

# **LA ASIGNATURA DE RELIGIÓN (CATÓLICA) EN EL BACHILLERATO TRAS LA LOMCE**

DICTAMEN

**José Luis Martínez López-Muñiz**  
*Catedrático de Derecho Administrativo*  
UNIVERSIDAD DE VALLADOLID

Valladolid, 3 de febrero de 2015

## SUMARIO

<b>A N T E C E D E N T E S</b> .....	3
<b>PRIMERO.- Regulación de la enseñanza de la religión en la LOE.</b> .....	3
<b>SEGUNDO.- La enseñanza de religión en el Bachillerato, en el desarrollo reglamentario estatal general de 2007.</b> .....	4
<b>TERCERO.- Ordenación del Bachillerato en 2008 para el área de gestión del Ministerio de Educación.</b> .....	5
<b>CUARTO.- Ordenación del Bachillerato en Castilla y León en 2008.</b> .....	6
<b>QUINTO.- Tratamiento de la Religión en el Bachillerato tras la reforma de la LOE por la LOMCE de 2013.</b> .....	7
<b>SEXTO.- La Religión en Primaria y en ESO, tras las reformas de la LOMCE.</b> .....	10
<b>SÉPTIMO.- Norma general sobre la enseñanza de la Religión: la disposición adicional segunda de la LOE tras la LOMCE.</b> .....	11
<b>OCTAVO.- Sentido de la nueva expresión legislativa en función de la regulación y de la programación de la oferta educativa, particularmente a la luz del Real Decreto 1105/2014.</b> .....	12
<b>NOVENO.- La asignatura de Religión en las evaluaciones del Bachillerato tras la LOMCE.</b> .....	14
<b>C U E S T I O N</b> .....	17
<b>C O N S I D E R A C I O N E S</b> .....	17
<b>Primera.- Primacía de los acuerdos internacionales del Estado español en la materia, y en concreto del Acuerdo de 1979 con la Santa Sede sobre Enseñanza y Asuntos culturales, sobre la LOE y la LOMCE.</b> .....	17
<b>Segunda.- Expresa asunción por la LOE, antes y después de la LOMCE, del Acuerdo de 1979 con la Santa Sede sobre Enseñanza y Asuntos culturales.</b> .....	18
<b>Tercera.- Aplicabilidad del art. 2º del Acuerdo de 1979 con la Santa Sede sobre Enseñanza y Asuntos Culturales al Bachillerato regulado por la LOE.</b> .....	19
<b>Cuarta.- Régimen de las asignaturas específicas establecidas en la LOE, tras la LOMCE, para el Bachillerato, en cuanto a la obligatoriedad de su oferta.</b> .....	21
<b>Quinta.- Exclusión de la Religión del régimen general de las asignaturas específicas del Bachillerato en cuanto a la obligatoriedad de su oferta: nada de lo dispuesto expresamente en la LOMCE o en su desarrollo reglamentario estatal se opone a la obligatoriedad de la oferta de la Religión católica requerida por el Acuerdo de 1979 con la Santa Sede.</b> .....	22
<b>Sexta.- Diferencia observable entre el régimen de la Religión en el Bachillerato y en Primaria o ESO.</b> .....	24
<b>Séptima.- Sobre la discutible acomodación del tratamiento actual de la Religión por la LOE a la obligación derivada del art. 2 del Acuerdo sobre Enseñanza con la Santa Sede, de 1979, de que se incluya la enseñanza de la religión católica en todos los Centros de educación, en condiciones equiparables a las demás disciplinas fundamentales.</b> .....	25
<b>C O N C L U S I O N</b> .....	26

Por Don Juan Carlos López Hernández, Secretario Técnico para Enseñanza de los Obispos de Castilla y León, en nombre de éstos, ha sido solicitada la opinión jurídica del Doctor en Derecho que suscribe sobre la cuestión que se dirá, habida cuenta de los siguientes:

## **ANTECEDENTES**

### ***PRIMERO.- Regulación de la enseñanza de la religión en la LOE.***

La Ley Orgánica de Educación 2/2006, de 3 mayo (LOE), no especificaba nada en particular sobre la enseñanza de la religión en los diversos niveles y modalidades de la enseñanza institucionalizada objeto de su regulación. Su disposición adicional segunda se limitaba a establecer al respecto, en su apartado 1, que:

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

En el apartado 2 establecía algo similar en cuanto a la enseñanza de otras religiones, remitiendo 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 y la Comisión Islámica de España y a lo que en el futuro pudiera establecerse en los que llegaran a suscribirse con otras confesiones religiosas.

***SEGUNDO.- La enseñanza de religión en el Bachillerato, en el desarrollo reglamentario estatal general de 2007.***

En aplicación de la LOE, el Gobierno estableció la estructura del Bachillerato y fijó sus enseñanzas mínimas por Real Decreto 1467/2007, de 2 de noviembre. Su disposición adicional tercera dispuso que

*1. Las enseñanzas de religión se incluirán en el bachillerato de acuerdo con lo establecido en la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación.*

*2. Las administraciones educativas garantizarán que, al inicio del curso, los alumnos mayores de edad y los padres o tutores de los alumnos menores de edad puedan manifestar su voluntad de recibir o no recibir 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 católica se realizará en los mismos términos y con los mismos efectos que la de las otras materias del bachillerato. La evaluación de la enseñanza de las otras confesiones religiosas se ajustará a lo establecido en los Acuerdos de Cooperación en materia educativa suscritos por el Estado español.*

*5. Con el fin de garantizar el principio de igualdad y la libre concurrencia, las calificaciones que se hubieran obtenido en la evaluación de las enseñanzas de religión no se computarán en la obtención de la nota media a efectos de acceso a la Universidad ni en las convocatorias para la obtención de becas y ayudas al estudio en que deban entrar en concurrencia los expedientes académicos.*

Hasta tanto quedase implantada la nueva ordenación del bachillerato imperada en este Real Decreto, su disposición transitoria primera mantuvo la vigencia de Real Decreto 1700/1991, de 29 de noviembre, modificado por Real Decreto 3474/2000, de 29 de diciembre, por el que se establece la estructura del Bachillerato, en el Real Decreto 1178/1992, de 2 de octubre, modificado por Real Decreto 3474/2000, de 29 de diciembre, por el que se establecen las enseñanzas mínimas de Bachillerato, y en el Real Decreto 2438/1994, de 16 de diciembre, que regula la enseñanza de la religión en lo que respecta a esta etapa. Todo ello en virtud de lo dispuesto en el Real Decreto 806/2006, de 30 de junio

(RCL 2006\1419, 1702), por el que se había establecido el calendario de aplicación de la nueva ordenación del sistema educativo.

Todo lo anterior se completaba, no obstante, con lo dispuesto en el anexo III sobre *horario escolar, expresado en horas, correspondiente a los contenidos básicos de las enseñanzas mínimas para el Bachillerato*. Se asignan allí un número de horas que van desde las 35 de la Educación Física a las 210 de Lengua castellana y de literatura, y de Lengua extranjera, pasando por las 70 asignadas a Ciencias para el mundo contemporáneo, Filosofía y ciudadanía, Historia de la filosofía e Historia de España, y las 90 asignadas a cada una de las seis materias de modalidad que habría de seguir cada alumno. Las Comunidades Autónomas con lengua cooficial podrían detraer hasta un tercio del tiempo asignado a cada una de las materias indicadas, para poder dedicar hasta un 10 por 100 del horario escolar total a enseñanzas de dicha lengua. En todo este contexto, el último párrafo de este anexo estableció que *los alumnos que, de acuerdo con lo dispuesto en la disposición adicional tercera, cursen enseñanzas de religión dispondrán de una asignación horaria mínima de 70 horas en el conjunto de la etapa*.

### ***TERCERO.- Ordenación del Bachillerato en 2008 para el área de gestión del Ministerio de Educación.***

La Orden ESD/1729/2008, del Ministerio de Educación, Política Social y Deporte de 11 de junio de 2008, por la que se reguló la ordenación y se establecía el currículo del bachillerato en su ámbito de gestión, se refirió a la religión asimismo en una disposición adicional específica, como añadida al conjunto de la regulación general de este nivel educativo. Era la disposición adicional tercera, dedicada toda ella a la *enseñanza de la religión*, en la que se reitera lo dispuesto al respecto en la LOE y en el Real Decreto 1467/2007. Su disposición transitoria tercera reiteraba el mantenimiento de la aplicabilidad temporal de la Orden de 3 de agosto de 1995 en la medida en que lo requiriese el ritmo de aplicación de la LOE conforme al calendario ya mencionado establecido por Real Decreto 806/2006; y por lo mismo también las Resoluciones de 16 de agosto de 1995 de la Dirección General de Renovación Pedagógica, por las que se desarrolló lo previsto en la Orden de 3 de agosto de 1995 sobre actividades de estudio alternativas a las enseñanzas de religión en la Educación primaria, la Educación secundaria obligatoria y en el Bachillerato. Tanto esa Orden como las mencionadas Resoluciones de 1995 fueron derogadas

expresamente, no obstante, por la disposición derogatoria. Y al concretar finalmente en su anexo III el Horario de aplicación en los cursos del Bachillerato, en el que se asignan un total de 4 horas en cada uno de esos cursos a las tres materias de modalidad, 3 y 4, respectivamente, a la Lengua castellana y literatura y 3 y 3 a la lengua extranjera, o 2 y 4 a la materia optativa, y en un solo curso 4 a Historia de España, 3 a Historia de la Filosofía, 3 a Filosofía y ciudadanía, 3 a Ciencias y 2 a Educación Física, sólo se dedican a Religión en el primer curso 2 horas semanales, sin añadido alguno sobre las enseñanzas mínimas, completándose así 30 horas semanales cada año en el conjunto de las asignaturas.

#### **CUARTO.- Ordenación del Bachillerato en Castilla y León en 2008.**

En Castilla y León, el Decreto 42/2008, de 5 de junio, de la Junta, que estableció el currículo del bachillerato en la Comunidad Autónoma, se limitó a establecer, también en una disposición adicional, la segunda, que

*1. Las enseñanzas de la religión, que se impartirán en el primer curso, se ajustarán a lo dispuesto en la disposición adicional tercera del Real Decreto 1467/2007, de 2 de noviembre.*

*2. La Consejería competente en materia de educación garantizará que al inicio del curso los alumnos mayores de edad y los padres o tutores legales de los alumnos menores de edad puedan manifestar la voluntad de recibir o no enseñanzas de religión. Asimismo, se garantizará que dichas enseñanzas se impartan en horario lectivo y en condiciones de no discriminación horaria.*

Por su parte, la Orden EDU/1061/2008, de 19 de junio, se ocupó de, reitera en su art. 9 disposiciones similares a las establecidas por el Estado, si bien añade que:

*5. Para los alumnos que no cursen religión, los centros docentes dispondrán las necesarias medidas para su atención en horario simultáneo a la clase de Religión. El director del centro, una vez atendidas las obligaciones lectivas de cada departamento, distribuirá esta atención entre el profesorado, que tendrá carácter lectivo.*

*6. Las medidas organizativas que los centros adopten no irán referidas a contenidos curriculares asociados a las diversas materias y se incorporarán al proyecto educativo del centro para conocimiento de la comunidad educativa.*

Esto último se reitera en el art. 11, relativo a la autonomía de los centros y al Proyecto educativo.

## **QUINTO.- Tratamiento de la Religión en el Bachillerato tras la reforma de la LOE por la LOMCE de 2013.**

1. La Ley Orgánica 8/2013, de 9 de diciembre, para la mejora de la calidad educativa (LOMCE) reduce su objeto a la modificación de varias leyes preexistentes, principalmente la LOE. Las modificaciones de la LOE se especifican en concreto en todo el largo contenido de su artículo único. Su apartado 25 introduce en la LOE un nuevo y muy largo artículo 34 bis, sobre la organización del primer curso de Bachillerato, el apartado 26 un nuevo artículo 34 ter, sobre la organización del segundo curso de Bachillerato, y el apartado 29 un artículo 36 bis sobre la evaluación final del Bachillerato. Además, el apartado 91 retoca la disposición adicional segunda de la LOE, que contiene los principios generales sobre la enseñanza de la religión, aunque sin particularidad alguna para el Bachillerato. Destacaremos seguidamente lo que hay de nuevo en todas esas innovaciones de la LOMCE con respecto a la enseñanza de la religión en este nivel educativo, aunque añadiremos luego algún dato también de esta reforma legislativa relativo al tratamiento de esta asignatura en otros niveles educativos, en cuanto puede contribuir a situar el que se le da en el Bachillerato.

2. En la determinación de la programación educativa, y en concreto del Bachillerato, la LOMCE es mucho más reglamentista que el texto inicial de la LOE y no se contenta con marcar un objetivo para la enseñanza de la religión –y de las otras materias- en términos generales para los dos años del bachillerato, sino que distingue y pormenoriza lo que debe impartirse en el primero o en el segundo, concreción que antes sólo se hacía y en limitada medida por Real Decreto, puesto que el reparto último, en la mayoría de las disciplinas, quedaba en realidad en manos de las Comunidades Autónomas o del Ministerio de Educación en el ámbito –bien recortado- de su competencia.

Hay que tener en cuenta que la Ley obliga a distinguir ahora –en Educación Primaria, ESO y Bachillerato- tres tipos distintos de asignaturas, que llama respectivamente troncales, específicas y de libre configuración autonómica (nuevo art. 6 bis de la LOE, introducido por el apartado 5 del artículo único de la LOMCE).

Como enseguida vamos a ver, la Religión aparece configurada en el Bachillerato como materia o asignatura específica y que hay que advertir que, en cuanto a las materias o disciplinas específicas, el Gobierno nacional –sin perjuicio de las peculiaridades que

presentará al respecto precisamente de la religión- determina los estándares de aprendizaje evaluables relativos a sus contenidos, pero no fija unos contenidos comunes ni el horario lectivo mínimo que, en cambio, sí determina con respecto a las troncales (nuevo art. 6 bis.2, a), 1º y 2º, de la LOE). La Ley precisa, además, que corresponde al Ministerio de Educación, en cuanto a las evaluaciones finales del Bachillerato (y de la ESO), determinar los criterios de evaluación de los objetivos de las enseñanzas y etapas educativas y del grado de adquisición de las competencias correspondientes, en relación con los contenidos de los bloques de asignaturas troncales y específicas, determinar las características de las pruebas e incluso diseñarlas y establecer su contenido para cada convocatoria (mismo art. 6 bis, 2.b)). 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

3. En efecto, los nuevos artículos 34 bis –que organiza el primer curso de Bachillerato- y 34 ter –que organiza el segundo- establecen las asignaturas troncales y específicas que han de cursarse en este nivel educativo, además de alguna regla sobre las de libre configuración autonómica, e incluyen la Religión en el bloque de las específicas en los dos cursos. Pero es importante prestar atención al modo en que esto se establece.

Hay una pequeña diferencia entre el primer curso y el segundo, porque la Educación Física sigue como materia específica sólo en aquel y no aparece en éste, y además en el curso primero es obligatoria, a diferencia de todas las demás asignaturas específicas que son optativas.

Con respecto, pues, a todas las materias del bloque de asignaturas específicas distintas de la Educación Física, se dispone para los dos cursos, en el apartado 4 de los dos artículos nuevos que los regulan, que los alumnos, *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, deberán cursar un mínimo de dos y máximo de tres materias de entre las siguientes:

CURSO PRIMERO [Art. 34 bis, 4, b)]	CURSO SEGUNDO [Art. 34 ter, 4]
Análisis Musical I	Análisis Musical II
Anatomía Aplicada	Ciencias de la Tierra y del Medio Ambiente
Cultura Científica	Dibujo Artístico II
Dibujo Artístico I	Dibujo Técnico II, salvo que los padres, madres o tutores legales, o el alumno o alumna ya hayan escogido Dibujo Técnico II en el apartado 1.e).2º (esto es como materia troncal en la modalidad de Ciencias)
Dibujo Técnico I, salvo que los padres, madres o tutores legales o el alumno o alumna ya hayan escogido Dibujo Técnico I en el apartado 1.e).2º) (esto es como troncal optativa en la Modalidad de Ciencias)	Fundamentos de Administración y Gestión
Lenguaje y Práctica Musical	Historia de la Filosofía, salvo que los padres, madres o tutores legales, o el alumno o alumna ya hayan escogido Historia de la Filosofía en el apartado 2.e).5º (esto es como materia troncal en la modalidad de Humanidades y Ciencias Sociales)
<b>Religión<sup>1</sup></b>	Historia de la Música y de la Danza
Segunda Lengua Extranjera	Imagen y Sonido
Tecnología Industrial I	Psicología
Tecnologías de la Información y la Comunicación I	<b>Religión<sup>2</sup></b>
Volumen	Segunda Lengua Extranjera
Una materia del bloque de asignaturas troncales no cursada	Técnicas de Expresión Gráfico-Plástica
	Tecnología Industrial II
	Tecnologías de la Información y la Comunicación II
	Una materia del bloque de asignaturas troncales no cursada

Por lo demás, el segundo párrafo del apartado 5 de ambos artículos advierte, en lo que aquí puede interesar, que *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, los alumnos y alumnas podrán cursar alguna materia más en el bloque de asignaturas de libre configuración autonómica, que podrán ser materias del*

<sup>1</sup> La negrita es nuestra.

<sup>2</sup> La negrita es nuestra.

*bloque de asignaturas específicas no cursadas* –el art. 34 ter añade que también, para segundo, la *Educación Física*-, *materias de ampliación de los contenidos de alguna de las materias de los bloques de asignaturas troncales o específicas, o materias a determinar*.

### **SEXTO.- La Religión en Primaria y en ESO, tras las reformas de la LOMCE.**

1. Si se compara el tratamiento que se hace de la Religión en estos artículos 34 bis y 34 ter con el que se da a esta misma materia en otros niveles educativos regulados en la LOE distintos del Bachillerato, cabe apreciar diferencias.

2. En Primaria, la nueva redacción que el apartado 9 da al artículo 18 de la LOE, incluye también la Religión entre las materias del bloque de asignaturas específicas en cada uno de los seis cursos de que consta ese nivel básico, pero la ***Religión, o Valores Sociales y Cívicos, a elección de los padres, madres o tutores legales*** aparece, con la Educación Física, como área o materia obligada, del mismo modo que figura también la Educación Física en el curso primero de Bachillerato, aunque con esa alternativa con que se formula, de tal modo que, así como la Educación Física parece que habrá de ser la misma asignatura para todos, esta otra puede ser, alternativamente, a elección de los representantes legales de los alumnos, Religión o Valores Sociales y Cívicos. Lo que se completa con un listado adicional de asignaturas específicas, entre las que habrá de cursarse al menos una, pero que aparece precedida por la cláusula que ya hemos visto en el Bachillerato: *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*. El listado que se ofrece al respecto es corto: Educación Artística, en primer término, y Segunda Lengua Extranjera, en segundo, a lo que se añaden de nuevo la Religión y los Valores Sociales y Cívicos, como tercera y cuarta materias o áreas elegibles, aunque estas dos sólo pueden lógicamente elegirse cuando no se haya optado ya por ellas en la elección que se permite dentro de la asignatura específica que ya hemos dicho se presenta como obligatoria pero con esa alternativa. Es una posibilidad que se ofrece, en definitiva, para que tanto los que siguen la asignatura de Religión –conforme a la doctrina católica o, en su caso, a la de otra de las confesiones con las que el Estado español tiene

acuerdo- como los que optan por la de Valores Sociales y Cívicos, puedan también cursar respectivamente esta materia o aquella, dado que, obviamente no son incompatibles sino incluso complementarias. Parece haberse pretendido con ello por parte del Legislador desactivar, al menos en parte, una de las críticas más reiteradas con la forma de plantear la alternativa a la Religión por la LOMCE, que reaparece, por cierto, en el recurso de inconstitucionalidad 1406/2014 contra esta Ley Orgánica que tienen presentados 50 diputados del PSOE ante el Tribunal Constitucional.

3. El mismo tratamiento se da con la reforma a la asignatura de Religión en la ESO, tanto en su primer ciclo, comprensivo de sus tres primeros cursos (art.24 de la LOE, con la nueva redacción que le da el apartado 15 del artículo único de la LOMCE), como en el cuarto y último, que será el segundo ciclo (art. 25 de la LOE, tras su nueva redacción por el apartado 16 del mismo artículo único de la LOMCE), con la única diferencia de que la alternativa de la **Religión** se denomina **Valores Éticos**, y aunque los listados de materias del grupo de aquellas entre las que hay que elegir para cursar un determinado número de asignaturas específicas *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*, incluyan más materias (8 en el primer ciclo y 11 en cuarto curso, incluidas en ambos casos la Religión y Valores Éticos para esta segunda opción) y el número de las elegibles sea también diferente (de 1 a 4 en todos los cursos).

### ***SÉPTIMO.- Norma general sobre la enseñanza de la Religión: la disposición adicional segunda de la LOE tras la LOMCE.***

Las innovaciones normativas reseñadas se completan, como ya anunciamos, con lo establecido por la Disposición adicional segunda de la LOE, a la que el apartado 91 del artículo único de la LOMCE ha dado nueva redacción, quedando en estos términos:

*«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.»*

La novedad reside únicamente en el apartado 3, puesto que los dos primeros apartados de esta disposición adicional ya figuraban exactamente igual en su redacción anterior. El nuevo apartado tampoco contiene, sin embargo, novedad sustantiva, puesto que simplemente adapta y aplica lo dispuesto en el artículo 6º del Acuerdo entre el Estado español y la Santa Sede sobre enseñanza y asuntos culturales – en los similares de los Acuerdos con otras confesiones- a la nueva terminología que introduce la LOMCE.

### ***OCTAVO.- Sentido de la nueva expresión legislativa en función de la regulación y de la programación de la oferta educativa, particularmente a la luz del Real Decreto 1105/2014.***

1. No hay en la LOMCE –en los nuevos textos que introduce en la LOE- una clara explicación sobre el alcance de lo que quiera significarse con la expresión, tantas veces empleada, de *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*, con la que suele condicionarse el derecho de los alumnos (de sus representantes legales mientras son menores) a optar entre asignaturas específicas o, también, en ciertos casos, entre las de libre configuración autonómica. Parece, sin embargo, que quiere aludirse a una autonomía de las Administraciones educativas y de los centros en cuanto a la configuración de la oferta de esas asignaturas, en tales supuestos, de modo que no vendrían obligados a ofertar a la vez todas las asignaturas que la Ley relaciona como elegibles, siempre que los alumnos pudieran cursar al menos el número mínimo de las que la Ley dice que han de ser elegidas, por más que en tal supuesto la opción de los alumnos

(de sus representantes legales) quedaría sustituida por la efectuada por la Administración educativa en su programación y por la del centro, en su Proyecto docente y en su programación, sin perjuicio de las posibilidades de elección entre centros con programación distintas, que puedan estar al alcance del educando.

2. Que esto es así se ha venido a confirmar con el desarrollo reglamentario estatal de los cambios introducidos con la LOMCE. Concretamente, por lo que se refiere al Bachillerato, el Real Decreto 1105/2014, de 26 de diciembre, por el que se establece el currículo básico de la ESO y del Bachillerato, ya dice netamente en su exposición de motivos que «uno de los pilares centrales de la reforma educativa operada por la Ley Orgánica 8/2013, de 9 de diciembre, descansa sobre una nueva configuración del currículo de Educación Secundaria Obligatoria y Bachillerato», lo que, entre otras cosas, se traduce en que «el bloque de asignaturas específicas permite una mayor autonomía a la hora de fijar horarios y contenidos de las asignaturas, así como para conformar su oferta». A lo que añade enseguida, teniendo en cuenta este y otros elementos de esa reforma, que «esta nueva configuración curricular supone un importante incremento en la autonomía de las Administraciones educativas y de los centros, que pueden decidir las opciones y vías en las que se especializan y fijar la oferta de asignaturas de los bloques de asignaturas específicas (...) en el marco de la programación de las enseñanzas que establezca cada Administración educativa. El sistema es más flexible porque permite ajustar la oferta formativa y sus itinerarios a la demanda de las familias y a la proximidad de facultades y escuelas universitarias y otros centros docentes, y favorece la especialización de los centros en función de los itinerarios ofrecidos, (...)». No hay, sin embargo, en el articulado de este Real Decreto, normas que recojan de manera explícita este planteamiento, de manera que se siguen utilizando las expresiones de la Ley sin una aclaración normativa de su alcance. Es de observar, en cualquier caso, que la Religión es la única materia del bloque de asignaturas específicas, cuyos criterios de evaluación y estándares de aprendizaje evaluables o cualquier otra indicación no aparecen en el anexo II de este Real Decreto. En cambio es su disposición adicional tercera la que precisa que:

*1. Las enseñanzas de religión se incluirán en la ESO y el Bachillerato de acuerdo con lo establecido en los artículos 13, 14, 27 y 28 de 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 los artículos 20 y 30 de este real decreto.*

Los artículos 13 y 14 del Real Decreto se refieren a la ESO y los 27 y 28 al Bachillerato, reproduciendo estos últimos, con algún añadido sin relevancia aquí, lo ya establecido en los nuevos artículos 34 bis y 34 ter de la LOE, tras la LOMCE.

Los artículos 20 y 30 regulan las evaluaciones, respectivamente, en la ESO y en el Bachillerato. Nos detenemos brevemente en ello en el apartado siguiente.

### ***NOVENO.- La asignatura de Religión en las evaluaciones del Bachillerato tras la LOMCE.***

1. La LOMCE presenta a las evaluaciones externas de fin de etapa, en su exposición de motivos, como una de sus principales novedades «y una de las medidas llamadas a mejorar de manera más directa la calidad del sistema educativo», que vendrían avaladas por la experiencia de una veintena de países de la OCDE. Pero regula también cómo han de hacerse las evaluaciones internas por parte de los mismos centros, al modo como ya se venía haciendo en la legislación preexistente, aun con algunas modificaciones.

2. Por lo que se refiere en concreto al Bachillerato, la redacción que el apartado 28 del artículo único de la LOMCE ha dado al artículo 36 de la LOE, dice lo que sigue:

*«Artículo 36. Evaluación y promoción.*

*1. La evaluación del aprendizaje del alumnado será continua y diferenciada según las distintas materias. El profesorado de cada materia decidirá, al término del curso, si el alumno o alumna ha logrado los objetivos y ha alcanzado el adecuado grado de adquisición de las competencias correspondientes.*

*Se establecerán las medidas más adecuadas para que las condiciones de realización de las evaluaciones se adapten a las necesidades del alumnado con necesidades educativas especiales.*

*2. Los alumnos y alumnas promocionarán de primero a segundo de Bachillerato cuando hayan superado las materias cursadas o tengan evaluación negativa en dos materias, como máximo. En todo caso, deberán matricularse en segundo curso de las materias pendientes de primero. Los centros docentes*

*deberán organizar las consiguientes actividades de recuperación y la evaluación de las materias pendientes.*

*A los efectos de este apartado, sólo se computarán las materias que como mínimo el alumno o alumna debe cursar en cada uno de los bloques. Además, en relación con aquellos alumnos y alumnas que cursen Lengua Cooficial y Literatura, sólo se computará una materia en el bloque de asignaturas de libre configuración autonómica, con independencia de que dichos alumnos y alumnas puedan cursar más materias de dicho bloque.*

*Sin superar el plazo máximo para cursar el Bachillerato indicado en el artículo 32.4, los alumnos y alumnas podrán repetir cada uno de los cursos de Bachillerato una sola vez como máximo, si bien excepcionalmente podrán repetir uno de los cursos una segunda vez, previo informe favorable del equipo docente.*

*3. Los alumnos y alumnas podrán realizar una prueba extraordinaria de las materias que no hayan superado, en las fechas que determinen las Administraciones educativas.*

*4. La superación de las materias de segundo curso que impliquen continuidad estará condicionada a la superación de las correspondientes materias de primer curso. Dicha correspondencia se establecerá por vía reglamentaria.*

*5. En aquellas Comunidades Autónomas que posean, junto al castellano, otra lengua oficial de acuerdo con sus Estatutos, los alumnos y alumnas podrán estar exentos de realizar la evaluación de la materia Lengua Cooficial y Literatura según la normativa autonómica correspondiente.»*

3. Los cambios introducidos en este artículo por la LOMCE se concretan prácticamente en el segundo párrafo del apartado 1, los párrafos segundo y tercero del apartado 2, y los apartados 4 y 5. No parece que haya regla especial alguna para la Religión.

4. Pero la LOMCE ha introducido –con el apartado 29 de su artículo único- un nuevo artículo, que es el 36 bis, para regular la evaluación externa del Bachillerato, del siguiente tenor:

*«Artículo 36 bis. Evaluación final de Bachillerato.*

*1. Los alumnos y alumnas realizarán una evaluación individualizada al finalizar Bachillerato, en la que se comprobará el logro de los objetivos de esta etapa y el grado de adquisición de las competencias correspondientes en relación con las siguientes materias:*

*a) Todas las materias generales cursadas en el bloque de asignaturas troncales. En el supuesto de materias que impliquen continuidad, se tendrá en cuenta sólo la materia cursada en segundo curso.*

*b) Dos materias de opción cursadas en el bloque de asignaturas troncales, en cualquiera de los cursos. Las materias que impliquen continuidad entre los cursos primero y segundo sólo computarán como una materia; en este supuesto se tendrá en cuenta sólo la materia cursada en segundo curso.*

*c) Una materia del bloque de asignaturas específicas cursada en cualquiera de los cursos, **que no sea Educación Física ni Religión.***

*2. Sólo podrán presentarse a esta evaluación aquellos alumnos y alumnas que hayan obtenido evaluación positiva en todas las materias.*

*A los efectos de este apartado, sólo se computarán las materias que como mínimo el alumno o alumna debe cursar en cada uno de los bloques. Además, en relación con aquellos alumnos y alumnas que cursen Lengua Cooficial y Literatura, sólo se computará una materia en el bloque de asignaturas de libre configuración autonómica, con independencia de que los alumnos y alumnas puedan cursar más materias de dicho bloque.*

*3. El Ministerio de Educación, Cultura y Deporte, previa consulta a las Comunidades Autónomas, establecerá para todo el Sistema Educativo Español los criterios de evaluación y las características de las pruebas, y las diseñará y establecerá su contenido para cada convocatoria.*

*4. La superación de esta evaluación requerirá una calificación igual o superior a 5 puntos sobre 10.*

*5. Los alumnos y alumnas que no hayan superado esta evaluación, o que deseen elevar su calificación final de Bachillerato, podrán repetir la evaluación en convocatorias sucesivas, previa solicitud.*

*Se tomará en consideración la calificación más alta de las obtenidas en las convocatorias a las que se haya concurrido.*

*Se celebrarán al menos dos convocatorias anuales, una ordinaria y otra extraordinaria.»*

5. El Real Decreto 1105/2014, en lo que se refiere al Bachillerato, añade algunas normas sobre la evaluaciones internas (continua y final) en su artículo 30, en las que quizás cabe observar que su apartado 1 puede dar la impresión de estarse pensando solamente en el conjunto de las materias troncales y específicas, cuyos criterios de evaluación y estándares de aprendizaje evaluables figuran con detalle en los anexos I y II –y no, por ende, en la Religión. Dedicó además el artículo 31 a la evaluación final externa del Bachillerato, en el que se reitera la exclusión de la **Educación Física** y de la **Religión** de las pruebas correspondientes [apartado 1,c)], y, en fin, regula en su artículo 32 la promoción del curso primero al segundo de este nivel del Bachillerato en el que nada se dice de especial sobre la Religión. Ya recogimos más arriba que la disposición adicional tercera de este Real Decreto afirma expresamente que *la evaluación de la enseñanza de la religión se realizará de acuerdo con lo indicado en los artículos 20 y 30 de este real decreto*, lo que viene a significar que no hay reglas especiales para la Religión en la evaluación interna en los centros, regulada en el art. 30 para el Bachillerato (y en el 20 para la ESO).

A la vista de cuanto queda expuesto, se formula la siguiente:

## CUESTION

**Si las Administraciones educativas o los centros del sistema educativo pueden excluir a la Religión de su oferta de asignaturas de materias específicas en los cursos primero y segundo de Bachillerato, en la misma medida en que puedan hacerlo con respecto a otras materias del listado legal del bloque de asignaturas específicas en ese nivel educativo.**

Para responder a la cuestión planteada, resulta procedente expresar las siguientes

## CONSIDERACIONES

***Primera.- Primacía de los acuerdos internacionales del Estado español en la materia, y en concreto del Acuerdo de 1979 con la Santa Sede sobre Enseñanza y Asuntos culturales, sobre la LOE y la LOMCE.-***

Es doctrina común que los tratados internacionales ratificados por España, que, una vez publicados en el Boletín Oficial del Estado, se integran en el ordenamiento jurídico español, tal y como establecen el artículo 96.1 de la Constitución y el artículo 1.5 del Código civil, priman o prevalecen sobre cualquier ley del ámbito del Estado español, subordinándose tan sólo, en el Derecho español, a la Constitución, como norma fundamental y suprema que es de todo el ordenamiento jurídico con posibles pretensiones de validez y vigencia en España. Da igual de qué tipo de ley se trate, sea ordinaria, orgánica o de cualquier otro de los tipos que contempla la Constitución. Y precisamente, en razón de esa prevalencia o primacía dice el mismo citado artículo 96.1 de la Constitución que las disposiciones de los mencionados tratados *sólo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios tratados o de acuerdo con*

*las normas generales del Derecho internacional.* La aplicación de cualquier ley que les contradiga habrá de quedar, pues, desplazada por la fuerza prioritaria de obligar propia de los tratados, y, obviamente, si surgen dudas en cuanto a una posible integración sin contradicciones entre tratados y leyes, dentro del ámbito del Estado español, habrá que aplicar los criterios hermenéuticos que permitan la máxima aplicabilidad de las leyes de modo que no contradigan a los tratados (puede verse en lo sustancial al respecto, Germán Fernández Farreres, *Sistema de Derecho Administrativo, I*, 2ª ed., Civitas, Thomson-Reuters, Cizur Menor (Navarra), 2014, pp. 386-387.

Siendo como es, indudablemente, el Acuerdo entre el Estado español y la Santa Sede sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, de 3 de enero de 1979, ratificado por el Rey con Instrumento de 4 de diciembre d 1979, y publicado en el BOE del 15 siguiente, un tratado internacional a todos los efectos del citado artículo 96.1 de la Constitución (así se desprende, entre otras de la STC 38/2007, FJ 3, con respecto a este mismo Acuerdo o de las SSTC 66/1982, FJ 5 o 207/2013, FJ 4,a) en cuanto a otro de los Acuerdos de la misma fecha con la Santa Sede), le es de aplicación cuanto queda dicho. Prevalece y prima por tanto sobre la Ley Orgánica de Educación, antes y después de su reforma por la LOMCE, y su aplicabilidad en cuanto afecte a lo que es objeto de las normas contenidas en el mencionado Acuerdo, como la aplicabilidad de cualquier otra ley orgánica u ordinaria en ese campo, está subordinada a su no contradicción con lo dispuesto en el Acuerdo, debiendo, en caso necesario, interpretarse la mencionada Ley Orgánica –y, como decimos, cualquier otra que fuese de aplicación- de conformidad con el Acuerdo en cuanto toque a su contenido, para poder tener pretensiones de exigibilidad.

***Segunda.- Expresa asunción por la LOE, antes y después de la LOMCE, del Acuerdo de 1979 con la Santa Sede sobre Enseñanza y Asuntos culturales.***

Ocurre además que, con toda evidencia, la LOE, tanto antes como después de la LOMCE, en su disposición adicional segunda, tiene explícitamente asumida la plena vigencia del Acuerdo con la Santa Sede sobre enseñanza de 1979, a cuyo efecto, como se recoge en los ANTECEDENTES, expresamente afirmaba y sigue afirmando tras la LOMCE que

*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.*

Este apartado lo ha mantenido tal cual la nueva redacción dada por la LOMCE a la disposición, limitándose a separar sus dos incisos en párrafos distintos. Y lo que ha añadido como apartado 3 la LOMCE no hace, como ya advertimos, sino recoger, en lo que se refiere a la enseñanza de la Religión conforme al Acuerdo con la Santa Sede, lo dispuesto en su artículo VI.

La LOE, también tras la LOMCE, explicita, pues, una neta voluntad de cumplimiento y exigibilidad de cuanto dispone el Acuerdo con la Santa Sede de 1979 en punto a la enseñanza de la religión, y por lo tanto confirma que esta materia, en su conformación por la Iglesia católica, ha de ser de oferta obligatoria para todos los centros, aunque sea de carácter voluntario para los alumnos (conforme a lo que decidan en su minoría sus representantes legales, como, con razón, pormenorizará la normativa vigente).

***Tercera.- Aplicabilidad del art. 2º del Acuerdo de 1979 con la Santa Sede sobre Enseñanza y Asuntos Culturales al Bachillerato regulado por la LOE.***

No hay duda, pues, sobre la plena aplicabilidad y consiguiente exigibilidad actual de cuanto dispone, en concreto, el artículo 2 del Acuerdo con la Santa Sede tantas veces mencionado, en cuya virtud, y ante todo,

*Los planes educativos en los niveles de Educación Preescolar, de Educación General Básica (EGB) y de Bachillerato Unificado Polivalente (BUP) y Grados de Formación Profesional correspondientes a los alumnos de las mismas edades incluirán la enseñanza de la religión católica en todos los Centros de educación, en condiciones equiparables a las demás disciplinas fundamentales.*

Como es conocido, la LOGSE o Ley Orgánica de Ordenación del Sistema Educativo, de 1990, cambió la estructura del sistema educativo de las enseñanzas no universitarias que había implantado la Ley General de Educación de 1970 y que eran las existentes cuando se adoptó el Acuerdo de 1979. La LOE ha mantenido sustancialmente la misma estructura que estableció la LOGSE.

Desde la progresiva entrada en aplicación de la LOGSE dejaron de existir en España en efecto los niveles educativos a que se refiere el Acuerdo de 1979 denominados respectivamente Educación Preescolar, Educación General Básica, Bachillerato Unificado Polivalente y Grados de Formación Profesional, que han sido sustituidos por otros más o menos semejantes, pero con configuración parcialmente distinta: a la Educación Preescolar ha sucedido la Educación Infantil (segundo ciclo); los primeros seis cursos de la EGB o Educación General Básica constituyen ahora la Educación Primaria, mientras que los dos más que constituían la EGB han pasado a ser los dos primeros de la ESO o Educación Secundaria Obligatoria; en fin, los tres cursos que integraban el BUP o Bachillerato Unificado Polivalente han sido sustituidos por los dos últimos años de la ESO y el primero del nuevo Bachillerato. La estructura actual, establecida por la LOGSE, ha añadido un curso más a la estructura preexistente, que se correspondería con lo que entonces era el COU o Curso de Orientación Universitaria, que, aunque inicialmente diseñado con fuerte vinculación ya a las Universidades, en la práctica quedó absorbido institucionalmente en los centros de secundaria, como una prolongación en realidad del BUP. Pero es de notar que, en efecto, el Acuerdo, no mencionaba ya al COU a los efectos de determinar el ámbito de aplicación de lo dispuesto en su artículo 2, lo que explica las interpretaciones que han llevado a excluir de la obligatoriedad de la oferta de Religión (católica) a los centros en cuanto al actual curso segundo de Bachillerato.

No hace falta que incluyamos en estas consideraciones a la FP o formación profesional, aunque el planteamiento en cuanto a la aplicabilidad del art. 2 del Acuerdo habrá de ser similar al que aquí recogemos en cuanto a las enseñanzas más generales que pueden considerarse la infantil, la primaria, la ESO e incluso el Bachillerato, por más que éste represente ya una opción precisamente con respecto a la FP, sobre todo de nuevo tras la LOMCE.

Pues bien, desde la aplicación de la LOGSE en los noventa ninguna duda sería ha habido sobre la plena aplicabilidad del Acuerdo de 1979 a los nuevos niveles institucionales del sistema educativo que han venido a sustituir a los mencionados en él, en una correspondencia cuya equivalencia se basa en las edades a que se dirigen esos estudios y en sus objetivos básicos.

El artículo 2 del Acuerdo y los demás preceptos de éstos conexos con él serán pues plenamente aplicables obligatoriamente al segundo ciclo de la Educación Infantil –previo a la educación básica obligatoria-, a la Educación Primaria, a la ESO y al primer curso del

Bachillerato, sin perjuicio de que, naturalmente, sus criterios puedan aplicarse por el legislador o voluntariamente por los centros, en su caso, especialmente los privados, a otros niveles o modalidades educativas. También serán aplicables obligatoriamente a la Formación Profesional prevista como alternativa al primer curso del Bachillerato, y, por tanto, a la Formación Profesional Básica que ha querido implantar la LOMCE, y que incluso puede ser alternativa, en cierto modo, al último año de la ESO (nuevos apartados 3 y 4 del art.39 de la LOE y art. 41 y concordantes), además de, en su caso, a los ciclos formativos de Grado Medio de FP que también pueden ser alternativa al Bachillerato (por lo que puede desprenderse de lo dicho por el art. 41.2 de la actual LOE).

***Cuarta.- Régimen de las asignaturas específicas establecidas en la LOE, tras la LOMCE, para el Bachillerato, en cuanto a la obligatoriedad de su oferta.***

Centrándonos ya en el Bachillerato actual, todo lo que ha sido recordado hasta ahora en las CONSIDERACIONES precedentes no puede dejar de ser tenido en cuenta en la interpretación y aplicación de lo que disponen los artículos 34 bis y 34 ter de la LOE introducidos por la LOMCE.

El régimen establecido en el apartado 4 de los mencionados artículos 34 bis y 34 ter para el listado de materias del bloque de asignaturas específicas distintas de la Educación Física, entre las que –como vimos en el ANTECEDENTE QUINTO- los alumnos y alumnas deben cursar un mínimo de dos y un máximo de tres, en uno y otro curso, es, por lo expuesto en el ANTECEDENTE OCTAVO, que su oferta efectiva total o parcial podrá quedar condicionada por la regulación y programación que pueden hacer las Administraciones educativas e incluso, dentro de ella, los centros, en ejercicio de su relativa autonomía. No será necesario por tanto que todos los centros oferten todas las materias de esos listados, bastando con ofertar las que permitan a los alumnos y alumnas cursar las dos o tres que son necesarias.

Como se desprende de lo expuesto en los ANTECEDENTES ni la Ley Orgánica ni la normativa del Real Decreto de 2014 que la ha desarrollado y aplicado en el ámbito de la ESO y del Bachillerato no son muy claros al respecto, pero en particular de la exposición de motivos de esta disposición reglamentaria se desprende con evidencia el carácter no obligatorio de una oferta que incluya todas y cada una de las materias de los listados de

posibles asignaturas específicas, cuyos criterios de evaluación y estándares de aprendizaje evaluables se fijan, por lo demás, con gran detalle, en el anexo II de ese Real Decreto.

Esto es precisamente lo que ha generado también la opinión o el temor de que este mismo trato habría de recibir la Religión que se incluye en esos listados en ambos cursos del Bachillerato, como si fuese una materia o asignatura específica más entre las otras, de modo que los centros dejarían de estar obligados a ofertarla en cualquier caso, e incluso las Administraciones educativas podrían hacer regulaciones o programaciones que la excluyesen o no las incluyesen necesariamente en todos los centros.

El hecho de que en otros niveles educativos, como se ha visto en el ANTECEDENTE SEXTO, la Religión no tenga este tratamiento sino que figure, junto con la Educación Física, en unos términos que dan a entender que ha de ser de oferta obligatoria, aunque con la posibilidad de elección alternativa por otra asignatura denominada Valores Sociales y Cívicos (en Primaria) o Valores Éticos (en ESO), bajo un régimen que es distinto del que también en esos niveles se dan a las demás materias específicas, entre las que los alumnos y alumnas de seguir sólo alguna o algunas (art. 18.3, para Primaria, art. 24.4 para primer ciclo de ESO, y art. 25.6, para el cuarto año de ESO), no haría sino confirmar la voluntad de la LOMCE de someter a la Religión en Bachillerato al régimen común de la específicas, sin obligar a todos los centros a ofertarla.

***Quinta.- Exclusión de la Religión del régimen general de las asignaturas específicas del Bachillerato en cuanto a la obligatoriedad de su oferta: nada de lo dispuesto expresamente en la LOMCE o en su desarrollo reglamentario estatal se opone a la obligatoriedad de la oferta de la Religión católica requerida por el Acuerdo de 1979 con la Santa Sede.***

Pero el condicionamiento a que hemos visto se somete la oferta de las asignaturas específicas de régimen digamos común en todos los niveles educativos y también en el Bachillerato, tras los cambios introducidos por la LOMCE, no puede ser ni es de aplicación a la Religión del curso primero de Bachillerato, dado que, como claramente sigue disponiendo la ya mencionada disposición adicional segunda de la LOE, también tras la LOMCE, *de conformidad con lo que disponga (...) [el] Acuerdo [con la Santa Sede], 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. Y ya hemos expuesto que uno de los niveles educativos en que corresponde es el Bachillerato, en su curso primero, que viene a equivaler al tercero de BUP del sistema educativo anterior a la LOGSE, undécimo curso desde el inicial a los seis–siete años de edad (antiguo 1º de EGB, actual 1º de Primaria), y previsto, por tanto, para alumnos que, en principio, cumplan los 16 años en el año de inicio del curso y 17 en el año en que lo concluyan.*

Obviamente lo dispuesto en el artículo 34 bis tiene que integrarse, sin contradicción, con lo dispuesto en esa adicional segunda de la misma LOE, sometiéndose además con ello a lo dispuesto en el Acuerdo con la Santa Sede vigente, de 1979, con el que, como hemos señalado más arriba, debe integrarse sin contradicción para poder ser aplicado, dado que de otro modo sería inaplicable, dada la prevalencia de los tratados internacionales sobre las leyes de cualquier tipo. El orden constitucional obliga a hacer de las leyes una interpretación lo más conforme posible con la Constitución y, por lo dispuesto en su art. 96.1, con los tratados incorporados al ordenamiento español, de modo que lo que de ellas resulte no choque con aquella ni con estos. Si el artículo 34 bis no permitiese, por tanto, esta interpretación conforme con el Acuerdo con la Santa Sede, cuya prevalencia deriva del artículo 96.1 de la Constitución, este mismo precepto obligaría a la inaplicación de lo que haya en dicho artículo 34 bis de incompatible con ese tratado internacional, aun sin necesidad, como tiene dicho el Tribunal Constitucional, de declarar su inconstitucionalidad. La contradicción de lo establecido en un tratado incorporado al Derecho español con cualquier ley o disposición interna, «como puro problema de selección del Derecho aplicable al caso concreto, debe ser resuelto por los órganos judiciales en los litigios que conozcan» (SSTC 180/1993, FJ 3, 102/2000, FJ 7), «en el ejercicio de la función jurisdiccional que, con carácter exclusivo, les atribuye el art. 117.3 de la Constitución» (SSTC 87/2000. FJ 5, y 292 /2005, FJ3), tal y como ha recordado la STC 207/2013, FJ 4,a) a propósito precisamente de uno de uno de los Acuerdos de 1979 con la Santa Sede. Sin perjuicio, naturalmente, de que, en último término, no parece que el Tribunal Constitucional podría rechazar su competencia para declarar inconstitucional y nulo las decisiones judiciales que desconociesen abiertamente cuanto impone el art. 96.1 de la Constitución.

Pero, como venimos diciendo, lo dicho en el artículo 34 bis sobre las asignaturas específicas, entre las que se encuentra la Religión, en nada se opone a que, concretamente

con respecto a esta asignatura, sean de aplicación otros preceptos de la misma LOE, como es, destacadamente, el contenido en la citada disposición adicional segunda, y otras disposiciones superiores del ordenamiento aplicable, cuales son el artículo 2 y concordantes del Acuerdo con la Santa Sede sobre educación, de 1979. Y es esto lo que obliga a entender que las Administraciones educativas y los centros no pueden dejar de incluir en su oferta en el curso primero de Bachillerato la asignatura de Religión, aunque, en cambio, no estén obligados a incluir todas las demás materias específicas relacionadas en el artículo 34 bis, 4, b). El régimen de la Religión ha de sufrir pues esta excepción por venir así imperado por las otras normas de aplicación mencionadas, que, por lo demás, no producen ninguna colisión insalvable con lo dispuesto en dicho artículo 34 bis, 4, b), aunque lo complementen y modulen.

A nivel reglamentario, la disposición adicional tercera del Real Decreto 1105/2014 viene a confirmar que, en efecto, la Religión también ha de incluirse en el Bachillerato. Así se desprende de lo afirmado en su apartado 1: *Las enseñanzas de religión se incluirán en (...) el Bachillerato de acuerdo con lo establecido en (...) el artículo 27 (...) de este Real Decreto*; y en su apartado 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*. Obviamente sólo pueden garantizar esto si incluyen, también el Bachillerato, la enseñanza de la Religión en su oferta, lo que se afirma en principio de todos los centros escolares, por más que pueda haber alguna exclusión de algún centro privado en razón de su carácter propio, obviamente elegido también por los padres, cuestión en la que no es momento de entrar ahora.

Es incluso de notar que esta obligatoriedad de la oferta de la Religión, que se desprende de lo dicho en esta disposición adicional tercera del Real Decreto 1105/104, se aplica también al segundo de bachillerato, aunque ello no venga en rigor exigido por el Acuerdo con la Santa Sede de 1979. Pero lo dicho en este Real Decreto comporta una interpretación aplicativa de lo dispuesto ahora por la LOE, por lo que a ello habrá que estar también, obviamente.

***Sexta.- Diferencia observable entre el régimen de la Religión en el Bachillerato y en Primaria o ESO.***

Como se ha expuesto en el ANTECEDENTE SEXTO, la LOE da ahora, tras la LOMCE, un trato un poco distinto a la *Religión* en Primaria y ESO y en Bachillerato, porque en aquellos dos primeros niveles se requiere su impartición en la Ley con la posibilidad de optar libremente (los representantes legales en nombre de los alumnos menores o, en su caso, los propios alumnos) por una sola alternativa, que en Primaria es la materia de *Valores Sociales y Cívicos* y en ESO *Valores Éticos*, mientras que, como ya nos consta, en el Bachillerato, ha de ofertarse para que pueda ser asimismo elegida o no, pero sin que la opción u opciones alternativas sean una sola y determinada asignatura sino cualquiera de las que figuran en el listado correspondiente de materias específicas, de entre el conjunto de las cuales han de seguir un mínimo de dos y un máximo de tres (incluyendo en este cómputo la Religión, si la eligen). Aunque hay que recordar lo que también ya dijimos: que la regulación de la Primaria y de la ESO permite también que tanto si se elige Religión como “su” alternativa, los alumnos pueden también cursar ésta o aquella –la que de las dos no hubiesen elegido- al optarse entre las demás materias específicas que el sistema ha de incluir.

Es claro, pues, que hay alguna diferencia en el modo de ejercer el derecho de optar, pero en la práctica no parece que la diferencia haya de conducir a consecuencias muy distintas.

***Séptima.- Sobre la discutible acomodación del tratamiento actual de la Religión por la LOE a la obligación derivada del art. 2 del Acuerdo sobre Enseñanza con la Santa Sede, de 1979, de que se incluya la enseñanza de la religión católica en todos los Centros de educación, en condiciones equiparables a las demás disciplinas fundamentales.***

Cuestión distinta es si, habida cuenta en particular del tratamiento legislativo actual de la Religión en el Bachillerato en cuanto al tiempo de su impartición y a su régimen de evaluación, puede entenderse acomodada la LOE vigente a lo requerido por el Acuerdo con la Santa Sede de 1979 en materia de enseñanza, concretamente cuando en su artículo 2 obliga al Estado español a incluir *la enseñanza de la religión católica en todos los Centros de educación, en condiciones equiparables a las demás disciplinas fundamentales.*

Por lo que se refiere a las horas requeridas para dicha asignatura habrá que ver la regulación que establecen las Comunidades Autónomas o incluso el Estado para los

centros de su ámbito, puesto que la LOE y el Real Decreto 1105/2014 se limitan a establecer algún criterio básico, como es el de que las troncales no podrán tener menos del 50% del total del horario lectivo (art.6 bis, 2, e), de la LOE nuevamente redactado por la LOMCE, y art. 27.6 y 28.6 del Real Decreto 1105/2014).

Por lo que dice al régimen de evaluación, ya se ha recogido en el ANTECEDENTE NOVENO, donde ya advertíamos que, si bien la Religión no tiene ninguna especialidad de régimen en las evaluaciones internas de los centros y en la promoción de un curso a otro dentro del Bachillerato, está, sin embargo, excluida, junto la Educación Física, de la evaluación externa final que establece ahora el art. 36 bis de la LOE, lo que se reitera en el art. 31 del Real Decreto 1105/2014, de cuya norma reglamentaria, por lo demás, no parece desprenderse tampoco especialidad alguna respecto a la evaluación interna en los centros y la promoción.

Por lo demás el examen de esta cuestión requeriría también comparar este tratamiento con el que viene recibiendo la misma asignatura de Religión en los otros niveles educativos, especialmente en los generales de Primaria y ESO, que en estos aspectos es bastante similar.

Se prescinde, en cualquier caso, de analizar aquí más a fondo esta cuestión por entenderse que no ha sido planteada con la consulta.

Y por todo lo expuesto, el Doctor consultado entiende poder responder a la cuestión planteada con la siguiente

## **CONCLUSION**

**1. De conformidad con la LOE vigente, su desarrollo reglamentario por el Real Decreto 1105/2014 y el conjunto del ordenamiento jurídico aplicable, las Administraciones educativas y los centros del sistema educativo, al menos los públicos, vienen obligados a incluir la Religión en su oferta de asignaturas de materias específicas en los cursos primero y segundo de Bachillerato, a pesar de no**

**estar obligados a incluir en la oferta de todos los centros todas las otras materias del listado legal del bloque de asignaturas específicas de ese nivel educativo.**

**2. De acuerdo con el artículo 2 del Acuerdo entre el Estado Español y la Santa Sede sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, ninguna ley podría excluir la obligatoriedad de la oferta de la Religión católica objeto de dicho precepto de lo que, en el sistema educativo institucional vigente, constituye el primer curso de Bachillerato, equivalente al último año del Bachillerato Unificado Polivalente (B.U.P.) a que ese mismo precepto expresamente se refiere de acuerdo con el sistema educación institucional entonces vigente, derivado de la Ley General de Educación de 1970. Y si lo hiciese, su inaplicación habría de ser amparada por los órganos del Poder judicial y respaldada, en caso necesario, por el Tribunal Constitucional.**

Este es el dictamen sobre la cuestión consultada que, como Doctor en Derecho y someténdolo gustosamente a cualquier otra opinión mejor fundada en Derecho, emite y da en Valladolid, a tres de febrero de 2015,



José Luis Martínez López-Muñiz  
Catedrático de Derecho Administrativo