

ÓSCAR DÍAZ MUÑOZ  
GERARDO ETO CRUZ  
JAVIER FERRER ORTIZ  
(Coordinadores)

# El derecho fundamental de libertad religiosa: jurisprudencia y doctrina constitucional

Tribunal  
Constitucional



**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ**

**Presidente**

Oscar Urviola Hani

**Vicepresidente**

Juan Vergara Gotelli

**Magistrados**

Carlos Mesía Ramírez

Fernando Calle Hayen

Gerardo Eto Cruz

Ernesto Álvarez Miranda

**CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES**

**Director General**

Gerardo Eto Cruz

## AUTORES

*Ángel Arrebola Fernández*

Profesor de Derecho eclesiástico del Estado  
Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo, Chiclayo, Perú

*Santiago Cañamares Arribas*

Profesor titular de Derecho eclesiástico del Estado  
Universidad Complutense de Madrid, España

*Óscar Díaz Muñoz*

Secretario Relator del Tribunal Constitucional del Perú

*Gerardo Eto Cruz*

Magistrado del Tribunal Constitucional del Perú

*Javier Ferrer Ortíz*

Catedrático de Derecho eclesiástico del Estado  
Universidad de Zaragoza, España

*Gonzalo Flores Santana*

Profesor de Derecho eclesiástico  
Universidad Católica San Pablo, Arequipa, Perú

*Víctor García Toma*

Ex Presidente del Tribunal Constitucional del Perú

*M.<sup>a</sup> del Carmen Garcimartín Montero*

Profesora titular de Derecho eclesiástico del Estado  
Universidad de La Coruña, España

*Joaquín Mantecón Sancho*

Catedrático de Derecho eclesiástico del Estado  
Universidad de Cantabria, España

*Susana Mosquera Monelos*  
Profesora de Derecho eclesiástico del Estado  
Universidad de Piura, Perú

*Rafael Navarro-Valls*  
Académico/Secretario General de la  
Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de España

*Jorge Otaduy Guerin*  
Profesor ordinario de Derecho eclesiástico del Estado  
Universidad de Navarra, España

*Miguel Rodríguez Blanco*  
Catedrático de Derecho eclesiástico del Estado  
Universidad de Alcalá, España

*Lourdes Ruano Espina*  
Catedrática de Derecho eclesiástico del Estado  
Universidad de Salamanca, España

*Martín Vines Arbulú*  
Profesor de Derecho eclesiástico del Estado  
Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo, Chiclayo, Perú

## ÍNDICE

<b>Presentación, Óscar Urviola Hani</b> .....	13
<b>Prólogo, Rafael Navarro-Valls</b> .....	15
<b>Introducción</b>	
El derecho de libertad religiosa en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional del Perú, <i>Gerardo Eto Cruz y Óscar Díaz Muñoz</i> .....	21
<b>Comentarios doctrinales</b>	
El contenido del derecho fundamental de libertad religiosa. Comentario a la STC 5680-2009-PA/TC, <i>Miguel Rodríguez Blanco</i> .....	41
La presencia de símbolos de origen religioso en el espacio público y la libertad de no declarar la propia religión. Comentario a la STC 6111-2009-PA/TC, <i>Javier Ferrer Ortiz</i> .....	83
El Señor de los Milagros: religión y cultura. Comentario a la STC 3372-2011-PA/TC, <i>Martín Vinces Arbulú</i> .....	135
Orden público y celebraciones religiosas. Comentario a la STC 3283-2003-AA/TC, <i>Gonzalo Flores Santana</i> .....	165
La retirada de la autorización para enseñar religión católica. Resoluciones judiciales recientes en el Perú y marco doctrinal, <i>Jorge Otaduy Guerin</i> .....	177
La objeción de conciencia en el ámbito laboral. Comentario a la STC 895-2001-PA/TC, <i>Santiago Cañamares Arribas</i> .....	205

Exámenes convocados en días de descanso religioso. Comentario a la STC 2430-2012-PA/TC, <i>Joaquín Mantecón Sancho</i> .....	233
La libertad religiosa y de culto en establecimientos penitenciarios. Comentario a la STC 3045-2010-PHC/TC, <i>Víctor García Toma</i> .....	245
La asistencia religiosa penitenciaria. Comentario a la STC 2700-2006-PHC/TC, <i>Ángel Arrebola Fernández</i> .....	263
El derecho a recibir sepultura de acuerdo con los ritos de la propia confesión religiosa. Comentario a la STC 256-2003-PHC/TC. <i>Susana Mosquera Monelos</i> .....	285
La apostasía como contenido del derecho de libertad religiosa. Comentario a la STC 1004-2006-PHD/TC, <i>Lourdes Ruano Espina</i> .....	303
La apostasía y la pretensión de cancelar la inscripción del bautismo en los libros parroquiales. Comentario a la STC 928-2011-PA/TC, <i>M.ª del Carmen Garcimartín Montero</i> .....	335

## **Jurisprudencia**

1. STC N° 5680-2009-PA/TC, caso <i>Félix Wagner Arista Torres</i> .....	371
2. STC N° 6111-2009-PA/TC, caso <i>Jorge Manuel Linares Bustamante</i> .....	383
3. STC N° 3372-2011-PA/TC, caso <i>Lucero Robert Tailor Moreno Cabanillas</i> .....	399
4. STC N° 3283-2003-PA/TC, caso “ <i>Taj Mahal Discoteque</i> ” y otra .....	409
5. DECISIONES del caso <i>Melvin Rildo Céspedes Sobrado</i> .....	423
5.1. Primera instancia: Sentencia del Primer Juzgado Mixto de Huánuco, del 31 de agosto de 2009 (Exp. 2009-00509) .....	423

5.2. Segunda instancia: Sentencia de la Sala Civil de la Superior de . Justicia de Huánuco, del 23 de noviembre de 2009 (Exp. 2009- 00509) .....	429
5.3. Tercera instancia: Desistimiento RTC N° 00171-2010-PA/TC ...	434
6. STC N° 0895-2001-PA/TC, caso <i>Lucio Valentín Rosado Adanaque</i> .....	435
7. STC N° 2430-2012-PA/TC, caso <i>Claudia Cecilia Chávez Mejía</i> .....	443
8. STC N° 03045-2010-PHC/TC, caso <i>Sebastián Ramírez Quijano, a favor de doña Anilda Noreña Durand</i> .....	453
9. STC N° 2700-2006-PHC/TC, caso <i>Víctor Alfredo Polay Campos</i>	457
10. STC N° 0256-2003-PHC/TC, caso <i>Segundo José Quiroz Cabanillas, a favor de don Francisco Javier Francia Sánchez</i> .....	463
11. STC N° 1004-2006-PHD/TC, caso <i>Miguel Alejandro Guerra León</i> .....	469
12. STC N° 00928-2011-PA/TC, caso <i>José Manuel Campero Lara en representación de don Ricardo Luis Salas Soler y de doña Lourdes Leyla García León</i> .....	471

## **Normativa**

1. LEY DE LIBERTAD RELIGIOSA, Ley N° 29635 (publicada en el Diario Oficial El Peruano el 21 de diciembre de 2010) .....	481
2. REGLAMENTO DE LA LEY DE LIBERTAD RELIGIOSA, Decreto Supremo N° 010-2011-JUS (publicado en el Diario Oficial El Peruano el 27 de julio de 2011) .....	489

LA RETIRADA DE LA AUTORIZACIÓN PARA ENSEÑAR RELIGIÓN  
CATÓLICA. RESOLUCIONES JUDICIALES RECIENTES EN EL PERÚ Y  
MARCO DOCTRINAL

Dr. Jorge Otaduy Guerín  
Profesor ordinario de Derecho eclesiástico del Estado  
Universidad de Navarra (España)  
jorotaduy@unav.es

SUMARIO:

1. *Itinerario judicial de la demanda*
2. *Cuestión central de la controversia*
3. *El modelo de la enseñanza religiosa escolar en el Perú*
4. *El modelo del régimen del profesorado de religión católica en el Perú*
5. *La configuración de la enseñanza religiosa y del régimen de su profesorado según el Derecho canónico*
  - 5.1. *La enseñanza religiosa*
  - 5.2. *Régimen del profesorado*
  - 5.3. *Calificación canónica del encargo del profesor de religión*
6. *La revocación de la licencia para enseñar*
  - 6.1. *Observancia de los requisitos fijados por la ley (canon 804 § 2)*
    - 6.1.1. *El testimonio de vida cristiana. Referencia a la Sentencia del Tribunal Constitucional español de 15 de febrero de 2007*
    - 6.1.2. *Control jurisdiccional de la decisión del Obispo según la Sentencia del Tribunal Constitucional español de 15 de febrero de 2007*
    - 6.1.3. *Interpretación alternativa del testimonio de vida cristiana en la Sentencia del Tribunal Constitucional español de 14 de abril de 2011*
    - 6.1.4. *La revocación de la licencia del Obispo, según el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en Sentencia de 13 de mayo de 2012*
  - 6.2. *Observancia de las normas de procedimiento establecidas por el Derecho canónico*
7. *Reflexión conclusiva*



## 1. ITINERARIO JUDICIAL DE LA DEMANDA

El Tribunal Constitucional del Perú admitió a trámite el recurso de agravio interpuesto por Melvin Rildo Céspedes contra la Sentencia expedida por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Huánuco, de 23 de noviembre de 2009, que declaró infundada la demanda de amparo.

El actor ejerció durante quince años como profesor contratado de educación religiosa católica en centros docentes públicos<sup>1</sup>. En 2009, el Obispo de la diócesis retiró la autorización preceptiva, según el Derecho peruano, para ejercer como profesor de educación religiosa, decisión que fue recurrida ante la jurisdicción civil en demanda de amparo por violación del derecho al trabajo y del derecho a la libre contratación<sup>2</sup>.

El Primer Juzgado Mixto de Huánuco, mediante Resolución de 31 de agosto de 2009, declaró fundada la demanda y reconoció el derecho del demandante a permanecer en su puesto de trabajo. No niega el Tribunal que el obispo diocesano tenga la facultad de presentar a los profesores de educación religiosa ante las instituciones públicas ni que la continuidad de estos se encuentre supeditada al mantenimiento de la aprobación episcopal:

[Todo ello, sin embargo], «debe ser interpretado en concordancia con los principios constitucionales, pues de no ser así, el actuar del demandado [el Obispo] resultaría ser un acto enteramente discrecional en tanto devendría en un acto arbitrario, lo que supone un supuesto de desigualdad injustificada cuando no de discriminación, lo cual, de acuerdo con nuestra Constitución (art. 2, inciso 2) está proscrito».

<sup>1</sup> El actor participó en 2009 en un concurso público para obtener una plaza de profesor contratado de religión en secundaria y superó la prueba.

<sup>2</sup> El tenor literal del Decreto mediante el que el Ordinario retira al profesor la autorización es el siguiente: DECRETO OBISPAL N.º 002-2009

«Considerando:

»Que, según el Canon 804, se faculta al Obispo u Ordinario del lugar a ejercer vigilancia sobre la educación religiosa en su Diócesis, a cargo de un designado o representante con funciones a atribuciones (sic) conferidas por la Iglesia.

»Que, el Acuerdo entre la Iglesia Católica y el Estado peruano, Decreto Ley 23211-80, en su artículo 19º faculta al Obispo del lugar, a otorgar licencia a los profesores de Religión de todos los Centros Educativos del país y en todas las modalidades educativas que los acreditan ante la autoridad educativa como personal de confianza;

»Que, de acuerdo a los acontecimientos registrados que obran en poder del Obispo y prueban que el profesor Melvin Rildo Céspedes Sobrado ha incurrido en falta grave y anti-testimonio cristiano

»SE RESUELVE:

»RETIRAR en forma definitiva la licencia que le autoriza desempeñarse como profesor de Educación Religiosa, por encontrarse suficientes argumentos para quitarle la confianza.

»De acuerdo a lo indicado el profesor Melvin Rildo Céspedes Sobrado no podrá ejercer como docente de religión, en todo el ámbito de la Diócesis de Huánuco».

Denuncia la Sala seguidamente la ausencia de motivación de la decisión episcopal así como la falta de prueba de los hechos imputados<sup>3</sup>. La retirada de la licencia, además, constituye, según su parecer, una sanción no sustentada en una norma, por lo que resultaría contraria al principio de legalidad. Tampoco se ha justificado –continúa– la razonabilidad y proporcionalidad de la medida, principios de obligada observancia, que actúan como límite de la arbitrariedad.

La Sala de lo Civil de la Corte Superior de Justicia revocó la apelada y declaró infundada la demanda. A su parecer, la prerrogativa concedida a los obispos de otorgar licencia eclesíastica a nombre de la Iglesia católica, como requisito indispensable para que los profesores de educación religiosa ejerzan su tarea, implica que el cargo es de confianza. Y añade:

[Corresponde exclusivamente] «a la potestad autónoma de la Iglesia delimitar los modos, procedimientos y parámetros convenientes de la enseñanza religiosa, en base al criterio dogmático o de fe de la religión católica a nivel mundial, regulado por el Derecho canónico; y en donde el Estado no tiene injerencia».

Añade aún la Sala que la retirada de la confianza por parte del Obispo al profesor de religión, según los términos en que aparece reconocida en el Ordenamiento:

«no contiene la obligación formal de motivar la decisión del representante eclesial (Obispo), ni mucho menos la de habilitar, previo a la decisión, un procedimiento disciplinario o sancionador, como requisito *sine qua non* para hacer uso de las facultades que le otorga el Tratado».

Por lo tanto, concluye:

«No puede invocarse pautas jurídicas del ordenamiento interno del Estado, con la finalidad de interpretar los términos de un Tratado o condicionar su aplicación, ni mucho menos justificar su eventual incumplimiento».

Residenciada la causa en el Tribunal Constitucional, el actor presentó con fecha 6 de marzo de 2012 escrito de desistimiento del Recurso de Agravio, que fue aceptado mediante Resolución del Tribunal del 15 del mismo mes y año, poniendo así punto final al proceso de amparo.

<sup>3</sup> La lectura del Decreto permite comprobar que no se indican –siquiera de modo sintético– los motivos de la decisión, sino que se habla genéricamente de *falta grave* y de *antitestimonio cristiano* derivado de la desconocida conducta del demandante. Del desarrollo del proceso se colige que no se aportaron pruebas convincentes de los actos imputados al actor.

## 2. CUESTIÓN CENTRAL DE LA CONTROVERSIA

La falta de pronunciamiento del Tribunal Constitucional amplía en cierto sentido el espacio de nuestra reflexión, al no hallarnos vinculados por un texto específico del alto intérprete de la Constitución. Por otra parte, las resoluciones inferiores no carecen de valor, pues los tribunales de la justicia ordinaria también actúan mediante el proceso de amparo en la tutela de los derechos constitucionales, aunque siempre en lógica subordinación al órgano que ostenta la más alta cualificación en la materia. En efecto, como ha afirmado el propio Tribunal Constitucional:

«En un Estado como el peruano, acorde con el modelo de Justicia Constitucional dual o paralela que reconoce nuestra Carta Política, la responsabilidad de defensa de la norma fundamental no sólo recae en este supremo intérprete de la Constitución, como parece obvio decirlo, sino también en la justicia ordinaria. Mientras que el Poder Judicial es el juez natural de los derechos fundamentales, en tanto conoce de los procesos de tutela desde sus primeras etapas, el Tribunal Constitucional es el juez excepcional de los derechos, en tanto su intervención se produce sólo cuando la tutela a nivel judicial no ha sido posible» (Exp. N.º 06111-2009-PA/TC. Fundamento 4).

En el caso que estudiamos, el recurrente denuncia la violación del derecho al trabajo y a la libre contratación, sin referirse a la lesión de la libertad de religión. En el fondo de asunto hay, sin embargo, un elemento religioso. La retirada de la licencia se funda sobre una motivación de esta naturaleza –cosa distinta es que en el curso del proceso no llegara a demostrarse– y no responde a una cuestión meramente laboral. La libertad religiosa del recurrente se ve afectada, así como la de la propia Iglesia, que es también titular de esta libertad en su dimensión colectiva. La estrategia procesal, con todo, aconseja seguir una u otra vía para la defensa de los propios intereses, y en este caso la parte recurrente se ha inclinado por invocar a su favor el derecho al trabajo. Pero ello no excluye la raíz religiosa del conflicto.

Después de la sucinta descripción de los hechos y de los fundamentos jurídicos de las dos resoluciones objeto de análisis, tratemos de fijar el *dubium* del proceso para sugerir las pautas de la resolución del caso.

A mi parecer, el núcleo de la controversia se encuentra en determinar si la jurisdicción del Estado puede someter a control la decisión del Obispo de retirar la licencia docente a un profesor de religión católica en la enseñanza secundaria; y en caso afirmativo, en qué grado.

La cuestión no admite una respuesta en abstracto o universal, sino que ha de encontrarse en las normas específicas del estatuto del profesor de religión en un concreto ordenamiento jurídico positivo. Téngase en cuenta, además, que el

régimen jurídico del profesorado de religión depende en gran medida del modelo de enseñanza religiosa establecido en cada nación. Por tales motivos, me parece que el precedente lógico del análisis crítico de las sentencias referidas es la reflexión sobre los dos aspectos enunciados, comenzando por el de alcance más general, a saber, el modelo de enseñanza religiosa escolar que establece el Derecho peruano, para continuar seguidamente con el relativo al modelo del régimen del profesorado.

### 3. EL MODELO DE LA ENSEÑANZA RELIGIOSA ESCOLAR EN EL PERÚ

No es mi propósito exponer detalladamente el régimen jurídico de la enseñanza religiosa escolar en el Perú, sino detectar los principios y normas fundamentales determinantes del modelo para interpretar adecuadamente las opiniones de la jurisprudencia que están en el origen de estas reflexiones.

Pues bien, una primera afirmación constitucional relevante se encuentra en el artículo 3, según el cual:

«La educación tiene como finalidad el desarrollo integral de la persona humana».

Una formación plena, objetivo último de la enseñanza según la Constitución peruana, comporta la apertura a la trascendencia, lo que justifica y reclama la presencia del elemento religioso en el marco de sistema educativo. La Constitución, en efecto, da cabida a la educación religiosa y a ella, como realidad pacíficamente asumida y de ninguna manera polémica o discutida, se refiere el artículo 14, según el cual:

«La educación religiosa se imparte con respeto a la libertad de las conciencias».

Lo peculiar o específico de esta enseñanza, correspondiente a la dimensión espiritual de la persona, es la voluntariedad con la que se recibe, manifestación particular del derecho de libertad religiosa, que el artículo 2.3 formula en términos generales:

«Toda persona tiene derecho a la libertad de conciencia y de religión, en forma individual y asociada».

El artículo 8 de la Ley N.º 29635, de Libertad Religiosa, de 2010, por su parte, precisa el alcance del respeto de la libertad de las conciencias en el ámbito educativo cuando señala:

«Las instituciones educativas, en todo sus niveles y modalidades, respetan el derecho de los alumnos a exonerarse de los cursos de religión por motivos de conciencia o en razón de sus convicciones religiosas sin verse afectado su promedio académico».

Inseparable de la libertad religiosa es el principio de laicidad del Estado, que encuentra fundamento en el artículo 50 de la Constitución del Perú. Se trata de una clara y respetuosa fórmula de distinción entre los ámbitos propios del Estado y de las confesiones religiosas, a la vez que propone la colaboración entre ambas instituciones:

«Dentro de un régimen de independencia y autonomía, el Estado reconoce a la Iglesia Católica como elemento importante en la formación histórica, cultural y moral del país, y le presta su colaboración. El Estado respeta otras confesiones y puede establecer formas de colaboración con ellas».

El amplio espacio que el Derecho peruano reserva a la libertad de elección en la esfera educativa se expresa rotundamente en el artículo 13 del texto constitucional, que establece el deber de los padres de educar a sus hijos «y el derecho de escoger los centros de educación y de participar en el proceso educativo».

Una derivación –particularmente relevante para nuestro estudio– de esta amplísima facultad paterna se localiza en el artículo 3.d de la Ley N.º 29635, de Libertad Religiosa:

[Que garantiza el derecho de toda persona] «a elegir para sí o para los menores o los incapaces sujetos a su patria potestad, dentro y fuera del ámbito escolar, la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones».

«a divulgar y propagar el propio credo» (artículo 6.d).

Este derecho al que acabo de referirme ofrece, a mi juicio, el fundamento jurídico más importante del fenómeno de la enseñanza religiosa escolar. En ocasiones, esta actividad viene presentada equívocamente como una facultad reconocida en favor de las confesiones religiosas, si no es que se califica como un *privilegio* de la Iglesia. Ciertamente, la libertad colectiva de las iglesias y grupos religiosos es una realidad merecedora de protección y que encuentra reconocimiento en las normas de un sistema jurídico democrático como el peruano. El artículo 2.3 hace notar que la libertad religiosa se puede ejercer no solo en forma individual sino también asociada, y la Ley N.º 29635, de Libertad Religiosa, por su parte, ratifica el derecho colectivo de las entidades religiosas

Sin embargo, y es lo que pretendo subrayar en este momento, la institución de la enseñanza religiosa escolar no responde a la necesidad primaria de satisfacer el derecho de las confesiones ni es una consecuencia del deber de colaboración con las iglesias asumido por el Estado en el artículo 50 de la Constitución sino que deriva primariamente, como ya se ha hecho notar, de un derecho del que son titulares las personas, en este caso los estudiantes o quienes ejercen su patria potestad.

A la vista de las normas constitucionales y legales enunciadas, nada extraña que el Acuerdo celebrado entre el Estado peruano y la Santa Sede en 1980 se refiera a la asignatura de religión como *materia ordinaria* (artículo 19) dentro de los planes de estudio oficiales vigentes en el Perú. La enseñanza religiosa escolar se concibe, en suma, como una asignatura que forma parte del currículo académico, impartida en condiciones de igualdad con las restantes de carácter fundamental.

#### **4. EL MODELO DEL RÉGIMEN DEL PROFESORADO DE RELIGIÓN CATÓLICA EN EL PERÚ**

El estatuto jurídico del profesorado de religión depende en gran parte, como he advertido antes, del modelo de enseñanza religiosa. De tal manera que una asignatura de religión extracurricular impartida fuera del horario lectivo apuntaría, probablemente, hacia un régimen de libre acceso del profesorado al centro, del que no se seguiría relación jurídica entre el personal docente y la entidad escolar; una enseñanza religiosa considerada materia ordinaria –como es el caso del Perú– conduciría probablemente hacia formas de integración del profesorado en el sistema educativo y al establecimiento de una verdadera vinculación jurídica entre los docentes y la autoridad escolar.

Ciertos términos empleados por la legislación peruana en la materia confirman que el modelo previsto para el profesorado de religión católica responde al esquema de integración en el centro y a la configuración de una relación de servicios estable y bien delimitada jurídicamente<sup>4</sup>.

Orientan en esta dirección las expresiones literales del artículo 19, inciso 3, del Acuerdo vigente entre el Estado peruano y la Santa Sede, según el cual:

<sup>4</sup> El recurrente, como se ha dicho, participó en un concurso público para su contratación, superando la prueba.

«Para el nombramiento civil de los profesores de Religión Católica de los centros educacionales públicos, en los que continuará impartándose, como materia ordinaria, la enseñanza religiosa, se requiere presentación del Obispo respectivo. El profesor de Religión podrá ser mantenido en su cargo mientras goce de la aprobación del Obispo».

La referencia al *nombramiento civil* de los profesores de religión pone significativamente de manifiesto que la relación jurídica de este personal traspasa la frontera canónica para penetrar en la esfera del Ordenamiento secular, como corresponde a la realidad de que es en el seno de una institución civil donde se desarrolla de modo efectivo la acción educativa. Difícilmente la asignatura de religión católica mantendría la condición de materia ordinaria que el Derecho peruano le otorga si la docencia fuera dispensada por un tipo de personal eventual, que pudiera ser considerado ajeno al centro o *venido de fuera*. La naturaleza confesional de la disciplina, por otra parte, no solo justifica sino que reclama la intervención del Obispo en el momento de la selección del candidato y durante el decurso de la relación, de donde se sigue la ineludible *presentación* de la autoridad, así como su anuencia acerca de la idoneidad religiosa del docente para que éste pueda continuar desempeñando el cargo.

## **5. LA CONFIGURACIÓN DE LA ENSEÑANZA RELIGIOSA Y DEL RÉGIMEN DE SU PROFESORADO SEGÚN EL DERECHO CANÓNICO**

La esquemática alusión a los *modelos* vigentes en materia de enseñanza religiosa escolar y de su profesorado, perfilados por las normas básicas del Derecho peruano, permite comprobar su congruencia sustancial con la concepción de la Iglesia católica sobre la misma materia, que se expone seguidamente, porque constituye un elemento decisivo para la interpretación del sistema. En efecto, mediante el Concordato las instituciones canónicas se reciben en el ordenamiento del Estado de acuerdo con su propia naturaleza, mientras no se establezcan salvedades o reservas en el Tratado. El intérprete de la ley —incluido el juez constitucional del Estado— ha de conocer y tomar en consideración la realidad canónica previa para la correcta comprensión de la figura en sede civil. Se comprende, entonces, que la exposición que sigue no es un mero ejercicio de erudición ni una referencia más o menos oportuna a una solución determinada de Derecho comparado, sino que refleja la mente de una de las partes del Tratado acerca de una de las instituciones jurídicas objeto del pacto, y cuyo conocimiento deviene un elemento necesario para su adecuada interpretación.

## 5.1. La enseñanza religiosa

La Iglesia entiende que –aparte la libertad de ejercer por sí misma tareas de formación académica y profesional en el ámbito secular, como un sujeto más de la sociedad civil– cuenta con unas competencias específicas –y en cierto sentido exclusivas– sobre la enseñanza religiosa católica. El Código de Derecho Canónico, en efecto, contiene las siguientes afirmaciones sobre el particular:

«Depende de la autoridad de la Iglesia la enseñanza y educación religiosa católica que se imparte en cualesquiera escuelas» (c. 804 § 1).

«Cuide el ordinario del lugar de que los profesores que se destinan a la enseñanza religiosa en las escuelas, incluso en las no católicas, destaquen por su recta doctrina, por el testimonio de su vida cristiana y por su aptitud pedagógica» (c. 804 § 2).

«El ordinario del lugar, dentro de su diócesis, tiene el derecho de nombrar o aprobar los profesores de religión, así como de remover o exigir que sean removidos cuando así lo requiera una razón de religión o moral» (c. 805).

«puede implicarla, y de hecho así lo hace, desempeñando un papel de primer plano en la formación de la opinión y de la conciencia, particularmente en la sociedad contemporánea»<sup>5</sup>.

El legislador canónico no habla aquí de la educación en general, que es competencia de la sociedad civil aunque de interés también para la Iglesia en virtud de diversos títulos, de índole natural y sobrenatural. En los cánones citados se alude a la enseñanza específicamente religiosa, que la Iglesia reconoce como tarea propia *ratione materiae* y para la que reclama una competencia exclusiva e irrenunciable, sea cual sea la naturaleza de la escuela en la que se imparta. No cabe conflicto con el ordenamiento estatal. En una lógica de libertad religiosa la pretensión canónica es irreprochable: ¿qué Estado no confesional podría alimentar algún tipo de interés por controlar –fuera de los aspectos de orden público– los contenidos de los programas, los métodos didácticos o la cualificación religiosa de los docentes de una asignatura de índole confesional?

La reivindicación eclesial del principio de competencia exclusiva sobre la enseñanza religiosa católica no resulta caprichosa, sino que se funda sobre la realidad de la conexión que ésta mantiene con la misión de transmitir la verdad revelada que corresponde a la Iglesia. Aunque la enseñanza de la religión en el marco escolar no es una acción que implique, explícita y formalmente, un acto de transmisión de la palabra divina –calificación reservada a la predicación y a la catequesis, como manifestaciones específicas del ministerio de la palabra–

<sup>5</sup> J. L. ILLANES, *Teología y facultades de teología*, Eunsa, Pamplona 1991, p. 26.



La enseñanza religiosa escolar no se confunde con la catequesis –actividad conectada con el ejercicio jerárquico del *munus docendi*– pero tampoco se reduce a una actividad destinada a la transmisión de unos meros contenidos culturales. La enseñanza religiosa escolar trata de dar a conocer lo que constituye la identidad del cristianismo, subrayando el aspecto de la racionalidad; sin embargo, cuando se dirige a creyentes, no puede dejar de reforzar su fe, como, a su vez, la experiencia religiosa de la catequesis refuerza el conocimiento del mensaje cristiano<sup>6</sup>.

## 5.2. Régimen del profesorado

La regulación jurídica del estatuto de los profesores de religión resulta, como se viene advirtiendo de manera reiterada, una derivación de la fisonomía propia de la enseñanza religiosa escolar, pues éstos son los agentes de una actividad configurada por la jerarquía religiosa y reconocida como tal por el Derecho del Estado.

No puede afirmarse que el Código de Derecho Canónico haya establecido propiamente un *estatuto jurídico de los profesores de religión* preciso y suficientemente desarrollado. Los cánones 804 y 805 apenas enuncian los principios básicos sobre el particular: 1) Dependencia de la autoridad de la Iglesia de la enseñanza y educación católica; 2) Cualidades del profesorado de religión católica: recta doctrina, testimonio de vida cristiana y aptitud pedagógica; y 3) Derecho del ordinario de nombrar o aprobar los profesores de religión así como de remover o exigir que sean removidos cuando lo requiera una razón de religión o moral. Estos principios –como corresponde a su naturaleza normativa– acotan los márgenes del régimen canónico, pero no determinan unívocamente los perfiles de la relación jurídica resultante en los diversos ordenamientos jurídicos civiles.

La parquedad normativa no ha de interpretarse en este caso como resultado de la desidia del legislador canónico, sino que responde más bien a la autoconsciencia de la Iglesia del limitado ámbito de competencia de su propio ordenamiento sobre la relación jurídica de los profesores de religión, que presenta una doble vertiente, canónica y civil, no estrictamente equiparables. En efecto, la relación jurídico-canónica que vincula al profesor de religión con el Obispo no es autónoma o autosuficiente, en cuanto que está destinada a integrarse en otra relación jurídica, de carácter civil, pues la actividad que tiene por objeto se desarrolla en el ámbito secular. La relación canónica se subordinada

<sup>6</sup> Más ampliamente sobre la enseñanza religiosa escolar según el pensamiento de la Iglesia en J. OTADUY GUERIN, *La enseñanza religiosa escolar durante el pontificado de Juan Pablo II*, en «Anuario de Historia de la Iglesia», 15 (2006), pp. 111-126.

intrínsecamente a la relación civil –es de naturaleza instrumental– y al mismo tiempo tiene carácter previo respecto de aquélla. La relación jurídico-canónica es el presupuesto de la relación civil. La *parcialidad y falta de plenitud* que por su propia naturaleza denota no está reñida con su condición de elemento esencial de la relación plena. Ciertamente, sin el horizonte de la relación civil en la que incide, la relación canónica entre el profesor de religión y el ordinario resultaría ineficaz, pero sin ella la relación civil no se constituye; y si la relación canónica desaparece, la civil decae<sup>7</sup>.

Ambas relaciones, en suma, se reclaman mutuamente, si bien, una vez integrada la relación plena, despliega sus efectos propios –la efectiva impartición de la enseñanza religiosa escolar– en la esfera civil. En este sentido, es lógico que la mayor parte de la regulación jurídica corresponda al Derecho del Estado. La dependencia que la Iglesia reclama de la enseñanza y educación religiosa católica que se lleva a cabo *en cualesquiera escuelas* (canon 804 § 1) –es decir, también en aquéllas de titularidad no eclesiástica– no se extiende a las cuestiones de tipo organizativo, sino a lo que podríamos llamar *los aspectos espirituales* de la prestación profesional. Éstos consisten, fundamentalmente, en los *contenidos* de la enseñanza religiosa y en las *orientaciones y modo de ejercicio* de la docencia, en la medida en que guarden relación con la competencia específica de la autoridad de la Iglesia, que es la salvaguardia de la *genuinidad* católica de la enseñanza. En definitiva, la contención normativa del Código de Derecho Canónico en la materia podría responder al prudente propósito de facilitar la adaptación de los concretos regímenes de Derecho particular a las soluciones que, en cada lugar, resulten más congruentes con lo que establezcan los ordenamientos estatales.

La perspectiva de la relación jurídica del profesor de religión como *de doble vertiente*, según se ha expuesto aquí, puede ayudar a enfocar con más nitidez situaciones difíciles de resolver con los criterios teológico-pastorales al uso, o mediante la aplicación unilateral e irrespetuosa del Derecho administrativo del Estado.

### 5.3. Calificación canónica del encargo del profesor de religión

Desde la perspectiva canónica –con independencia de su calificación civil–, la docencia religiosa constituye un *munus* eclesial, que justifica la designación del candidato por parte del ordinario. A mi juicio, éste habría de designar mediante decreto al profesor destinado a la enseñanza religiosa escolar, aunque tal *munus* no constituya un oficio eclesiástico.

<sup>7</sup> He desarrollado estos argumentos en J. OTADUY GUERÍN, *Relación jurídica de los profesores de religión en España. La dimensión canónica*, en «Ius Canonicum», 46 (2006), pp. 445-484.

«se presentan autorizadamente como docentes de una disciplina, teología católica, cuyos confines, según esa misma teología, no son determinables según el juicio particular de los cultivadores de la ciencia, sino que es una función de quien ejerce en la Iglesia la función de magisterio»<sup>8</sup>.

La doctrina canónica discute acerca del grado de vinculación del docente de religión católica con la jerarquía en los niveles inferiores de la enseñanza, que sería diferente según se articulara la dependencia mediante la concesión de una *missio canonica* o de un mandato. Personalmente, me inclino a favor de la tesis del mandato, que me parece figura mejor acomodada para la regulación de la actividad de los docentes de ciencias sagradas, en general, aunque no es el momento de detenerse en los detalles de este debate. Los profesores de teología católica, en efecto, aunque ejerzan su actividad en estructuras civiles –universidades o centros educativos de otra naturaleza, privados o públicos– desarrollan sin duda una función eclesial y se encuentran, en ciertos aspectos, sujetos al ordenamiento canónico. Tales profesores no forman parte de la organización de la Iglesia, ni su actividad entraña el ejercicio de la potestad sagrada. Desarrollan una actividad profesional en virtud de su competencia propia en el ámbito científico, que resultaría ajena a la Iglesia si no fuera porque

El concepto que el Código de Derecho Canónico utiliza para referirse a la concesión del encargo docente relativo a las ciencias sagradas es el *mandato*. Esta figura se utiliza, estrictamente hablando, en el ámbito de la enseñanza superior. Así aparece en el Canon 812:

«quienes explican disciplinas teológicas en cualquier instituto de estudios superiores deben tener mandato de la autoridad eclesiástica competente».

El canon 229 § 2, por su parte, reconoce a los laicos:

«El derecho a adquirir el conocimiento más profundo de las ciencias sagradas que se imparte en las universidades o facultades eclesiásticas o en los institutos de ciencias religiosas, asistiendo a sus clases y obteniendo grados académicos».

Y añade en el párrafo siguiente:

«Ateniéndose a las prescripciones establecidas sobre la idoneidad necesaria, también tienen capacidad de recibir de la legítima autoridad eclesiástica mandato de enseñar ciencias sagradas».

<sup>8</sup> J. HERVADA, *Elementos de derecho constitucional canónico*, Navarra Gráfica Ediciones, Pamplona, 2001, p. 138.

La conexión del mandato con la actividad académica en los grados más altos también resulta clara en este pasaje codicial.

No hay duda de que mediante el mandato se oficializan, de alguna manera, las obligaciones deontológicas que tal encargo lleva consigo, pero de ahí no se sigue, a mi parecer, una actuación del profesor *in nomine Ecclesiae*. El profesor no se convierte automáticamente y de manera necesaria en un enviado de la Iglesia o en un representante del obispo que le confiere el mandato.

En la esfera de la enseñanza en niveles inferiores la dependencia del profesorado se acentúa en comparación con la específica del nivel universitario, pero, a mi juicio, ello no permite hablar de una transformación de la figura del mandato en *missio canonica*. En los niveles inferiores, en efecto, la garantía de la catolicidad no se rige exactamente conforme a los baremos propios del nivel superior. Este es el motivo por el cual el Código de Derecho Canónico no menciona explícitamente la figura del mandato cuando trata de los profesores correspondientes a los grados educativos inferiores. El mandato hace referencia al respeto de la ortodoxia católica desde el punto de vista, sobre todo, de los contenidos doctrinales, de manera que no pase por enseñanza católica lo que no sea congruente con lo que el magisterio proclama. El mandato que recibe el profesor universitario, sin embargo, no condiciona el método, ni los programas, ni los objetivos, ni el estilo de la docencia, siempre que estos elementos no den lugar a una incompatibilidad con la doctrina de la Iglesia, lo que, en principio, parece difícil que suceda. Son aspectos amparados por la libertad de cátedra, que en el ordenamiento canónico encuentra ciertas equivalencias en la libertad de investigación, reconocida como uno de los derechos fundamentales del fiel en el canon 218. Como ya he hecho notar, los dos únicos cánones que mencionan el mandato de enseñar –cánones 812 y 229– se refieren al ámbito de la enseñanza superior. En los niveles inferiores no se habla de mandato porque la dependencia del profesorado respecto de la autoridad eclesial es mayor. Aquí no se considera suficiente la garantía de una catolicidad estricta o exclusivamente doctrinal; la *catolicidad* no quedaría salvaguardada simplemente por el hecho de que una tesis teológica sea susceptible de interpretarse de manera congruente con el magisterio, como podría estimarse allí donde el experto proyecta los resultados de su investigación en un ámbito de especialistas. La intervención de la autoridad eclesiástica en los niveles inferiores se extiende, en definitiva, a otros aspectos de la actividad del profesor de religión, como también la autoridad educativa secular, por su lado, incide drásticamente sobre la acción, contenidos y métodos de todos los docentes, sin estimarse lesionado por ello el derecho de libertad de cátedra que a todos ellos asiste. En el ámbito universitario tales intromisiones no serían tolerables. Pero, repito, la mayor dependencia del profesor de religión católica respecto de

la autoridad eclesial en los niveles inferiores no modifica *el rango canónico* de su presencia en el seno de la institución escolar civil, ni se transforma en un *enviado* de la Iglesia. Su vinculación continúa respondiendo a la realidad del mandato recibido y no a la correspondiente de una *missio*.

## 6. LA REVOCACIÓN DE LA LICENCIA PARA ENSEÑAR

La referencia a los perfiles esenciales del modelo de enseñanza religiosa escolar y de su profesorado, según el Derecho peruano, así como la exposición de la concepción canónica sobre la materia, prestan los apoyos suficientes para realizar el análisis crítico de las resoluciones judiciales específicamente relativas al caso de la revocación de la licencia para enseñar religión, cuyos elementos esenciales –de hecho y de derecho– han sido enunciados al inicio de estas páginas.

La resolución de 31 de agosto de 2009, del Primer Juzgado Mixto, identifica correctamente, según mi parecer, el fondo de la controversia, a saber: si la intervención del Obispo que propone la persona autorizada para recibir el nombramiento civil como profesor de religión –o que retira la licencia concedida– debe ser juzgada desde la perspectiva de su conformidad con los principios constitucionales o no<sup>9</sup>.

El principio de igualdad y de no discriminación es el que, entre todos ellos, se alza en primer lugar suscitando la duda. La falta de motivación suficiente de la actuación episcopal y la carencia de prueba de los hechos imputados al demandante aparecen inicialmente como un obstáculo no pequeño para la legitimación del proceder del Obispo. Y podemos adelantar que insuperable para el juzgador en primera instancia, que se pronuncia en contra de la constitucionalidad de la retirada de la licencia por parte de la autoridad religiosa. En la apelación, como se sabe, la solución fue distinta, y el tribunal invocó la independencia plena la Iglesia para justificar la ausencia de motivación de sus decisiones en este terreno.

<sup>9</sup> El acierto señalado no impide que en el curso de la resolución aparezcan otros argumentos discutibles. Entiende el Juzgado Mixto que la retirada de la licencia del profesor de religión por parte del Obispo constituye una sanción no *sostenida por una norma* y que resultaría en consecuencia contraria al principio de legalidad penal. A mi parecer, la retirada de la licencia por parte del Obispo no puede considerarse una sanción sino la declaración de la pérdida de determinadas cualidades de signo religioso –doctrinales, de modo de vida o de capacidad pedagógica– que se habían previamente constituido como requisitos de índole profesional. De la desaparición de tales cualidades se sigue la pérdida objetiva de la cualificación laboral exigible, que genera una verdadera y propia *ineptitud* para el trabajo, y de ningún modo podría estimarse la retirada de la licencia como ejercicio de potestad sancionadora.

La opinión sostenida en la primera instancia no carece de sentido a la vista de la matizada distinción de competencias entre la Iglesia y el Estado que el Código de Derecho Canónico introduce al ocuparse del régimen del profesorado de religión.

La designación de un profesor de religión destinado a la escuela pública no es equivalente al nombramiento de un oficio eclesiástico —de un párroco, por ejemplo—, porque no se trata de una relación *puramente interna*, que se desarrolle en exclusiva *intra muros Ecclesiae*. De la designación de un profesor de religión se sigue un nombramiento civil y una actividad en la esfera secular en la que la jurisdicción del Estado está concernida. El acto canónico de presentación del candidato produce unos efectos civiles que justifican una cierta competencia secular, pues la autoridad del Estado se implica seriamente en esa relación, mediante la contratación y retribución del profesorado. Se comprende que la retirada de la licencia eclesial para la enseñanza, de la que se seguirá probablemente la resolución del contrato civil, se someta a un cierto control jurisdiccional, no entendido éste en clave *jurisdiccionalista* o *laicista* sino respetuoso de los derechos de la Iglesia. En efecto, el control estatal no consiste en imponer la solución que derive de la aplicación unilateral de normas civiles, sino que debe ejercerse tomando también en consideración el Derecho canónico. Se pretende constatar que la retirada de la licencia responde en el caso concreto al criterio del ordenamiento eclesial y no constituye un acto arbitrario. El Estado, en definitiva, tiene la obligación de comprobar que la decisión del Obispo es efectivamente ejercicio del derecho de libertad religiosa de la Iglesia —que el ordenamiento estatal garantiza— y no un acto de la autoridad religiosa ajeno a cualquier criterio de legalidad.

El planteamiento que aquí sostengo es congruente, en mi opinión, con la tesis de la doble vertiente de la relación jurídica de los profesores de religión. La terminación de la relación canónica —presupuesto de la establecida en el ámbito secular— priva de sustento a la relación civil, que, sin la primera, decae. Pero obviamente la terminación de la relación en sede canónica debe en todo caso realizarse con arreglo a Derecho, lo que obliga a analizar si el Obispo ha observado efectivamente a la ley canónica, tanto en el fondo cuanto en el procedimiento. Es decir: si la decisión de retirar la licencia ha respondido a los motivos legales del canon 804 § 2, de manera que el Estado pueda comprobar que los motivos son estrictamente religiosos y que por tanto escapan a su capacidad de control; y si el Obispo ha ajustado su decisión al procedimiento establecido por el Ordenamiento canónico para asegurar la tutela de los derechos de los fieles. Si no fuera así, el orden público constitucional del Estado no admitiría la eficacia civil de la decisión.

Detengámonos brevemente en la consideración de cada uno de estos dos aspectos.

### 6.1. Observancia de los requisitos fijados por la ley (canon 804 § 2)

La norma canónica de carácter universal más relevante sobre las condiciones de los profesores de religión es la contenida en el ya citado canon 804 § 2. Enumera tres grandes categorías en las que agrupar los concretos requisitos exigibles: recta doctrina, testimonio de vida cristiana y aptitud pedagógica.

El Derecho canónico particular de cada nación está llamado a intervenir en esta materia. A la Conferencia Episcopal corresponde, según el canon 804 § 1, dar normas generales sobre la educación religiosa católica, mientras que la tarea del Obispo diocesano es organizarla y ejercer la vigilancia. Las Conferencias Episcopales establecerán, en consecuencia, normas uniformes en todo el país sobre los requisitos de cualificación técnica de los encargados de la enseñanza religiosa así como también acerca de sus condiciones personales, con vistas a que reciban la preceptiva *Declaración Eclesiástica de Idoneidad* (que puede recibir en cada nación diversas denominaciones<sup>10</sup>).

Esta tarea de delimitación normativa por el Derecho canónico particular de las condiciones exigibles al profesor de religión es de suma importancia –y nada sencilla, por cierto–, sobre todo cuando de la propuesta episcopal se siga una relación estable entre el profesor y el centro. La terminación de una relación de servicios estable, si no se produjera con el asentimiento del trabajador, obligaría a una estricta justificación de causa, es decir, de prueba de la pérdida de las específicas facultades previstas en la ley para el ejercicio del trabajo. Si se tratara de una relación temporal, destinada a decaer con el mero transcurso del tiempo, esas cautelas quizá podrían relajarse, pero no es ese el caso en el Perú.

El arreglo según el criterio de la Iglesia de los problemas suscitados en materia doctrinal suele ser aceptado sin grandes dificultades por parte del Estado. Un poder secular que asume el principio de laicidad se abstiene de imponer planes de estudios confesionales o de juzgar acerca del dogma religioso y respeta en estas materias la autonomía de las confesiones. Como se ha dicho antes, no

<sup>10</sup> En España se ha revisado la regulación de los criterios de idoneidad de los profesores de religión en 2007. Vid. *Acuerdo de la LXXXIX Asamblea Plenaria de la Conferencia Episcopal Española, de 27 de abril de 2007, sobre la regulación de la Declaración Eclesiástica de Idoneidad para la designación de los Profesores de Religión Católica*. Se establece una nueva *Declaración Eclesiástica de Competencia Académica* (DECA), expedida por la Comisión Episcopal de Enseñanza y Catequesis, que se añade, como requisito previo, a la *Declaración Eclesiástica de Idoneidad*, expedida por el Ordinario diocesano de la localidad donde se pretenda impartir clase de religión. El contenido íntegro del documento disponible en <http://www.conferenciaepiscopal.es/index.php/requisitos-deca/a-partir-de-2008.html>.



tendría sentido que el Estado aconfesional pretendiera controlar –fuera de los aspectos de orden público– los contenidos de los programas, los métodos didácticos o la cualificación religiosa de los docentes de una asignatura de índole confesional. La aptitud pedagógica de los profesores, a la que también se refiere el canon 804 § 2 del Código de Derecho Canónico, queda asimismo sujeta al criterio eclesial, sin que el Estado tenga competencia para su valoración. Más problemática puede resultar la aceptación de motivos relacionados con la conducta del profesor.

*6.1.1. El testimonio de vida cristiana. Referencia a la Sentencia del Tribunal Constitucional español de 15 de febrero de 2007*

La precisión de las condiciones en que se materializa el adecuado *testimonio de vida cristiana* del docente de religión se presenta, en efecto, como una cuestión muy delicada con vistas a su aceptación por parte del Estado, que permite y garantiza la libre actuación de los ciudadanos mientras se ajusten a los parámetros legales, aunque determinadas conductas puedan ser consideradas inmorales desde una perspectiva religiosa. Vale la pena, por ello, prestar una mayor atención a este aspecto particular.

A mi modo de ver, ciertas dimensiones de la conducta personal del profesor pueden llegar a ser relevantes para el ejercicio de la enseñanza religiosa, hasta el punto de determinar la ineptitud profesional del docente.

Pueden contribuir a arrojar luz en esta difícil materia los argumentos esgrimidos por del Tribunal Constitucional español, que ha conocido recientemente cuestiones análogas a las aquí tratadas<sup>11</sup>.

<sup>11</sup> La jurisprudencia reciente del Tribunal Constitucional español sobre esta materia ha generado una serie de comentarios cuya consulta puede resultar útil. Entre ellos, cabe destacar: S. CAÑAMARES ARRIBAS, *El control jurisdiccional de la autonomía de la Iglesia católica en la designación de los profesores de religión*, en «Revista Española de Derecho Canónico», vol. 66, núm. 166 (2009), pp. 289-291; Á. LÓPEZ-SIDRO LÓPEZ, *Idoneidad del profesorado de religión y derecho a la intimidad: en torno a la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias de 17 de julio de 2007*, en «Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado», 16 (2008), disponible en: [www.iustel.com](http://www.iustel.com); G. MORENO BOTELLA, *Idoneidad del profesor de religión católica y despido: Comentario a la sentencia de 28 de septiembre de 2000 del Juzgado de lo Social número 3 de Murcia*, en «Derecho y opinión», 8 (2000), pp. 411-430; J. OTADUY GUERÍN, *Idoneidad de los profesores de religión. Una revisión necesaria y urgente. A propósito de la Sentencia 38/2007, de 15 de febrero, del Tribunal Constitucional*, en «Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado», 14 (2007), disponible en: [www.iustel.com](http://www.iustel.com); A. I. RIBES SURIOL, *Reflexiones en torno a la idoneidad de los profesores de Religión Católica en los centros docentes públicos*, en



Declara el órgano juzgador, en efecto, que no sólo el contenido del currículo queda a la definición de la Iglesia:

[Sino que] «también ha de corresponder a las confesiones la competencia para el juicio sobre la idoneidad de las personas que hayan de impartir la enseñanza de su respectivo credo. Un juicio que la Constitución permite que no se limite a la estricta consideración de los conocimientos dogmáticos o de las aptitudes pedagógicas del personal docente, siendo también posible que se extienda a los extremos de la propia conducta en la medida en que el testimonio personal constituya para la comunidad religiosa un componente definitorio de su credo, hasta el punto de ser determinante de la aptitud o cualificación para la docencia, entendida en último término, sobre todo, como vía e instrumento para la transmisión de determinados valores. Una transmisión que encuentra en el ejemplo y el testimonio personales un instrumento que las Iglesias pueden legítimamente estimar irrenunciable» (Sentencia 38/2007, de 15 de febrero, Fundamento jurídico 5).

Me parece interesante subrayar, en primer término, que para el Tribunal Constitucional español el testimonio de vida remite al terreno de la cualificación profesional. El criterio que impulsa el pronunciamiento de los magistrados —como no podría ser de otro modo— es estrictamente neutral y técnico. La prestación de la enseñanza religiosa escolar es una cuestión de carácter civil: se trata de una parte del servicio educativo oficial, la actividad se desarrolla en el ámbito secular, los poderes públicos garantizan la oferta, que se configura como el derecho fundamental a recibir la formación religiosa y moral de acuerdo con las convicciones personales (o de los padres, si los hijos son menores).

El Ordenamiento jurídico es competente para tratar acerca de todos aquellos aspectos que permitan que el servicio resulte viable. Entre ellos, la capacitación profesional del profesorado, en todas sus vertientes, incluida, en este caso, la adecuación religiosa de su conducta. No nos encontramos en el territorio de los privilegios de la Iglesia, disfrazados de ciertas exigencias de *colaboración* por parte del Estado para que resulten aceptables. Se trata de reconocer que la cualificación profesional se mide por dos elementos, la capacidad y la idoneidad religiosa. Esta última se relaciona de manera directa con las con-

«Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado», núm. 3 (2003), disponible en: [www.iustel.com](http://www.iustel.com); M. RODRÍGUEZ BLANCO, *Breves consideraciones sobre la idoneidad de los profesores de religión en centros docentes públicos: a propósito de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, Sala de lo Social, de 17 de julio de 2007*, en «Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado», 16 (2008), disponible en: [www.iustel.com](http://www.iustel.com).

diciones personales y en consecuencia con el testimonio de la propia conducta. Competencia académica e idoneidad, en suma, son elementos distinguibles pero no separables.

Sostiene asimismo el Tribunal Constitucional español que el testimonio personal puede ser un instrumento relevante para la transmisión de valores. A nadie puede extrañar esta referencia cuando las modernas orientaciones educativas insisten en que la enseñanza oficial no apunta a la simple transmisión de conocimientos sino que se propone, entre los objetivos de cada área, el desarrollo de ciertas actitudes y valores. La natural exigencia del reflejo de tales valores en la conducta del profesorado no se percibe, normalmente, como un punto problemático. Se comprende que una cierta ejemplaridad del maestro es inseparable de cualquier proyecto formativo digno de tal nombre.

Lo peculiar del caso al que aquí nos referimos es que los valores en juego son de signo religioso, sin perjuicio de que un alto porcentaje de los mismos sean estimados a la vez por la mayoría de las personas como valores humanos. La enseñanza religiosa escolar es una materia singular por la confesionalidad de su contenido. Este es el único punto que la distingue y que explica su condición de asignatura voluntaria. En lo demás no se distingue de las restantes. No es una anomalía, por eso, que junto con la transmisión de contenidos apunte a fomentar actitudes o valores que, obviamente —como los contenidos—, serán de signo religioso.

Cabe suponer que la argumentación hasta aquí desarrollada sirva para justificar la afirmación de que la exigencia de una *declaración eclesial de idoneidad* que abarque también ciertas cualidades personales de los profesores de religión no es arbitraria y que las cualidades acreditadas al inicio deben mantenerse a lo largo de toda la vida de la relación. En palabras del Tribunal Constitucional español:

«La exigencia para la contratación de estos profesores del requisito de hallarse en posesión de la cualificación acreditada mediante la declaración eclesial de idoneidad no puede considerarse arbitraria o irrazonable ni ajena a los principios de mérito y capacidad y, desde luego, no implica una discriminación por motivos religiosos, dado que se trata de contratos de trabajo que se celebran única y exclusivamente para la impartición, durante el curso escolar, de la enseñanza de la religión católica» (Fundamento jurídico 9).

Más aún, añade:

[Sería] «irrazonable que la enseñanza religiosa en los centros escolares se llevase a cabo sin tomar en consideración como criterio de selección del profesorado las conviccio-

nes religiosas de las personas que libremente deciden concurrir a los puestos de trabajo correspondientes, y ello, precisamente, en garantía del propio derecho de libertad religiosa en su dimensión externa y colectiva» (Fundamento jurídico 12).

*6.1.2. Control jurisdiccional de la decisión del Obispo según la Sentencia del Tribunal Constitucional español de 15 de febrero de 2007*

Con todo, las decisiones del Obispo sobre contratación del profesorado de religión, continúa el Tribunal español, no son inmunes al control jurisdiccional. Las propuestas episcopales, en efecto, pueden ser revisadas tanto desde la perspectiva de la estricta legalidad como desde la consideración del respeto de la cláusula de orden público.

El ejercicio de la competencia que el Ordenamiento español reconoce al Ordinario en esta materia, dice el Tribunal:

«No implica en modo alguno que tal designación no pueda ser objeto de control por los órganos judiciales del Estado, a fin de determinar su adecuación a la legalidad, como sucede con todos los actos discrecionales de cualquier autoridad cuando producen efectos en terceros» (Fundamento jurídico 7).

La eficacia del mencionado control de legalidad se refiere tanto al procedimiento como a la motivación religiosa de la decisión:

«Los órganos judiciales competentes habrán de analizar también si la falta de propuesta por parte del Ordinario del lugar responde a criterios de índole religiosa o moral determinantes de la inidoneidad de la persona en cuestión para impartir la enseñanza religiosa, criterios cuya definición corresponde a las autoridades religiosas en virtud del derecho de libertad religiosa y del principio de neutralidad religiosa del Estado, o si, por el contrario, se basa en otros motivos ajenos al derecho fundamental de libertad religiosa y no amparados por el mismo» (Fundamento jurídico 7).

La acogida en sede civil de la decisión episcopal sobre la propuesta o no de un profesor de religión católica puede hacer necesario, además, un juicio de ponderación acerca de eventuales derechos fundamentales en conflicto. No es difícil imaginar supuestos de este tipo, fruto del contraste entre la doctrina o las actitudes del docente y la doctrina y la moral religiosas. La armonización de derechos no puede ser, ordinariamente, objeto de una estimación apriorística o realizada en abstracto, sino que requiere la consideración de las circunstancias concretas del caso.

*6.1.3. Interpretación alternativa del testimonio de vida cristiana en la Sentencia del Tribunal Constitucional español de 14 de abril de 2011*

Es de lamentar que la razonable doctrina del Tribunal Constitucional español expuesta, bien formulada teóricamente y aplicada con corrección en algunos casos concretos, haya sido mal interpretada, a mi parecer, al resolver un proceso de amparo mediante sentencia de 14 de abril de 2011.

En el supuesto al que me refiero, la profesora de religión recurrente había contraído matrimonio civil con un divorciado, lo que motivó la no renovación de la propuesta para el curso siguiente. No es cuestión de extenderse en todos los pormenores del caso; baste decir que, sorprendentemente, el Tribunal declaró:

«Haber contraído matrimonio civil con persona divorciada no guarda relación con la actividad desempeñada por la demandante»,

Y concluyó diciendo:

«Ese criterio religioso no puede prevalecer»,

En consecuencia, el Tribunal decidió acoger el amparo y negó la validez de la retirada de la propuesta del Obispo.

Esta opinión introduce, a mi juicio, una contradicción en la doctrina del propio Tribunal, según la cual la valoración de las convicciones religiosas y de la conducta moral determinante de la idoneidad de los profesores de religión corresponde a la jerarquía. Otro modo de proceder —es decir, el ejercicio de la actividad de control sobre las razones de carácter religioso o moral invocadas para revocar la declaración de idoneidad docente— conduciría a la infracción del principio de laicidad del Estado y lesionaría el derecho de libertad religiosa de la Iglesia católica.

Este párrafo del Fundamento jurídico 9 de la Sentencia de 15 de febrero de 2007, a la que me he referido ampliamente en el epígrafe anterior, resulta clarificador:

«Por impedirlo el deber de neutralidad del art. 16.3 CE, una vez constatada la naturaleza religiosa de los motivos en los que se ha fundado la no propuesta del demandante de amparo como profesor de religión y moral católicas, este Tribunal nada ha de decir (...). La apreciación de tal justificación entraña un juicio de valor, que no puede hacerse, en su caso, sino con criterios de índole religiosa. (...)

»La posible diferencia valorativa de unos mismos hechos según el marco axiológico en que se consideren no puede suscitar así recelo alguno. La doble esfera valorativa de

unas mismas situaciones es consecuencia lógica de la coexistencia en el ámbito social regulado por las leyes del Estado de concepciones religiosas distintas. Sería contrario al deber de neutralidad del Estado impuesto por el art. 16.3 CE (...) que el Estado pretendiese negar el carácter religioso de la valoración de unas conductas en el seno intraeclesial, por el hecho de que esas mismas conductas puedan merecer una valoración diferente en un ámbito extraeclesial” (STC 128/2007, Fundamento jurídico 9)».

Pues bien, en la sentencia de 2011 el Tribunal razona de manera opuesta. A pesar de que en 2007 declara expresamente la legítima coexistencia en la vida social de concepciones éticas distintas, ignora en 2011 una norma moral de carácter religiosa –la celebración de matrimonio civil subsistiendo vínculo canónico anterior– porque no encuentra su equivalencia en el ordenamiento secular.

Según la doctrina de la Iglesia católica, en efecto, la celebración de matrimonio civil por parte de una persona bautizada que ha contraído previamente matrimonio canónico válido constituye una conducta ilícita, que coloca a la persona interesada en un situación de irregularidad. Se trata, además, de un acto objetivamente inmoral, porque, según la misma doctrina de la Iglesia, la unión posterior daría lugar a un adulterio.

Los principios morales de contenido religioso, irrelevantes quizá para la visión secularizada del mundo, arraigan hondamente en la conciencia personal y encuentran reflejo en una conducta que puede contrastar con ciertos valores presentes en la cultura mayoritaria. Desde la perspectiva católica así acontece en casos como el ya citado del adulterio, o en la unión conyugal posterior al divorcio, las uniones no matrimoniales, la unión de personas del mismo sexo, la práctica del aborto, la conducta homosexual o el cambio de sexo.

El dato de que una conducta se encuentre despenalizada o incluso legalizada –la práctica del aborto o el matrimonio entre personas del mismo sexo, por ejemplo– no es factor determinante de su obligada aceptación por parte de las personas y del conjunto de la sociedad. La aprobación parlamentaria no produce una suerte de *sanación moral* de esas conductas, de manera que quien en adelante se atreva a manifestar una opinión contraria haya de quedar estigmatizado como elemento potencialmente peligroso para el pacífico desarrollo de la vida social.

Este tipo de enfoques responden a un nuevo *moralismo civil* totalmente inaceptable, sobre todo cuando se emplean por quienes se han opuesto tradicionalmente a cualquier vinculación entre Derecho y Moral. Tiempo atrás, en efecto, se cargaba contra planteamientos moralizantes, que pretendían consagrar en la vida social, mediante el Ordenamiento jurídico, determinadas concepciones éticas. Hoy parece que algunos pretenden cometer un abuso semejante, pero de signo contrario, para consagrar y hacer inatacables sus particulares convicciones. No conformes con la legitimidad legal –que se reconoce, en el fondo,

frágil y poco consistente— parecen reclamar una plena y universal aquiescencia ética. Lo que llaman *jurídico* sería automáticamente *moral* y de obligado pacífico acatamiento, si se desea formar parte de la nueva ciudadanía.

La postura del Tribunal Constitucional en la Sentencia de 14 de abril de 2011 parece responder a esta visión de las cosas, que amenaza el verdadero sentido del pluralismo, uno de los grandes principios constitucionales. No cabe, en efecto, condenar a la irrelevancia social unas valoraciones éticas de signo cristiano por el hecho de que fuera de la Iglesia católica las conductas en cuestión tengan una consideración diferente.

La sentencia que comentamos ha merecido una severa y fundada crítica por parte de la doctrina. López-Sidro habla de una verdadera *suplantación de competencias* por parte del Estado en el ejercicio de su función de control jurisdiccional<sup>12</sup> y subraya que el Tribunal pierde de vista la razón misma de la enseñanza confesional:

[Que se presta] «en interés de la Iglesia y de unos padres que la han elegido para sus hijos confiando en que quien la imparte tiene el aval de esa confesión»<sup>13</sup>.

Martínez-Torrón, por su parte, denuncia que el criterio del Tribunal Constitucional parece reivindicar una suerte de monopolio del Estado sobre la moral<sup>14</sup> y añade:

«Declarar casi automáticamente la primacía de los derechos civiles en estos casos equivale a negar que las confesiones religiosas —o las personas individuales— puedan tener juicios éticos basados en principios diversos de aquellos que inspiran las leyes del Estado»<sup>15</sup>.

La argumentación del Tribunal Constitucional español en este caso denota una notable insensibilidad hacia la realidad religiosa, tributaria de una concepción del hombre, de la vida, del mundo, plenamente legítima pero diversa en ciertos aspectos de la reconocida en una legislación que responde —al menos formalmente— a criterios de neutralidad religiosa e ideológica. El enfoque de la sentencia responde a esa especie de nuevo moralismo denunciado antes, que no admite excepciones a la concepción del Estado acerca de la vida social.

<sup>12</sup> A. LÓPEZ-SIDRO LÓPEZ, *Virtualidad de la motivación religiosa en la pérdida de la idoneidad del profesorado de religión católica*, en «Ius Canonicum», 51 (2011) p. 649.

<sup>13</sup> Ibidem.

<sup>14</sup> Cfr., J. MARTÍNEZ-TORRÓN, *La enseñanza de la religión en el sistema educativo español*, en «Rivista di Storia del Cristianesimo», 9 (1/2012), p. 124

<sup>15</sup> Ibidem.

#### 6.1.4. *La revocación de la licencia del Obispo, según el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en Sentencia de 13 de mayo de 2012*

El 15 de mayo de 2012 el Tribunal Europeo de Derechos Humanos resolvió por vez primera –en el caso Fernández-Martínez contra España– un supuesto de no renovación de la preceptiva propuesta episcopal para ejercer como profesor de religión. Los jueces de Estrasburgo han entendido que el Obispo de Cartagena se encontraba amparado por el derecho de libertad religiosa en el acto de prescindir de los servicios de quien había ejercido como profesor de religión durante años, pero que había dejado de reunir los requisitos de idoneidad para mantenerse en ese puesto por sus posiciones doctrinales y la publicidad que había hecho de algunos de sus pareceres.

En la resolución del caso Fernández-Martínez contra España, la Corte Europea toma en consideración, naturalmente, los elementos religiosos presentes en la relación jurídica sometida a examen. Los jueces europeos argumentan a partir del principio de la *autonomía de las iglesias*, concepto ampliamente desarrollado a lo largo de los últimos años por la jurisprudencia del Tribunal. Este principio conduce a excluir que el Estado valore las legítimas creencias de las confesiones religiosas, así como cualquier forma de injerencia de los poderes públicos en el régimen de gobierno de estas organizaciones.

Presta ulterior apoyo a la tesis de la autonomía de la Iglesia, en este caso, el principio de aconfesionalidad tal como lo formula la Constitución española, en cuanto que un Estado neutral en este terreno no puede entrar a corregir o invalidar un criterio episcopal relativo a materias religiosas.

La actuación de los jueces en el ámbito secular, entonces, se circunscribe a constatar el fundamento de la decisión de la autoridad eclesiástica –si es verdaderamente religioso o no– para desechar razonablemente cualquier intencionalidad espuria que oculte motivos injustificables de represión de los trabajadores<sup>16</sup>.

#### **6.2. Observancia de las normas de procedimiento establecidas por el Derecho canónico**

La decisión del Obispo de retirar la licencia de los profesores de religión, que pretende alcanzar efectos civiles, no es inmune al control jurisdiccional

<sup>16</sup> La Corte europea, en suma, viene a confirmar lo que el Tribunal Constitucional español sostuvo en 2007, cuando resolvió ese caso, y en otros, a propósito de que la apreciación de la idoneidad de los profesores de religión, en su núcleo, corresponde a la autoridad de la Iglesia y es inmune al control del Estado, fuera de las cuestiones de la observancia de las normas legales de procedimiento y del respeto al orden público.

del Estado, a quien corresponde velar por el respeto de orden público como expresión de un sistema de valores y principios constitucionales de obligada observancia.

El Derecho canónico, por su parte, reconoce el principio de legalidad y ajusta el ejercicio de la potestad sagrada al imperio de la ley, porque el uso del poder no puede resultar arbitrario; lo impide no solo el Derecho divino, que el ordenamiento eclesial reconoce, sino también el Derecho natural, que contribuye asimismo a configurar el ordenamiento de la Iglesia.

El Derecho canónico ha desarrollado en época reciente, al calor de una comprensión más profunda de los derechos de los fieles, una cultura de la legalidad, que ha cristalizado en el reconocimiento de nuevas garantías normativas y del establecimiento de recursos técnicos específicos para la tutela de los derechos subjetivos en el ámbito eclesial. En tal sentido, cuando se habla de la vinculación de la Administración a la legalidad no ha de entenderse como la mera sumisión a la ley formal sino al ordenamiento jurídico en su conjunto, con sus criterios y principios para la tutela de los intereses legítimos de los fieles. Las potestades discrecionales tienen un espacio en la actividad administrativa canónica, naturalmente, pero bien entendido que la discrecionalidad es facultad de opción entre varias posibilidades igualmente legítimas, según criterios de oportunidad, utilidad, conveniencia etc., y no ha de entenderse como ejercicio alegal del poder. El ejercicio de la potestad discrecional es en realidad una actuación conforme a Derecho, como lo es la práctica de la potestad reglada. Por lo demás, en cualquier acto discrecional se contienen ciertos elementos reglados<sup>17</sup>.

Con estas afirmaciones pretendo salir al paso de la confusión a veces producida entre discrecionalidad y vacío normativo. Ciertas omisiones legislativas deben ser colmadas para no propiciar conductas arbitrarias disimuladas bajo el rótulo de la discrecionalidad. Pensemos en el caso que nos ocupa, la retirada de una licencia eclesiástica para ejercer la enseñanza. Sería legítimo que la norma canónica reguladora estableciera una causa indeterminada para justificar la retirada de la autorización, pero en tal caso el respeto del principio de legalidad exigiría verificar la efectividad de la causa y por lo tanto la justicia de la decisión administrativa. Si se presentara posterior recurso ante tribunal eclesiástico, éste examinaría la realización o no de los presupuestos de hecho para calificar el acto de ejercicio de potestad conforme a la legalidad.

<sup>17</sup> Sobre el principio de legalidad y la administración eclesiástica son de gran valor las consideraciones de J. Miras en J. MIRAS, J. CANOSA, E. BAURA, *Compendio de Derecho administrativo canónico*, Eunsa, Pamplona 2001, pp. 51-73.



En relación, concretamente, con el tema tratado en estas páginas, sería oportuno que el Derecho canónico –en el ámbito del Derecho particular– estableciera un procedimiento administrativo más desarrollado sobre propuesta de profesores de religión y retirada de la licencia. A mi parecer, lo que algunas normas concordatarias denominan la *propuesta* o la *presentación* de los profesores de religión debería ir precedido de un acto administrativo canónico que, de acuerdo con su tipología específica, se configuraría como decreto (de designación del profesor de religión). Como todo acto administrativo, sería un acto singular destinado a producir efectos jurídicos, dictado por la autoridad ejecutiva, con arreglo a un determinado procedimiento y manifestado por escrito. En todo procedimiento administrativo se presentan varias fases, una de las cuales es la de sustanciación o instrucción, en la que tiene lugar la verificación de los requisitos, mediante la aportación de certificaciones, entrevistas u otros medios. En el caso de los profesores de religión, habrían de acreditarse las titulaciones y los requisitos relativos a las condiciones personales de idoneidad. El procedimiento administrativo concluiría en este caso con la decisión del Ordinario de proceder, mediante decreto, a la designación del profesor, y a la concesión –frecuentemente implícita en el mismo acto– de las facultades correspondientes para el desempeño del encargo.

La observancia del itinerario procedimental sería una garantía de los derechos de los fieles implicados en la relación –los profesores de religión–, que podrían intervenir en las diferentes fases de su desarrollo. De manera análoga, la retirada de la licencia habría de contemplarse mediante un procedimiento reglado, que permita la participación de los interesados, confirme o desestime lo elementos de la necesaria motivación y garantice los derechos de todos.

Estoy convencido de que un procedimiento reglado en el ámbito canónico contribuiría positivamente al reconocimiento de las decisiones de la autoridad eclesiástica en esta materia por parte de los tribunales civiles.

## **7. REFLEXIÓN CONCLUSIVA**

La exposición del marco doctrinal de la materia induce a pensar que las resoluciones judiciales que han dado origen a estos comentarios afrontan el problema de manera más bien pobre.

A la vista de lo dispuesto por el Derecho canónico sobre la retirada del mandato de enseñar y de su aceptable recepción por el ordenamiento jurídico peruano, existe una base más que suficiente para la defensa de la autonomía de la Iglesia en los conflictos sobre el control de la catolicidad de la enseñanza religiosa que se planteen en el Perú. Pero no cabe entender que la Iglesia pueda

obviar en esos casos la alegación de los motivos ni prescindir de todo género de argumentación jurídica. No se pone en duda la competencia del Obispo para juzgar la idoneidad religiosa del docente, pero tal valoración ha de llevarse a cabo con arreglo a Derecho (canónico, en primer lugar). En el caso al que se refieren las resoluciones comentadas, no sabemos, lamentablemente, las razones de la retirada de la autorización episcopal; si respondieron a motivos de carácter doctrinal, pedagógico o de conducta. Al amparo de cualquiera de estas categorías podría haberse procedido –como se ha explicado en páginas anteriores, con más detalle en lo que toca al aspecto del testimonio cristiano– a la retirada de la *venia docendi*.

La designación por el Obispo de un profesor para el ejercicio de la docencia de religión católica en la enseñanza pública no da lugar solamente a una relación canónica *interna*, sino que ésta adquiere una proyección civil, que justifica un cierto grado de control jurisdiccional del Estado en caso de retirada del encargo por parte del Obispo. Los poderes públicos están legitimados para confirmar, en los términos que he expuesto anteriormente, que la actuación episcopal responde realmente al ejercicio de la libertad religiosa y no se trata de una intervención arbitraria.

El planteamiento de este conflicto saca a la luz, en suma, una cuestión canónica esencial para la correcta solución del problema. El nombramiento y remoción del profesorado de religión católica tendría que ser objeto de un tratamiento jurídico–canónico específico, para someter a Derecho el conjunto de esta relevante actividad de gobierno. La llamada a la observancia en la materia de una verdadera regla jurídica –tanto en los aspectos sustantivos como de procedimiento– no ha de interpretarse como la imposición de *pautas jurídicas del ordenamiento secular a la Iglesia*, sino como exigencia de respeto del principio de legalidad en el orden canónico.

La aplicación del criterio seguido por el Tribunal Europeo y por el Tribunal Constitucional español al supuesto resuelto en apelación por la Sala de lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Huánuco conduciría seguramente a un resultado distinto a la incondicional acogida del parecer del Obispo apelante, en virtud de una interpretación literal de la norma concordataria. Nada se exige en la sentencia, en efecto, a propósito de la motivación del acto por parte del Obispo ni de la prueba de los hechos. Todo se resuelve invocando lo siguiente:

«La potestad autónoma de la Iglesia [para] delimitar los modos, procedimientos y parámetros convenientes de la enseñanza religiosa, en base al criterio dogmático o de fe de la religión católica a nivel mundial, regulado por el Derecho canónico; y en donde el Estado no tiene injerencia».

Añade la Sala que la retirada de la confianza por parte del Obispo al profesor de religión, según los términos en que se encuentra reconocida en el Ordenamiento:

«no contiene la obligación formal de motivar la decisión del representante eclesial (Obispo), ni mucho menos la de habilitar, previo a la decisión, un procedimiento disciplinario o sancionador, como requisito *sine qua non* para hacer uso de las facultades que le otorga el Tratado».

Por lo tanto, concluye:

«no puede invocarse pautas jurídicas del ordenamiento interno del Estado, con la finalidad de interpretar los términos de un Tratado o condicionar su aplicación, ni mucho menos justificar su eventual incumplimiento».

El acentuado formalismo de la resolución judicial resta valor a su doctrina, según mi parecer. La literalidad de una norma positiva no agota la argumentación jurídica; menos aún cuando se invoca simplemente el silencio o la ausencia de previsión explícita de una cierta conducta (en este caso, la exigencia expresa de la motivación para proceder a la retirada de la presentación). Ciertamente, el ordenamiento interno de una de las Altas Partes contratantes no puede condicionar la aplicación de las normas del Tratado, como es el Acuerdo con la Santa Sede. Pero el Concordato remite al Ordenamiento canónico, que ha de ser respetado en su conjunto. Y es el propio Derecho de la Iglesia el que establece criterios jurídicos sustantivos y procedimentales para la provisión de oficios y para la remoción de cargos, que se extienden también a estos peculiares prestadores de servicios que son los profesores de religión. La observancia de tales exigencias canónicas puede y debe ser tomada en consideración antes de conceder el *placet* en sede civil a los actos de presentación y de retirada de la licencia de los profesores de religión.