|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 295/2006 |
| Fecha | de 26 de julio de 2006 |
| Sala | Pleno |
| Magistrados | Doña María Emilia Casas Baamonde, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Eugeni Gay Montalvo, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Ramón Rodríguez Arribas, don Pascual Sala Sánchez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps. |
| Núm. de registro | 6172-2006 |
| Asunto | Cuestión de inconstitucionalidad 6172-2006 |
| Fallo | La inadmisión a trámite de la cuestión de inconstitucionalidad núm. 6172-2006. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Con fecha 8 de junio de 2006 se registró en este Tribunal escrito del Presidente de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias al que se adjuntaba testimonio del rollo de suplicación núm. 721-2005 y del Auto de 21 de diciembre de 2005, por el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de ordenación general del sistema educativo (en la redacción dada por la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social) y con los arts. III, VI y VII del Acuerdo sobre enseñanza y asuntos culturales, suscrito el 3 de enero de 1979 entre el Estado español y la Santa Sede, ratificado por Instrumento de 4 de diciembre de 1979, por posible infracción de los arts. 9.3, 14, 16.3, 20.1, 23.2, 24.1, 28.2 y 103.3 de la Constitución.

2. La cuestión de inconstitucionalidad se plantea en los mismos términos que la cuestión núm. 4831-2002, promovida también por el Tribunal Superior de Justicia de Canarias mediante Auto cuyo contenido se transcribe literalmente en el que ha dado lugar a las presentes actuaciones. Así, tras exponer con detalle los avatares de la evolución del régimen normativo de la enseñanza de la religión católica en los centros públicos y la disciplina canónica observada por la Iglesia en materia docente, el órgano judicial advierte de que “no es objeto de esta cuestión la constitucionalidad de la inserción de la religión y moral católica en el itinerario educativo de la enseñanza reglada […]. El objeto de la cuestión […] se limita a dos opciones normativas que constituyen un mero instrumento contingente de dicha enseñanza y que son, en primer lugar, el que se haya acudido a contratos de naturaleza laboral para cumplir la función de enseñar de la Iglesia y, en segundo lugar, que además los correspondientes trabajadores sean contratados por las Administraciones Públicas, configurando, en definitiva, supuestos de empleo público. Ambas opciones imponen determinadas exigencias desde el punto de vista de la constitucionalidad que parecen difícilmente compatibles con la regulación específica de los profesores de religión católica resultante de la normativa [vigente] y, en concreto, con la inmunidad frente al Derecho de las decisiones sobre la contratación y renovación de los profesores adoptadas por el Obispado y, en segundo lugar, con el condicionamiento del acceso y mantenimiento de empleos públicos a criterios de índole religiosa y confesional” (FJ 3).

A juicio de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias la Declaración Eclesiástica de Idoneidad (DEI) necesaria para la contratación de los profesores de religión no puede concederse o denegarse sin otra referencia que la propia del Derecho canónico, sino que debe ser compatible con los derechos fundamentales del trabajador, en cuyo respeto tiene que encontrar un límite insuperable. Sin embargo del art. III del Acuerdo con la Santa Sede sobre Educación y asuntos culturales se desprende que la decisión eclesiástica sobre el particular únicamente ha de ajustarse a la normativa canónica y que, además, el Estado no puede oponer a ello ninguna norma interna, ni someterla a control judicial, so pena de infringir el Derecho internacional. Tal situación sería, para el órgano judicial, radicalmente contraria a la Constitución.

La Sala cuestiona asimismo la constitucionalidad de la condición de empleo público atribuida a los puestos de trabajo de los profesores de religión católica resultante de la Disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1990 (LOGSE), en la redacción dada por la Ley 50/1998, en conjunción con los arts. III, VI y VII del Acuerdo con la Santa Sede. Para la Sala se deriva de esa conjunción que el acceso a empleos públicos y su mantenimiento resulten determinados exclusivamente por un sujeto ajeno a la Administración Pública (el Obispado) y sometido únicamente a un Derecho externo e indisponible por los órganos judiciales nacionales (el Derecho canónico).

3. Mediante diligencia de 13 de junio de 2006 la Secretaria de Justicia del Pleno hizo constar que por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias se ha indicado, telefónicamente, que en el recurso de suplicación núm. 721-2005 no se oyó a las partes ni al Ministerio Fiscal sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad.

4. Por providencia de 20 de junio de 2006 la Sección Tercera, a los efectos que determina el art. 37.1 LOTC, acordó oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegara lo que estimase conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad en relación con el cumplimiento de los requisitos procesales (art. 35.2 LOTC).

5. El Fiscal General del Estado presentó su escrito de alegaciones el 4 de julio de 2006. Con cita del ATC 238/2002, de 26 de noviembre, el Fiscal General recuerda que la audiencia de las partes y del Ministerio Fiscal ex art. 35.2 LOTC es un requisito esencial de procedibilidad. Además la remisión a la fundamentación jurídica de otros Autos de planteamiento dictados por la misma Sección confiere a la presente una cierta naturaleza abstracta, pues no se refieren los antecedentes del litigio planteado en el proceso a quo.

En consecuencia el Fiscal General del Estado interesa la inadmisión de la cuestión.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. La presente cuestión de inconstitucionalidad se ha planteado sin observar el trámite de audiencia prescrito en el art. 35.2 LOTC, lo que, como recuerda el Fiscal General del Estado, sólo puede conducir a su inadmisión.

Entre las condiciones procesales exigidas por nuestra Ley Orgánica para la tramitación de una cuestión de inconstitucionalidad figura el trámite audiencia a las partes del proceso del que la cuestión dimana y al Ministerio Fiscal para que puedan alegar sobre la pertinencia de su planteamiento (art. 35.2 LOTC). Con dicho trámite, como tenemos repetido, se persigue el doble objetivo de garantizar la audiencia de las partes y del Ministerio Fiscal ante una posible decisión judicial de tanta entidad como es la apertura de un proceso constitucional y de poner a disposición del órgano judicial un medio que le permita conocer la opinión de los sujetos interesados con el fin de facilitar su reflexión sobre la conveniencia o no de proceder a la apertura de dicho proceso. Es, por lo tanto, un requisito de todo punto inexcusable, cuya eventual omisión constituye un defecto en el modo de proposición de la cuestión que ha de determinar, tras el trámite previsto en el art. 37.1 LOTC, la inadmisión de la cuestión así suscitada (STC 166/1986, de 19 de diciembre, FJ 4; y AATC 136/1995, de 9 de mayo, FJ único; 152/2000, de 13 de junio, FJ 2; 265/2000, de 14 de noviembre, FJ 2; 199/2001, de 4 de julio, FJ 1, 102/2003, de 25 de marzo, FJ 2, y 164/2006, de 9 de mayo, FJ único, entre otros muchos).

2. En el presente caso, y según consta acreditado en las actuaciones, el órgano judicial que eleva la cuestión ha incumplido de manera absoluta el requisito de la previa audiencia de las partes, cuyo parecer no ha podido ser tenido en cuenta por el propio órgano judicial a los fines de conformar los términos de la duda de constitucionalidad que finalmente ha decidido plantearnos. Con ello, además, y como advierte el Fiscal General del Estado, se subraya el marcado carácter abstracto que ya de suyo ofrece la duda desarrollada por el órgano judicial en su Auto de planteamiento, que se limita a reproducir la fundamentación jurídica de otro Auto que ha dado lugar a la admisión de una cuestión sustancialmente idéntica, pero sin hacer referencia alguna a las circunstancias particulares del proceso judicial del cual resulta la que ahora quiere plantearse, lo que hace imposible contrastar la efectiva concurrencia de otros de los requisitos de procedibilidad inexcusables, cual es el de la aplicabilidad al caso de los preceptos que pretenden cuestionarse y su carácter determinante para el sentido del fallo que haya de acordarse en el proceso judicial.

En consecuencia, el Pleno

ACUERDA

La inadmisión a trámite de la cuestión de inconstitucionalidad núm. 6172-2006.

Madrid, a veintiséis de julio de dos mil seis