este Tribunal el dictado de una sentencia por la que se desestime el recurso.

TERCERO.- No habiendo solicitado por ninguna de las partes el recibimiento del recurso a prueba, y sí la presentación de conclusiones, se dio traslado a las partes para que formularan conclusiones escritas. Presentados dichos escritos quedaron los autos pendientes de señalamiento de votación y fallo, lo que se ha llevado a cabo el día 15 de marzo de 2017.

CUARTO.- En la tramitación de este recurso se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Es objeto de este recurso el Decreto nº 26/2016, de 21 de Julio, por el que se establece el currículo y se regula la implantación, evaluación y desarrollo de la Educación Primaria en la Comunidad de Castilla y León.

LA ASOCIACIÓN PROFESIONAL DE PROFESORES DE RELIGIÓN EN CENTROS ESTATALES (APPRECE) impugna el citado Decreto, en un único aspecto, solicitando la declaración de nulidad del horario fijado en el Anexo II para la asignatura de religión.

Basa esta petición en los siguientes hechos y fundamentos: que el actual horario de la asignatura de religión fijado por el Decreto impugnado, al igual que sucedía con la Orden EDU/519/2014, a la cual viene a suceder, determina una diferencia importante respecto del horario de la asignatura de religión en la educación primaria, con una significativa reducción respecto de la Orden EDU/1045/2007, de un tercio de las sesiones previstas en los cursos de cuarto, quinto y sexto de primaria, pasando en los mismos de 1,5 horas semanales a 1 hora semanal, no incrementándose el horario en los cursos anteriores. Que este horario supone una vulneración de lo previsto en el Acuerdo entre la Santa Sede y el Estado Español, sobre Enseñanzas y Asuntos Culturales, que fue firmado el 3

enero 1979 y ratificado mediante "Instrumentos" de 4 diciembre 1979, publicado en el BOE 15 diciembre 1979, y supone la vulneración de derechos fundamentales, pues no se garantiza la presencia de la religión en educación primaria "*en condiciones equiparables a las demás disciplinas fundamentales*". La comparación de la asignatura de religión debe hacerse con las troncales en cuanto asignatura obligatoria, y en horario, dentro de las específicas, y en el actual horario durante toda la etapa de educación primaria existen tres asignaturas específicas con un horario lectivo claramente mermado para la asignatura de religión.

Frente a dicha pretensión se ha opuesto la Administración Autonómica alegando, en primer lugar, la inadmisión del recurso por falta de acreditación de los requisitos necesarios para recurrir por parte de la Asociación actora. Y en cuanto al fondo del asunto la conformidad a derecho de la resolución recurrida, destacando que el actual horario es idéntico al establecido en la Orden EDU/519/2014, que no fue cuestionado en este aspecto, y respetuoso con la normativa aplicable ya que la Comunidad Autónoma tiene competencia para fijar el horario de las asignaturas específicas, no vulnerándose el derecho a la libertad religiosa en cuanto que la asignatura de religión está presente en el currículo con carácter obligatorio aunque alternativo a la de valores sociales y cívicos.

SEGUNDO.- Inadmisión del recurso por falta de acreditación del cumplimiento de los requisitos exigidos para entablar acciones, art. 45. 2 d) de la LJCA.

La Administración demandada en su contestación a la demanda alega que el recurso es inadmisibile al no haberse aportado a los autos copia de los estatutos de la asociación actora que acrediten que el acuerdo para recurrir aportado, adoptado por el Pleno de la Junta Directiva, lo ha sido por el órgano social competente para ello. En el escrito de conclusiones, tras la constatación de la aportación de los estatutos, se mantiene esta causa de inadmisión sobre la base de que del art. 20 de los mismos no resulta que esta competencia la tenga atribuida la Junta Directiva, y que a falta de atribución especial a alguno de los órganos sociales debe entenderse que la competencia reside en la Asamblea General.

Esta alegación debe ser desestimada. De una lectura conjunta de los arts 20 m), 11 y 13 de los estatutos resulta que la Junta Directiva tiene atribuida competencia residual para "*cuantas otras funciones se desprendan de las disposiciones legales...*"; y que ni la Asamblea General ordinaria (art. 11) ni la extraordinaria (art. 13), tiene atribuida específicamente la competencia para decidir la interposición de recursos, salvo que la Junta Directiva lo considere conveniente (art. 11 i) y art. 13 a), por lo que, en el presente supuesto habiendo sido adoptado el acuerdo por la Junta Directiva, que en función de sus competencia no ha estimado necesario elevar el asunto la Junta Directiva, debe considerarse cumplido el requisito denunciado.

TERCERO.- Desestimada la inadmisión del recurso del recurso debemos analizar el fondo del asunto y para ello debemos partir de la normativa aplicable reguladora del currículo en la Etapa de Educación Primaria y de la asignatura de religión.

La Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo de Educación (LOE) modificada por la Ley Orgánica 8/2013, de 9 de diciembre para la mejora de la calidad educativa (LOMCE), estableció en su artículo 6 bis 2 c) que las administraciones educativas podrán en Educación Primaria, Secundaria y Bachillerato, dentro de los límites establecidos por el Gobierno: "5) *Fijar el horario correspondiente a los contenidos de las asignaturas de los bloques de asignaturas específicas y de libre configuración autonómica*".

Y en la Disposición Adicional Segunda. "Enseñanza de la Religión:

1. *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 alumnas.

2. *La enseñanza de otras religiones se ajustará a lo dispuesto en los Acuerdos de Cooperación celebrados por el Estado español con la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España, la Federación de Comunidades Israelitas de España, la Comisión Islámica de España y, en su caso, a los que en el futuro puedan suscribirse con otras confesiones religiosas.*

3. *La determinación del currículo y de los estándares de aprendizaje evaluables que permitan la comprobación del logro de los objetivos y adquisición de las competencias correspondientes a la asignatura Religión será competencia de las respectivas autoridades religiosas. Las decisiones sobre utilización de libros de texto y materiales didácticos y, en su caso, la supervisión y aprobación de los mismos corresponden a las autoridades religiosas respectivas, de conformidad con lo establecido en los Acuerdos suscritos con el Estado español.*

Por su parte el art. 8 del Real Decreto 126/2014, de 28 de febrero, por el que se establece el currículo básico de la Educación Primaria, establece que "Los alumnos y alumnas deben cursar las siguientes áreas del bloque de asignaturas troncales en cada uno de los cursos: a) Ciencias de la Naturaleza.

b) Ciencias Sociales.

c) Lengua Castellana y Literatura.

d) Matemáticas.

e) Primera Lengua Extranjera.

3. Los alumnos y alumnas deben cursar las siguientes áreas del bloque de asignaturas específicas en cada uno de los cursos: a) Educación Física.

b) Religión, o Valores Sociales y Cívicos, a elección de los padres, madres o tutores legales.

c) *En función de la regulación y de la programación de la oferta educativa que establezca cada Administración educativa y, en su caso, de la oferta de los centros docentes, al menos una de las siguientes áreas del bloque de asignaturas específicas: 1.º Educación Artística. 2.º Segunda Lengua Extranjera. 3.º Religión, solo si los padres, madres o tutores legales no la han escogido en la elección indicada en el apartado 3.b). 4.º Valores Sociales y Cívicos, solo si los padres, madres o tutores legales no la han escogido en la elección indicada en el apartado 3.b)...*

5. El horario lectivo mínimo correspondiente a las asignaturas del bloque de asignaturas troncales, computado de forma global para toda la Educación Primaria, no será inferior al 50% del total del horario lectivo fijado por cada Administración educativa como general para dicha etapa. En este cómputo no se tendrán en cuenta posibles ampliaciones del horario que se puedan establecer sobre el horario general.

Y en la Disposición adicional segunda. Enseñanzas de religión.

1. Las enseñanzas de religión se incluirán en la Educación Primaria de acuerdo con lo establecido en este real decreto.

2. Las Administraciones educativas garantizarán que, al inicio del curso, los padres, madres o tutores legales y en su caso el alumnado puedan manifestar su voluntad de que éstos reciban o no reciban enseñanzas de religión.

3. 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.

4. La evaluación de la enseñanza de la religión se realizará de acuerdo con lo indicado en el artículo 12 de este real decreto.

Y el art. 9 del Decreto impugnado dispone "Artículo 9 Áreas

1. Las áreas de la etapa de educación primaria se agrupan en bloques de asignaturas troncales, específicas y de libre configuración autonómica.

2. El alumnado debe cursar las siguientes áreas del bloque de asignaturas troncales en cada uno de los cursos:

- a) Ciencias de la Naturaleza.
- b) Ciencias Sociales.
- c) Lengua Castellana y Literatura.
- d) Matemáticas.
- e) Primera Lengua Extranjera.

3. El alumnado debe cursar en cada uno de los cursos las siguientes áreas del bloque de asignaturas específicas:

- a) Educación Física.
- b) Religión o Valores Sociales y Cívicos, a elección de los padres, madres o tutores legales.
- c) Educación Artística, que comprenderá las materias de Plástica y Música.

4. Además de las áreas relacionadas en los apartados anteriores, los centros podrán ofertar como asignaturas de libre configuración autonómica, en los términos que establezca la consejería competente en materia de educación, alguna más de las siguientes áreas...".

De esta normativa concluimos que en la nueva legislación hay tres bloques de asignaturas: troncales, respecto de las que el Gobierno determina los contenidos comunes, los estándares de aprendizaje evaluables y el horario lectivo mínimo; específicas, dependen de las comunidades, pero los criterios de evaluación los establece el Ministerio, y las de libre configuración, cuya estructura es diseñadas por las autonomías. Religión es una materia específica -de oferta obligatoria para los colegios, pero voluntaria para el alumnado- igual que su alternativa, Valores Sociales y Cívicos, junto con Educación Artística y

Segunda Lengua Extranjera. El artículo 6, bis, 2,c) otorga a las Comunidades Autónomas la facultad de establecer los contenidos de las específicas y de las de libre configuración autonómica, así como para fijar el horario. Luego, dentro de la regulación y límites que establezca el Gobierno a través del Ministerio de Educación, de acuerdo con todo lo anterior, las Administraciones autonómicas educativas podrán -además de complementar las troncales- establecer los contenidos de las asignaturas específicas y de libre configuración autonómica, así como fijar el horario correspondiente a estos (mismo art. 6 bis, 2.c)), sin perjuicio de poder complementarlos además conforme a lo que se contempla en el apartado 2.d) de este mismo nuevo art. 6 bis de la LOE. El reparto, pues, competencial entre Estado y Comunidades Autónomas en punto a establecer el contenido y horario de las asignaturas específicas es sensiblemente más ampliamente favorable a las Comunidades Autónomas que en relación con las asignaturas troncales.

Pues bien, en el ejercicio de estas competencias la Comunidad de Castilla y León ha dictado el Decreto recurrido, incluyendo entre las asignaturas específicas la Religión o Valores Sociales y Cívicos (art. 9.3) y remitiendo su evaluación y fijación de currículo a lo dispuesto en el RD 126/2014, y fijando el horario reflejado en el Anexo II de 7,5 horas semanales en toda la etapa asignando 1,5 h para 1º, 2º y 3º y 1 hora en 4º, 5º, y 6º.

Con esta regulación la Comunidad Autónoma ha dado debido cumplimiento a lo previsto en la normativa básica estatal no apreciándose vulneración alguna de la misma. La LOMCE no establece el horario para una asignatura como la religión, sino que la carga horaria de esta asignatura vendrá determinada por la Comunidades Autónomas lo que puede suponer en principio la posibilidad de disminución de horas lectivas para los alumnos sin que con ello vulnere la normativa básica.

CUARTO.- Sentado lo anterior la cuestión de controversia se encuentra en la declaración contenida en el Acuerdo entre el Estado español y la Santa Sede de 3 de enero de 1979, cuando exige, en lo que aquí importa, que el plan educativo de la educación primaria ha de incluir la enseñanza de la religión católica "en condiciones equiparables a las demás disciplinas fundamentales" según su artículo II y su protocolo Final.

Respecto de lo que debemos entender por esas "condiciones equiparables" el *Tribunal Supremo en sus sentencias de veintiséis de enero de mil novecientos noventa y ocho y catorce de abril de mil novecientos noventa y ocho*, ha declarado que no suponen condiciones idénticas, a modo de trato milimétricamente igual, ya que es aceptable una regulación que atienda a las diferencias, y por tanto distinta, como es el caso en el que se tengan que tener en cuenta mandatos diversos, que salvaguarden y preserven la libertad de opción entre unas y otras y la no discriminación en cuanto a los efectos de tales opciones, señalando en la *sentencia de 10 de diciembre de 2001*, que ese equiparación, no debe ser entendida en el sentido de identidad total, sino en el de una cierta homogeneidad. Y habiendo considerado, en su Sentencia de 20 de Julio de 2012, que no se cumple con esta exigencia cuando la regulación de la Enseñanza de la Religión "...no establece y organiza otras alternativas

académicas a quienes equiparar, a quienes atender para cumplir el marco normativo, sino que la deja sola y carente de la fuerza que se le otorga”.

Por lo tanto el concepto “condiciones equiparables”, según esta jurisprudencia del TS, no demanda un trato igualitario de la asignatura de religión con las demás, sino que admite diferencias siempre y cuando se salvaguarde aquello que necesariamente ha de ser preservado, como núcleo fundamental, y se preserve la libertad de opción entre unas y otras asignaturas y la no discriminación en cuanto a los efectos de tales opciones.

El recurrente en este aspecto centra su impugnación en la carga horaria, no teniendo en cuenta ninguna otra consideración, alegando que el hecho de fijar el Decreto impugnado una carga horaria de 1 h semanal en los cursos de 4º, 5º y 6º, y de 1,5 h semanal en 1º, 2º, y 3º, lo que hace un total de 7,5 horas semanales en la etapa, frente a las 13 h de educación artística y las 13,5 de educación física, no cumple con la obligación legal de que el plan educativo de la educación primaria debe incluir la enseñanza de la religión católica “en condiciones equiparables a las demás disciplinas fundamentales”.

Sin embargo esta Sala no comparte dicha conclusión pues conforme a la jurisprudencia anteriormente citada no toda diferencia de trato de la asignatura supone que la misma no sea tratada en condiciones equiparables a las demás. El demandante interpreta “condiciones equivalentes” como “equivalencia horaria” de la asignatura de religión con el resto de las asignaturas específicas, pero esta equivalencia horaria no es exigida por el Acuerdo citado ni por la normativa estatal. La enseñanza de la religión es de oferta obligatoria para todos los centros y en toda la etapa educativa pero de elección voluntaria para los alumnos (o sus padres) de forma que en ningún caso se produzca discriminación tanto por una u otra opción. Está contemplada de manera relevante junto con las demás específicas y con la misma consideración que estas en cuanto a su evaluación.

El concepto “condiciones equiparables” es un concepto jurídico indeterminado que debe ser integrado por el resto de la normativa, y que no cabe asimilar únicamente al horario, sino que requiere un análisis conjunto y global de todas condiciones de la asignatura, pues no significa que el horario de la asignatura deba ser “equiparable” al de las demás específicas. No se acredita, y tampoco se alega, que el horario establecido no permita impartir la asignatura en las mismas condiciones que las demás específicas, ni que sea insuficiente para la impartición de la asignatura; tampoco se aprecia que el horario fijado sea irrelevante o no sea reconocible en el conjunto de las específicas. Considera el recurrente que tratamiento equiparable sería cuando se mantuviera el horario distribuido al 33,33% entre las tres específicas, pero eso no es equiparable sino igual horario, y la igualdad horaria no es lo previsto en la normativa.

Debemos reiterar que la normativa estatal no fija la carga horaria de la asignatura de religión sino que establece que la misma sea determinadas por las Comunidades Autónomas, lo que, en principio, supone admitir la posibilidad de disminución de las horas lectivas en el ejercicio de las competencias por cada Comunidad Autónoma.

Como declara la sentencia del TSJ de Extremadura de 15 de septiembre de 2016, dictada en el procedimiento de Derechos fundamentales 1/2016 "Ya dijimos en Sentencia dictada en el recurso 1/16 tramitado por el procedimiento de derechos fundamentales que:

"Si las CCAA tienen total libertad para fijar el horario, y la enseñanza de la religión debe ser tratada como 'equiparable a las asignaturas fundamentales' (troncales en la denominación de la Lonche) según el Acuerdo del Estado Español con la Santa Sede, el derecho fundamental se verá cercenado por afectar a su propio núcleo, cuando se prive del mismo pero no cuando en ejercicio de las propias competencias se fija la duración o carga horaria en función de su importancia curricular siempre y cuando los alumnos son libres de optar por unas u otras asignaturas, como ocurre en el presente caso. Las discordancias aducidas en la demanda en relación con la carga horaria de otras asignaturas, podrá ser ajustado o no a derecho, pero desde el prisma de un problema de legalidad ordinaria. Los derechos fundamentales que la actora entiende conculcados, no llegan a los extremos peticionados. No se viola el derecho a la libertad religiosa por reducir su carga horaria a la asignatura de religión ya que se garantiza el estudio de la religión o su alternativa de valores éticos, de modo que la carga horaria que fija la norma, o la manera específica de llevarla a efecto junto con otra asignatura, sea o no ajustada a Derecho, no puede considerarse incluida en el núcleo del derecho fundamental, que consiste precisamente en el deber del Estado de garantizar el derecho de los padres a que sus hijos reciban la formación religiosa o moral que esté de acuerdo con sus convicciones. No existe infracción constitucional alguna, ni en el tratamiento de la asignatura en la ESO, ni en primero de Bachillerato donde se oferta"".

Dicha sentencia, aunque dictada en un procedimiento de protección de derechos fundamentales nos sirve para desestimar en el presente recurso la alegación realizada en algunos apartados de la demanda relativo a la posible existencia de una vulneración del derecho a la libertad religiosa, pues el horario impugnado no afecta al contenido esencial del derecho fundamental que se tutela mediante la inclusión de la asignatura de religión en el currículo escolar. A lo que debemos añadir que tampoco apreciamos vulneración de la legalidad ordinaria al no exigir esta un tratamiento "equiparable" en cuanto a su carga horaria.

Por todo lo expuesto el recurso debe ser desestimado.

QUINTO.- En cuanto a las costas, previene el artículo 139 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de esta Jurisdicción, en la redacción aplicable a este procedimiento que "En primera o única instancia, el órgano jurisdiccional, al dictar sentencia o al resolver por auto los recursos o incidentes que ante el mismo se promovieren, impondrá las costas a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que aprecie y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho". Y en el presente caso, desestimado el recurso, sin que existan dudas de hecho o de derecho, procede su imposición a la parte demandante.

En aplicación del principio de moderación, con entidad superior al que pueda aplicarse en las relaciones entre abogado y cliente, del que se hacen eco diversas sentencias del Tribunal Supremo, como son las de 19 y 25 de febrero de

2010, en atención a la dificultad del asunto y la labor efectivamente realizada por el Letrado de la Administración, se considera que la cantidad máxima a que debe ascender la tasación de costas a realizar por todos los conceptos ha de ser la cifra de 1.500 euros, IVA no incluido.

Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLAMOS

Que debemos desestimar y desestimamos el presente recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación LA ASOCIACIÓN PROFESIONAL DE PROFESORES DE RELIGIÓN EN CENTROS ESTATALES (APPRECE). Todo ello con imposición de costas a la parte demandante en la cuantía máxima por todos los conceptos de 1.500 euros, excepto el Impuesto sobre el Valor Añadido.

Esta sentencia no es firme y contra ella cabe interponer recurso de casación en los términos expuestos en el artículo 86 de la Ley Jurisdiccional 29/1998, de 13 de julio, en la redacción dada por la Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio, que se preparará ante esta Sala en el plazo de treinta días, contados desde el siguiente al de la notificación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se unirá testimonio a los autos, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.