

LA NO RENOVACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO DE UN SACERDOTE SECULARIZADO Y CASADO, PROFESOR DE RELIGIÓN Y MORAL CATÓLICA: COMENTARIO A LA STEDH DE 15 DE MAYO DE 2012, CASO FERNÁNDEZ MARTÍNEZ CONTRA ESPAÑA, DEMANDA 56030/07

José Luis Gil y Gil
Universidad de Alcalá

Abstract: The ECHR judgment of 15 May 2012, *Fernandez vs. Spain*, application no. 56030/07, judges whether the bishop's decision not to renew the employment contract of a teacher of religion and morals was covered by religious freedom under the European Convention of Human Rights, or if it violated the applicant's right to privacy. The teacher, a former priest who was married with five children, had disclosed his membership in the *Movement for Optional Celibacy* in a publication. This paper discusses the reasons justifying the court's decision.

Keywords: Religious freedom. Religious autonomy. Neutrality. Privacy. Proportionality.

Resumen: La STEDH de 15 de mayo de 2012, *Fernández Martínez contra España*, demanda 56030/07, enjuicia si la decisión del Obispo de no renovar el contrato de trabajo de un profesor de religión y moral católica estaba justificada por la libertad religiosa protegida por el Convenio Europeo de Derechos Humanos, o vulneraba el derecho a la intimidad del demandante. Un artículo de prensa había revelado que el profesor, sacerdote casado y con cinco hijos, pertenecía al *Movimiento Pro Celibato Opcional*. El artículo analiza las razones que justifican la decisión del Tribunal.

Palabras clave: Libertad religiosa. Autonomía religiosa. Neutralidad. Privacidad. Proporcionalidad.

SUMARIO: 1. Hechos y doctrina de la sentencia.- 2. Ejercicio de los poderes del empresario.- 3. Deber de buena fe.- 4. Bibliografía.-

La sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) de 15 de mayo de 2012, *caso Fernández Martínez contra España*, demanda 56030/07, analiza si vulnera el derecho a la intimidad que protege el Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH) la falta de renovación del contrato de trabajo de un profesor de religión y de moral católica, sacerdote secularizado, casado y con cinco hijos, tras publicarse una noticia en el diario *La Razón*, de Murcia, en la que aparecía la foto del recurrente con su familia y unas declaraciones del movimiento *Pro Celibato Opcional*, al que pertenecía, que criticaban la posición de la Iglesia católica sobre el aborto, el divorcio, la sexualidad o el control de natalidad. El sacerdote, José Antonio Fernández Martínez, llevaba seis años dando clases de religión. Al publicarse el artículo en noviembre de 1996, el Obispado decidió no otorgar al profesor, para el curso 1997-1998, la declaración eclesiástica de idoneidad necesaria para que la Administración lo contratase. El sacerdote impugnó la decisión, primero en la vía contencioso-administrativa y luego en la laboral. El Tribunal Constitucional le negó el amparo. Decidió acudir entonces al TEDH. La STEDH, que acepta la autonomía religiosa de la Iglesia Católica para adoptar esa decisión, descarta que se haya producido una violación del derecho a la vida privada del recurrente. El pronunciamiento posee una gran relevancia, por tratarse del primer despido de un profesor español de religión que llega al tribunal de Estrasburgo.

En su larga trayectoria procesal, la reclamación del sacerdote ha resultado controvertida. La jurisdicción contencioso-administrativa se declaró incompetente. En el orden social de la jurisdicción, el juzgado de lo social declara la nulidad del despido, pero el Tribunal Superior de Justicia considera legítima la no renovación del contrato de trabajo. El ministerio fiscal pidió al Tribunal Constitucional que otorgase el amparo solicitado, y que declarase la nulidad de la STSJ. Aunque el Tribunal Constitucional y el TEDH descartan la vulneración de los derechos fundamentales del recurrente, las dos sentencias cuentan con sendos votos particulares. Es significativo que el firmante del voto particular a la STEDH sea, precisamente, el juez *ad hoc* español. Quizá por eso, el TEDH ha admitido el recurso del demandante, y ha remitido la cuestión a la Gran Sala, para que revise el pronunciamiento¹. En el momento en que se escriben estas líneas, el TEDH no ha dictado aún una sentencia definitiva.

Tras resumir los hechos y la doctrina de la sentencia (1), realizaré una valoración de la misma. Luego de referirme al ejercicio de los poderes del

¹ Cfr. "Audience de Grande Chambre concernant le non renouvellement d'un contrat de professeur de religion et de morale catholique, prêtre marié et père de famille", Cour Européenne des Droits de l'Homme, Communiqué de presse du Greffier de la Cour, CEDH 035 (2013), 30 janvier 2013.

empresario (2), analizaré el deber de buena fe en el contrato de trabajo de los profesores de religión (3).

1. HECHOS Y DOCTRINA DE LA SENTENCIA

El demandante nació en 1937, está casado, tiene cinco hijos y reside en Cieza². Ordenado sacerdote en 1961, solicitó a la Santa Sede, en 1984, que se le dispensase de la obligación de celibato. Un año después, contrajo matrimonio civil con la que todavía es su mujer, y tuvo cinco hijos con ella. Ocupó distintos puestos en el seno de la Iglesia Católica, como los de rector del seminario de Murcia (1987-1992), vicario episcopal para la zona de Cieza y Yecla (1973-1978) y otros destinos en América Latina. A partir de 1991, el demandante ejerció como profesor de religión y de moral católicas en un instituto público de Murcia, en virtud de un contrato de trabajo que se renovaba cada curso académico. Conforme a las disposiciones del Acuerdo de 3 de enero 1979 que suscribieron el Estado español y la Santa Sede, el Ordinario diocesano confirmaba, cada año, el puesto al demandante, y el Ministerio de Educación se hallaba vinculado por esa decisión.

El 11 de noviembre de 1996, el periódico *La Verdad* de Murcia publicó un artículo sobre el *Movimiento Pro Celibato Opcional* de los sacerdotes. En una fotografía, el demandante, del que el artículo decía que había ejercido las funciones de rector del seminario, aparecía con su esposa y sus cinco hijos durante uno de los encuentros del movimiento del que era miembro. Al pie de la foto, podía leerse: "...en la imagen, uno de los curas casados que acudió ayer a la luz con toda su familia". El artículo reproducía las declaraciones de varios participantes y daba los nombres de cuatro de ellos, entre los que se encontraba el demandante. Los interesados reclamaban a las autoridades eclesásticas el celibato opcional, así como una Iglesia democrática y no teocrática, en el seno de la cual los laicos pudieran elegir ellos mismos sus sacerdotes y obispos. Asimismo, exponían su desacuerdo con la posición de la Iglesia relativa al aborto, el divorcio, la sexualidad o el control de natalidad. El artículo explicaba que la publicidad del acontecimiento en la prensa había disuadido a un gran número de miembros del movimiento a asistir a la concentración. Otros se acercaron al lugar pero, dada la presencia de los medios de comunicación, se limitaron a saludar a sus colegas sin descender de los vehí-

² Expongo los hechos que recogen los apartados 8 y siguientes de la sentencia. Algunos de los detalles proceden de los fundamentos de derecho sexto y siguientes de la SJS n° 3 de Murcia de 28 de septiembre de 2000 (AS 2765), el fundamento de derecho décimo de la STSJ de Murcia de 26 de febrero de 2001 (AS 302) y el antecedente segundo de la STC 128/2007, de 4 de junio.

culos, para marcharse poco después. Solo una decena de sacerdotes secularizados, entre ellos el demandante, se quedaron en el lugar con sus familias.

El 15 de septiembre de 1997, la Santa Sede notificó al demandante su resolución por la dispensa del celibato. El documento precisaba que los individuos que se beneficiaban de esa dispensa no podían impartir la religión católica en centros públicos, a menos que el Obispado decidiera lo contrario, en función de sus criterios y sin que se produjera un escándalo. El 29 de septiembre de 1997, el Obispado de Cartagena comunicó al Ministerio de Educación su intención de no aprobar la renovación del contrato del demandante para el año escolar 1997/1998. El Ministerio notificó al demandante esta decisión, con efecto a partir del 29 de septiembre de 1997. En una nota oficial de 11 de noviembre de 1997, el Obispado recordó que, conforme a las disposiciones aplicables, el demandante estaba obligado a impartir sus clases sin arriesgarse al escándalo. Al respecto, el Obispado explicó que la publicidad dada por el demandante a su situación personal había supuesto un incumplimiento de este deber, lo que impedía a las autoridades eclesiásticas continuar proponiéndolo para el curso escolar siguiente, a fin de proteger la sensibilidad de los padres de los niños que acudían al centro escolar en el que era profesor el demandante³.

Interesa destacar los siguientes hechos: En primer lugar, que a diferencia de cuanto sucede en otros litigios que ha resuelto el TEDH, el demandante no es un seglar, sino un sacerdote secularizado y casado. En segundo término, corresponde al Obispado otorgar la declaración eclesiástica de idoneidad, y a la Administración pública contratar y pagar al profesor de religión. En tercer lugar, el Obispado toleró durante seis años una situación irregular, si se juzga a la luz de la ortodoxia de la Iglesia católica, y autorizó al sacerdote secularizado y casado a impartir las clases de religión. En cuarto lugar, en noviembre de 1996, el sacerdote decidió dar publicidad a aspectos de su vida privada y familiar que, aunque bien conocidos, se habían mantenido hasta ese momento en un círculo más restringido, y se alineó con opiniones que contradecían abiertamente los postulados de la ortodoxia que postula la Iglesia católica. Y, en fin, acaecidos los hechos en noviembre de 1996, el Obispado tarda casi once meses en alegar el escándalo y espera a septiembre de 1997 para extraer las consecuencias jurídicas del comportamiento del trabajador.

El 29 de octubre de 1997, el actor interpuso un recurso ordinario frente al supuesto despido de 30 de septiembre de 1997. Por resolución de 4 de marzo de 1998, la Directora General de Personal y Servicios del MEC inadmitió el recurso de referencia. Disconforme, el demandante formuló un recurso

³ Cfr. el contenido de la nota oficial en el fundamento de derecho décimo de la STSJ de Murcia de 26 de febrero de 2001 (AS 302).

contencioso-administrativo, que se tramitó por las normas del procedimiento de personal, frente al MEC y al Obispado de Cartagena, contra la resolución de 4 de marzo de 1998. El proceso concluyó con la sentencia de 30 de junio de 2000, notificada al actor el 5 de julio de 2000, que considera correcta la resolución del MEC de 4 de marzo de 1998, por la falta de vínculo administrativo o estatutario entre la Administración y los profesores de religión y moral católica, como había señalado la STS, Sala de lo Social, de 19 de junio de 1996 (Ar. 5387). Además, la sentencia recuerda que la Orden de 11 de octubre de 1982 establecía que el nombramiento de los profesores de religión y moral católica tenía carácter anual, y se renovaba automáticamente, salvo propuesta en contra del Ordinario, realizada antes del comienzo de cada curso. Por eso, el Ministerio no podía renovar un nombramiento si el Ordinario hacía una propuesta en contra. La Iglesia tiene facultades para proceder a la cancelación del nombramiento. En efecto, el Ministerio no tiene margen de discrecionalidad ni para nombrar, puesto que es la Iglesia la que propone a los profesores, ni para renovar si la Iglesia no autoriza. De hecho, la baja la acordó el Obispado y la formalizó el Director Provincial. En realidad, el auténtico cese lo hace la Iglesia, ya que el Ministerio está vinculado por la propuesta en contra de la Iglesia. La formalización del cese era el único acto que podía realizar la Administración, por lo que ese acto sería igualmente válido.

Entonces, el demandante acudió a la jurisdicción social. El 7 de julio de 2000, presentó una papeleta de conciliación por despido frente al Obispado de Cartagena. El acto de conciliación se celebró sin avenencia, tras ratificar el demandante su pretensión y oponerse el Obispado de Cartagena, alegando falta de legitimación pasiva y caducidad de la acción. Asimismo, ese mismo día, el demandante interpuso una reclamación previa por despido frente a la Comunidad Autónoma de Murcia, y una demanda ante el Juzgado de lo Social de Murcia, el 6 de julio de 2000. En la sentencia de 28 de septiembre de 2000 (AS 2765), el Juzgado de lo Social nº 3 descartó la caducidad de la acción del despido y, partiendo de la existencia de un contrato de trabajo de duración determinada, sometido a condición resolutoria, asimiló la revocación expresa de la declaración eclesiástica de idoneidad al desistimiento en el periodo de prueba (art. 14 ET), y declaró nulo el despido, por entender que existía una discriminación por razón del estado civil y pertenencia a una asociación (art. 14 CE) y una vulneración del derecho a la vida privada (art. 18.1 CE) y a la libertad de expresión [art. 20.1 a) CE]⁴.

⁴ Cfr. el comentario de QUINTANILLA, RAQUEL YOLANDA, “¿Despido discriminatorio de un profesor de religión, por ejercicio del derecho a la libertad de expresión, o transgresión de la buena fe contractual del trabajador?”, *Revista Doctrinal Aranzadi Social*, núm. 5514/2000, parte Presentación, BIB 2000\1599, en <<http://www.aranzadidigital.es>>, 16 pp.

La STSJ de Murcia de 26 de febrero de 2001 (AS 302) estimó el recurso de suplicación que habían interpuesto la Consejería de Educación y Cultura de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, el Obispado de Cartagena y el Ministerio de Educación y Cultura⁵. Para la sentencia, no se produjo una discriminación, ni una vulneración de los derechos fundamentales del sacerdote. El Obispo no solo ejerció una facultad discrecional, sino que se atuvo al cumplimiento de su deber. La sentencia descarta la vulneración de los artículos 14 y 18.1 CE, pues el actor impartió clases en las mismas condiciones hasta que dio publicidad a su situación. En ese momento, el Obispo tuvo que atenerse a lo dispuesto en el rescripto de dispensa, por el que no solo estaba facultado, sino vinculado, como proyección concreta de los cánones 804, 805 y 806 del Código de derecho canónico. El Obispo se atuvo a cumplir las obligaciones que le vinculaban, como manifestación de su derecho-deber. El tribunal considera que no se produjo una intromisión ilegítima en la vida privada del actor, pues aparte de que el término vida privada o privacidad tiene geometría variable, fue el mismo actor quien consintió la publicidad. No fue el Ordinario del lugar el que incurrió en una intromisión ilegítima. Fue el actor quien sacó su situación a la luz pública y, en consecuencia, tampoco cabe apreciar una intromisión en su vida privada ni en su intimidad, en los términos del artículo 7 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, sobre protección civil del derecho al honor, a la intimidad procesal y familiar y a la propia imagen. Asimismo, la sentencia entiende que la decisión del Ordinario del lugar de no proponerlo como profesor de religión católica tampoco violó su derecho a la libertad de expresión [20.1.a) CE]. Hasta que dio publicidad a su situación, el actor vino ejerciendo la actividad de profesor de religión católica, por lo que, aun haciendo una interpretación amplia del derecho de libertad de expresión, esto es, aun integrando como manifestación de esta la aparición de la publicación en el periódico *La Verdad*, tampoco se observa una violación de dicha libertad, dado que se trataba de evitar el escándalo o el posible escándalo, mediante la ausencia de publicidad, y es lugar común que, desde el punto de vista doctrinal, según la doctrina Católica, ya en sus fuentes originarias y en la tradición, el escándalo o propiciar un posible escándalo es una conducta gravísima⁶. En fin, la sentencia niega también que concurriese un despido. Inexistente la relación laboral, no pudo producirse el despido. La extinción de los contratos anuales se produjo *ope legis*, sin la exigencia de

⁵ Cfr. el comentario de BRIONES, IRENE MARÍA, "Profesores de religión católica según el Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales: el derecho a la intimidad y la autonomía de las confesiones, dos derechos en conflicto", *Revista Doctrinal Aranzadi Social*, núm. 6/2004, parte Estudio, BIB 2004\640, en <<http://www.aranzadidigital.es>>, 34 pp.

⁶ Cfr., por ejemplo, Mateo 18: 5 y ss y Marcos 9: 42 y ss.

ningún requisito formal, y el nuevo contrato anual requería la propuesta del Ordinario del lugar.

Disconforme, el demandante solicitó amparo al Tribunal Constitucional. La STC 128/2007, de 4 de junio, tiene en cuenta las peculiaridades del procedimiento de selección y contratación laboral por la Administración educativa, a propuesta de la Iglesia católica, y reitera la doctrina que había sentado la STC 38/2007, de 15 de febrero. En síntesis, el Tribunal Constitucional destaca que deben ponderarse, por una parte, el derecho fundamental de la Iglesia católica a la libertad religiosa, en su dimensión colectiva o comunitaria (art. 16.1 CE), en relación con el derecho de los padres a la educación religiosa de sus hijos (art. 27.3 CE), y, por otra, la libertad ideológica y religiosa (art. 16.1 CE) en relación con la libertad de expresión [art. 20.1 a) CE] del profesor no propuesto. La sentencia admite que las razones de la negativa a renovar el contrato de trabajo del demandante, como profesor de religión y moral católicas en un centro público para el curso 1997-1998, eran de carácter exclusivamente religioso y, en concreto, el escándalo generado por la publicación en un medio de comunicación de una doble circunstancia personal del demandante: su situación familiar de cura casado con hijos y la pertenencia a un movimiento contrario a la ortodoxia católica. Aunque considera que el deber de neutralidad del Estado (art. 16.3 CE) le impide enjuiciar la noción de “escándalo” que utiliza el derecho canónico, el Tribunal Constitucional se declara competente para controlar la ponderación que realiza la Sala de lo Social del TSJ de los derechos fundamentales en conflicto, al desestimar la pretensión de que se había producido un despido en el cese del demandante en amparo. Y concluye que la modulación producida en los derechos del demandante a la libertad religiosa, en su dimensión individual y a la libertad ideológica, en conexión con la libertad de expresión, como consecuencia de que no fuera propuesto por el Obispado, no resulta desproporcionada ni inconstitucionalmente proscrita, pues encuentra su justificación en el respeto al lícito ejercicio del derecho fundamental de la Iglesia Católica a la libertad religiosa, en su dimensión colectiva o comunitaria, en relación con el derecho de los padres a la educación religiosa de sus hijos.

El sacerdote decidió recurrir entonces al TEDH. La STEDH de 15 de mayo de 2012, que aún no es definitiva, mantiene el criterio del TC. Como en ocasiones anteriores, el punto de partida del TEDH es la amplia libertad que debe darse a los tribunales nacionales en la resolución de estos conflictos, máxime cuando no existe un criterio homogéneo en todos los Estados. Por eso, el TEDH no intenta establecer una doctrina rígida en este campo, sino unos ciertos límites que, aunque amplios, vinculen a los tribunales nacionales, como ya sucede en la práctica⁷. En el caso que nos ocupa, el TEDH tiene en

⁷ Subrayan esta idea CALVO, FRANCISCO JAVIER y FERIA, ILUMINADA R., “Poderes

cuenta el hecho de que el demandante es un sacerdote secularizado⁸, y de que existe un vínculo de confianza especial⁹. Al igual que el TC, el TEDH considera que los motivos por los que no se renovó el contrato del sacerdote secularizado y casado fueron de carácter estrictamente religioso¹⁰. Según el criterio del TEDH, los principios de libertad religiosa y neutralidad del Estado le impiden llevar a cabo un examen adicional de la necesidad y proporcionalidad de la decisión de no renovar el contrato de trabajo. El Tribunal entiende que, al no renovar el contrato del Sr. Fernández Martínez, las autoridades eclesiásticas habían ejercido los derechos y obligaciones asociadas a la autonomía religiosa. Por último, dado que los candidatos postulan con libertad a los puestos de profesores de religión, sería poco razonable no tener en cuenta sus convicciones religiosas como criterio de selección, con el fin de proteger el derecho a la libertad religiosa en su dimensión colectiva¹¹. En conclusión, teniendo en cuenta el margen de valoración del Estado en este caso, y principalmente el hecho de que las jurisdicciones competentes alcanzaron un equilibrio justo entre varios intereses privados, el TEDH estima que, en el supuesto enjuiciado, no ha habido una vulneración del artículo 8 del CEDH¹².

Pues bien, para valorar la corrección jurídica de la doctrina que sienta la STEDH, conviene detenerse en dos de las peculiaridades del estatuto jurídico y de la prestación de servicio de los profesores de religión católica y moral cristiana¹³: el ejercicio de los poderes del empresario (2) y el deber de buena fe (3).

2.1. EJERCICIO DE LOS PODERES DEL EMPRESARIO

Desde el punto de vista de quien encarga y recibe la prestación de servicios, una de las mayores peculiaridades del estatuto jurídico de los profesores de religión es la disociación de la condición de empresario. La Administración y la jerarquía eclesiástica comparten las facultades empresariales¹⁴. Por un lado, las facultades empresariales y tareas de tendencia en la reciente doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos¹⁵, comunicación presentada a las 31 Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales *Constitución Española y relaciones laborales ante el actual escenario social y económico*, Cádiz, 13 y 14 de diciembre de 2012, en <<http://www.juntadeandalucia.es/empleo/carl/portal/web/guest/comunicaciones-a-las-ponencias>>, p. 16.

⁸ Apartado 83.

⁹ Apartado 85.

¹⁰ Apartado 84.

¹¹ Apartado 86.

¹² Apartado 89.

¹³ Acerca del estatuto jurídico de los profesores de religión, cfr. MOTILLA, AGUSTÍN, "La enseñanza de la religión en los centros educativos", en Porras, J.M. (coord.), *Derecho de Libertad Religiosa*, 2ª edición, Tecnos, Madrid, pp. 223-248, en especial las pp. 235-243, donde se sintetiza la normativa y la jurisprudencia al respecto.

¹⁴ En el campo laboral, tal disociación se produce en algunos supuestos. Así, por ejemplo, la empresa de trabajo temporal contrata, paga, ejerce el poder disciplinario y da de alta en la

lado, la Administración contrata y paga a los profesores de religión, que se hallan sometidos al régimen general disciplinario del centro¹⁵. Por otro lado, la jerarquía eclesiástica tiene las facultades que recoge el Acuerdo con la Santa Sede de 3 de enero de 1979, sobre enseñanza y asuntos culturales. La enseñanza religiosa la imparten las personas que, para cada año escolar, designe la autoridad académica entre aquellas que el Ordinario diocesano proponga para ejercer esta enseñanza. El Ordinario diocesano debe comunicar, con una antelación suficiente, los nombres de los profesores y personas que considere competentes para esa enseñanza (art. III). La aprobación de la jerarquía católica se plasma en la declaración eclesiástica de idoneidad. Corresponde a la jerarquía eclesiástica señalar los contenidos de la enseñanza y formación religiosa católica, así como proponer los libros de texto y material didáctico relativos a dicha enseñanza y formación (art. VI, apartado primero). En el ámbito de sus respectivas competencias, la jerarquía eclesiástica y los órganos del Estado velarán por que esta enseñanza y formación se impartan adecuadamente (art. VI, apartado segundo). De forma gráfica, la STSJ de Murcia de 26 de febrero de 2001 (AS 302) señala que existe un “patrono espiritual”, el obispo o la jerarquía eclesiástica, que es el mandante, y un “patrono material o temporal”, la Administración correspondiente, en una posición intermedia¹⁶.

Para el voto particular a la STEDH, más importante aún que el hecho de ser el demandante un sacerdote secularizado y casado, y no un seglar, es el de que sea la Administración pública con competencias en el ámbito de la educación, y no la autoridad eclesiástica, la que adopte la decisión de no renovar el contrato de trabajo de duración determinada, aunque lo haga a propuesta del Obispo. En opinión del juez español que firma el voto particular, el papel del Estado y de la Administración pública educativa en la designación de los profesores de religión en España distingue, con toda claridad, el supuesto de otros anteriores que había enjuiciado el TEDH. En todos los asuntos precedentes, la contratación de personal por las comunidades religiosas se realizaba directamente por la Iglesia o las propias organizaciones religiosas, sin inter-

Seguridad Social al trabajador cedido a la empresa usuaria (arts. 12.1 y 15.2 de la Ley 14/1994, de 1 de junio), la cual ostenta las facultades de dirección y control de la prestación laboral (art. 15.1 de la Ley 14/1994, de 1 de junio).

¹⁵ Artículo VI, inciso final, del Acuerdo de 3 de enero de 1979 entre el Estado español y la Santa Sede, sobre enseñanza y asuntos culturales.

¹⁶ Fundamento jurídico séptimo. Así, para la sentencia, “concurrente con la relación laboral, íntimamente unida a ella, existe una relación de derecho eclesiástico que une al profesor de religión católica con el obispo, que es lo que básicamente introduce a la relación jurídica, *lato sensu*, en un área singularísima, pues, como mantiene la doctrina más autorizada, el profesor de religión católica está unido al Obispo por una relación, calificable de mandato, y de este modo se viene a reflejar en los acuerdos entre España y la Santa Sede, y, asimismo, resulta de lo establecido en los artículos 804 y 805 del Código de Derecho Canónico”.

vención de la Administración pública en el proceso de contratación. Por otro lado, al contrario de lo que sucede en este caso, la remuneración de los trabajadores no correspondía a la Administración. El juez que realiza el voto particular entiende que, debido a esa participación directa de una autoridad pública, es válida y justificada la afirmación de la STC 38/2007, de 15 de febrero, según la cual el contrato y, llegado el caso, la reconducción o no en sus funciones de profesor de religión deben hacerse respetando los derechos fundamentales y el sistema de valores y principios constitucionales.

Es cierto que la doctrina de la *Tendenzbetrieb* o empresa de tendencia o ideológica se aplica, de forma clara e indiscutible, a la Iglesia, confesión o comunidad religiosa que contrata a trabajadores para el cumplimiento de sus fines, por ejemplo en el campo de la educación. Si, en un colegio privado jesuita, uno de los profesores expresa públicamente opiniones consideradas heterodoxas, corresponde a la Compañía de Jesús extraer las consecuencias que producen tales hechos en el contrato de trabajo. Como se sabe, la prestación de servicios para una empresa ideológica, como un partido político, un sindicato o una confesión religiosa, es uno de los supuestos más claros de relevancia de la cualidad de la empresa en el derecho del trabajo, en que puede verse limitado el ejercicio de los derechos fundamentales por parte del trabajador, o alterado el criterio general de la irrelevancia de la vida privada del trabajador en la relación laboral¹⁷. En principio, la empresa tiene una importancia subsidiaria o refleja en el derecho del trabajo, en la medida en que la posición del empresario o empleador deriva de la concurrencia de los presupuestos sustantivos y adjetivos que establece la ley para delimitar la figura del trabajador (art. 1 ET). Por eso, el empresario laboral o empleador puede ser una persona física o jurídica, o incluso una comunidad de bienes; es indiferente que se trate de un empresario privado o público; no tiene por qué ser, al mismo tiempo, empresario a efectos civiles o mercantiles, ni tiene por qué tener ánimo de lucro. En el campo laboral, el empresario es la contraparte del trabajador en el contrato de trabajo. Ahora bien, en ciertos casos, la empresa como tal posee una relevancia en el derecho del trabajo. Quien trabaja para un

¹⁷ GIL, JOSÉ LUIS, “La relevancia de la empresa en el derecho del trabajo”, *Estudios Financieros. Revista de Trabajo y Seguridad Social*, n° 183, junio 1998, p. 57. Según la STC 5/1981, de 13 de febrero, la prestación de servicios en la empresas de tendencia o ideológicas supone una excepción a la regla según la cual no cabe exigir al trabajador una actitud o conducta conforme a un ideal o visión del mundo. La sentencia declara que los profesores están obligados a respetar el ideario del centro, y que, por tanto, la libertad del profesor no le faculta para dirigir ataques abiertos o solapados contra ese ideario. La STC 5/1981, de 13 de febrero, considera que, “aunque ciertamente la relación de servicio entre el profesor y el centro no se extiende en principio a las actividades que al margen de ella lleva a cabo, la posible notoriedad y la naturaleza de esas actividades, e incluso su intencionalidad, pueden hacer de ellas parte importante e incluso decisiva de la labor educativa que le está encomendada”. Cfr. también la STC 77/1985, de 27 de junio.

partido político, un sindicato o una congregación religiosa presta servicios para una empresa que defiende una determinada visión del mundo. Para el cumplimiento de sus fines legítimos, la empresa ideológica o de tendencia puede exigir al trabajador la adhesión o, cuando menos, el respeto a las ideas y creencias que propugna y defiende, lo que se traducirá en una limitación de ciertos derechos fundamentales y libertades públicas del trabajador. En efecto, puede producirse una colisión entre los derechos fundamentales que protegen el ejercicio de la actividad empresarial y los derechos y libertades públicas del trabajador que presta servicios para la empresa de tendencia. Así, en el supuesto de una comunidad religiosa dedicada a la enseñanza, el empresario no solo ejercita el derecho a la libertad de empresa (art. 38 CE), sino también el derecho a la libertad religiosa, en su dimensión colectiva o comunitaria (art. 16.1 CE), en relación con el derecho de los padres a la educación religiosa de sus hijos (art. 27.3 CE). Por otro lado, el trabajador es titular de derechos fundamentales y libertades públicas, como la libertad religiosa, en su dimensión individual (art. 16.1 CE), o la libertad de expresión [art. 20.1 a) CE]. Resulta evidente que la Compañía de Jesús puede exigir que los profesores que prestan servicio para ella respeten las creencias y convicciones que defiende la institución. En este punto, cabe distinguir entre las tareas más o menos ideológicas¹⁸. La exigencia será mayor para las personas que se dedican a tareas que envuelven una ideología o tendencia, como la enseñanza, y menor o inexistente para quienes llevan a cabo una prestación ideológicamente neutra, como los servicios de limpieza o de carácter administrativo. Y, desde luego, el grado de adhesión a los ideales y a la visión del mundo de la empresa habrá de ser mayor para un profesor de religión que de biología. En general, no cabe exigir al trabajador que realice proselitismo. Basta con que se abstenga de llevar a cabo declaraciones o comportamientos que contradigan el ideal del mundo de la empresa ideológica o de tendencia¹⁹. Así pues, el profesor de un colegio jesuita incurrirá en una vulneración de la buena fe contractual, sancionable con despido disciplinario (art. 54 ET), si publica un artículo de opinión en que cuestiona el ideario de la Compañía de Jesús. Desde luego, como ciudadano, goza del derecho a la libertad de expresión. Pero nadie puede servir a dos señores²⁰. No es leal coger el pan con una mano y blandir la espada con la otra.

¹⁸ La STC 106/1996, de 12 de junio, señala que, en las empresas de tendencia, procede distinguir entre prestaciones laborales ideológicamente neutras y aquellas otras que envuelven una ideología o tendencia.

¹⁹ Según la STC 47/1985, de 27 de marzo, hacen falta conductas o actos contrarios externos al ideal del centro, de modo que la simple disconformidad de un profesor respecto al ideario del centro no puede ser causa de despido si no se ha exteriorizado o puesto de manifiesto en el ejercicio de las actividades educativas.

²⁰ Mateo 6: 24 y Lucas 16: 24.

Quizá alguno considere que no debe sacrificarse por completo la libertad del individuo. En *Zur Geschichte der Religion und Philosophie in Deutschland*, Heinrich Heine destaca que, al permitir al creyente que interprete la Biblia con libertad, guiado solo por la razón, Martin Luther garantizó la libertad religiosa y de pensamiento y conciencia, e hizo posible el florecimiento de la filosofía en Alemania²¹. Alguno aducirá que la heterodoxia de hoy puede convertirse en la ortodoxia de mañana, y que opiniones que hoy resultan discutibles o perturbadoras gozarán mañana de predicamento y prestigio, y se tolerarán y admitirán, o llegarán incluso a transformarse en dogmas. La misma Iglesia católica que encarcela a Fray Luis de León en 1572, por traducir sin licencia el *Cantar de los Cantares*, atiende luego a la queja que expone el religioso agustino, en la dedicatoria a *De los nombres de Cristo*, acerca de la bondad y conveniencia de acercar el mensaje bíblico a la gente sencilla, mediante la traducción de las Sagradas Escrituras a las lenguas vulgares²². La misma Iglesia católica que quema vivo a Giordano Bruno en 1600, se arrepiente de esa acción en 2000, y pide perdón a Dios y a los hermanos, aun sin rehabilitar al fraile dominico. Como toda institución, la Iglesia evoluciona con el paso del tiempo. En ella, conviven varias corrientes de pensamiento, y se corre el peligro de que la jerarquía eclesiástica acalle las voces disidentes. Tal riesgo existe. Pero, ¿acaso no ocurre lo mismo en otras instituciones, como los partidos políticos y los sindicatos, esenciales para el pluralismo y la democracia? Es inherente a la condición de católico el acatamiento a los dogmas que impone la Iglesia. En este sentido, el catolicismo no concede al creyente ese grado máximo de libertad que, según Heine, atribuyó Luther a los protestantes²³. Puede ser legítimo defender el celibato opcional, entre otras cosas porque

²¹ En el libro primero de la obra, HEINE escribe: "Indem Luther den Satz aussprach, daß man seine Lehre nur durch die Bibel selber, oder durch vernünftige Gründe, widerlegen müsse, war der menschlichen Vernunft das Recht eingeräumt die Bibel zu erklären und sie, die Vernunft, war als oberste Richterin in allen religiösen Streitfragen anerkannt. Dadurch entstand in Deutschland die sogenannte Geistesfreiheit, oder, wie man sie ebenfalls nennt, die Denkfreiheit. Das Denken ward ein Recht und die Befugnisse der Vernunft wurden legitim": cfr. *Zur Geschichte der Religion und Philosophie in Deutschland, Sämtliche Werke, Band III, Schriften zu Literatur und Politik I*, Artemis & Winkler Verlag, München, 2. redvierte und überarbeitete Auflage, 1992, p. 428.

²² FRAY LUIS DE LEÓN se lamenta: "Pero, como decía, esto, que de suyo es tan bueno y que fue tan útil en aquel tiempo, la condición triste de nuestros siglos y la experiencia de nuestra grande desventura nos enseñan que nos es ocasión ahora de muchos daños. Y así, los que gobiernan la Iglesia, con maduro consejo y como forzados de la misma necesidad, han puesto una cierta y debida tasa en este negocio, ordenando que los libros de la Sagrada Escritura no anden en lenguas vulgares, de manera que los ignorantes los puedan leer; y como a gente animal y tosca, que, o no conocen estas riquezas o, si las conocen, no usan bien de ellas, se las han quitado al vulgo de entre las manos": cfr. *De los nombres de Cristo*, en *Obras completas castellanas de Fray Luis de León*, I, BAC, Madrid, 1991, p. 404.

²³ HEINE habla de la *protestantische Denkfreiheit*, *op. cit.*, p. 429.

ese deber no existía en los orígenes del cristianismo, y nada nos dice que no pueda aceptarse en un futuro no muy lejano. Ahora bien, hoy por hoy, la doctrina de la Iglesia católica es clara al respecto. Así pues, en principio, si la controversia se limita al plano espiritual, debe prevalecer la dimensión colectiva de la libertad religiosa. Y, por ende, en ocasiones, el conflicto de conciencia u opinión solo podrá resolverse abandonando la comunidad, o situándose fuera o al margen de ella, para defender las convicciones personales sin ataduras y con libertad de espíritu²⁴. Otra cosa es que la discrepancia surja como consecuencia, por ejemplo, del ejercicio del derecho a la libertad sindical o al derecho de huelga²⁵. En tales casos, si el despido del profesor de un colegio religioso se produjese por haber secundado una huelga, podría pedir el amparo de los derechos fundamentales y libertades públicas que reconocen la CE y los instrumentos de derecho internacional. En un Estado de derecho, no cabría admitir un menoscabo completo de tales derechos y libertades, por más que la prestación de servicios se realice en una empresa ideológica o de tendencia.

¿Cambia la perspectiva en un supuesto como el enjuiciado, en que el Obispo goza de la competencia para atribuir o no la idoneidad, y la Administración pública contrata y paga al profesor de religión? Ante todo, conviene no olvidar que, con la retirada de la declaración eclesiástica de idoneidad, no se produjo un despido disciplinario por vulneración de la buena fe contractual [art. 54.2 d) ET], sometido al plazo de prescripción de las faltas laborales que señala el artículo 60.2 ET, sino una extinción del contrato de trabajo por la llegada del término final que previeron las partes [art. 49.1 c) ET]²⁶. Como el despido debe fundarse en una causa justa en el ordenamiento

²⁴ Al respecto, conviene señalar que el artículo 9 del CEDH no garantiza el derecho a la disidencia dentro de un organismo religioso. En caso de desacuerdo doctrinal o en cuanto a la organización entre una comunidad religiosa y uno de sus miembros, la libertad religiosa de este último se ejerce por medio de la facultad de abandonar libremente la comunidad en cuestión: cfr. COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME, "Aperçu de la jurisprudence de la Cour en matière de liberté de religion", Conseil de l'Europe/Cour européenne des droits de l'homme, janvier 2011, párrafo 22, con cita de *Saint Synode de l'Eglise orthodoxe bulgare (métropolitain Innocent) et autres c. Bulgarie*, nos 412/03 et 35677/04, 22 de enero de 2009, p. 137; *Karlsson c. Suède*, nº 12356/86, decisión de la Comisión de 8 de septiembre de 1988, DR 57, p. 172; *Spetz et autres c. Suède*, no 20402/92, decisión de la Comisión de 12 de octubre de 1994, y *Williamson c. Royaume-Uni*, no 27008/95, decisión de la Comisión de 17 de mayo de 1995.

²⁵ Cfr. la STEDH de 31 de enero de 2012, *Pastorul Cel Bun contra Rumanía*, nº 2330/09, cuya doctrina ha modificado la STEDH de 9 de julio de 2013, sobre el mismo asunto, dictada en la Gran Sala. En esencia, la cuestión se centra en la denegación de la inscripción de un sindicato de religiosos, vinculados, al parecer, mediante contratos individuales de trabajo, justificada por la ausencia de una autorización de la jerarquía de la Iglesia Ortodoxa, exigida en la normativa interna, propia de esa confesión.

²⁶ Sobre el particular, cfr. Cfr. GIL, JOSÉ LUIS, *La prescripción de las faltas laborales*, Servicio de Publicaciones del Ministerio de Trabajo, Informes y Estudios, Madrid, 1993, 284 pp;

jurídico español, el trabajador ha de seguir la modalidad procesal de despido disciplinario para impugnar cualquier extinción del contrato que no se fundamente en una causa. Puesto que el sacerdote alegaba que la decisión del Obispo había vulnerado los derechos fundamentales que le reconoce la CE, hubo de demandar por despido disciplinario y pedir que el juez declarase la nulidad de la ruptura. El rechazo de su pretensión por parte del TC y el TEDH implica aceptar, como correcta, la extinción del contrato de trabajo por expiración del tiempo convenido. A buen seguro, algunos criticarán esa disociación de facultades, derivada de la aplicación del Acuerdo con la Santa Sede, entre el Obispo que otorga la declaración eclesiástica de idoneidad, y la Administración que contrata y retribuye. Por el contrario, otros considerarán que sirve para garantizar la aptitud de los profesores y el derecho de los padres a la educación religiosa de sus hijos, sin afectar a la neutralidad del Estado. Sea como fuere, hallándose en vigor ese reparto de competencias entre la autoridad eclesiástica y la Administración pública, la Iglesia católica actúa como una empresa ideológica o de tendencia cuando decide si otorga o no la declaración eclesiástica de idoneidad, mediante una propuesta exclusiva y vinculante, y las tareas que desempeña el profesor de religión siguen siendo de naturaleza religiosa o espiritual, por más que la Administración asuma el papel de empresario a efectos laborales. El Acuerdo con la Santa Sede atribuye a la Iglesia católica la facultad de proponer a personas que puedan impartir la enseñanza religiosa, y no la de designar. La propuesta no implica la conversión de la Administración pública en una empresa de tendencia, porque no desarrolla una tendencia ni ideario ideológico, sino que ejecuta la cooperación con la Iglesia católica en materia de enseñanza en los términos acordados. Está destinado al fracaso el intento de asimilar por completo la posición del profesor de religión a la de otros profesores que prestan servicios para la Administración. Si el Estado interviniese de forma más intensa, y desautorizase la decisión discrecional del ordinario diocesano, atentaría contra la libertad religiosa de la Iglesia católica, en su dimensión colectiva. Ahora bien, en un Estado de derecho, la discrecionalidad no puede tornarse en arbitrariedad. En este sentido, para asegurar el derecho del trabajador a la tutela judicial efectiva, es esencial que la autoridad eclesiástica motive su decisión, para posibilitar el control posterior por parte de los jueces y tribunales²⁷. Los órganos del Estado deben

“Extinción del contrato de trabajo”, en SEMPERE, ANTONIO V.; PÉREZ DE LOS COBOS, FRANCISCO; AGUILERA, RAQUEL (dir. y coord.), *Enciclopedia laboral básica “Alfredo Montoya Melgar”*, Civitas, Cizur Menor, 2009, pp. 649-653, y “El concepto de despido disciplinario”, Capítulo VII, en SEMPERE, ANTONIO V. (dir.) y MARTÍN, RODRIGO (coord.), *El contrato de trabajo, Volumen IV, La extinción del contrato de trabajo*, Aranzadi, Cizur Menor, 2011, pp. 264-315.

²⁷ Cfr. STEDH de 20 de octubre de 2009, *Lombardi Vallauri contra Italia*, nº 39128/05.

velar para que, aun hallándose fundado en una razón de índole religiosa, el ejercicio de las facultades de la autoridad eclesiástica no suponga una restricción desproporcionada de los derechos fundamentales y libertades públicas del trabajador. Y, desde luego, pueden controlar los actos de ejercicio del poder que se basen en otras razones, ajenas al ámbito religioso, y que menoscaben los derechos fundamentales y libertades públicas del trabajador. Tal es la doctrina que mantuvo la STC 38/2007, de 15 de febrero, y que asume la STEDH de 15 de mayo de 2012²⁸.

2.2. DEBER DE BUENA FE

Desde el punto de vista del trabajador, la prestación de servicios de los profesores de religión y moral católica requiere la concurrencia de unos requisitos profesionales, que puede exigir la Iglesia católica, y, asimismo, se traduce en un deber de buena fe o lealtad reforzado hacia la ética de la organización²⁹. De ese modo, existe un régimen específico en cuanto a la posible discriminación en el empleo. Además, en mayor medida a cuanto sucede en una relación laboral de carácter neutro, y para proteger los derechos fundamentales de la Iglesia y de los padres de los alumnos, el ejercicio de los derechos fundamentales y libertades públicas del profesor de religión se halla condicionado y restringido por el deber de buena fe. Al respecto, la STEDH de 15 de mayo de 2012 señala que no es irrazonable exigir un deber de lealtad mayor a los profesores de religión³⁰.

En este sentido, la Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, ha previsto un régimen específico para la discriminación por Recogiendo la argumentación de la STC 38/2007, de 15 de febrero, el Real Decreto 696/2007, de 1 de junio, por el que se regula la relación laboral de los profesores de religión prevista en la disposición adicional 3ª de la Ley Orgánica de Educación, establece determinados criterios objetivos sobre el mérito y la capacidad del candidato, que debe valorar la Administración para el acceso del profesor al destino, tales como la docente, las titulaciones académicas o los cursos de formación y perfeccionamiento, y, asimismo, para la extinción del contrato "por revocación ajustada a Derecho de la acreditación o de la idoneidad para impartir clases de Religión por parte de la confesión religiosa que la otorgó" (arts. 6 y 7, respectivamente). Así, en el nuevo sistema de contratación que instaura la disposición adicional 3ª de la LODE, la relación que vincula a los profesores de religión con la Administración tiene carácter indefinido, con la renovación automática de la declaración eclesiástica de idoneidad, salvo remoción o inhabilitación expresa "ajustada a derecho".

²⁸ Apartado 81.

²⁹ En mi opinión, buena fe y lealtad son sinónimos. En el lenguaje jurídico, la buena fe se usa en dos sentidos: como creencia errónea y como comportamiento leal. La dicotomía aflora también en otras distinciones doctrinales, como las que contraponen la buena fe subjetiva y la buena fe objetiva, o la buena fe del contratante y la buena fe contractual. Cfr. GIL, JOSÉ LUIS, *Principio de la buena fe y poderes del empresario*, Consejo Andaluz de Relaciones Laborales-Mergablum, Edición y Comunicación, Monografías de Temas Laborales, Sevilla, 2003, pp. 103 ss.

³⁰ Apartado 85.

motivos de religión³¹. Admite la licitud de las distinciones que impongan las iglesias y a las demás organizaciones públicas y privadas cuya ética se base en la religión o las convicciones, cuando se trate de establecer un requisito profesional, esencial, legítimo y justificado respecto de la ética de la organización y, además, permite exigir a las personas que trabajen para ellas “una actitud de buena fe y de lealtad hacia la ética de la organización”³². Aunque las exigencias religiosas en el ejercicio de una actividad profesional ya están incluidas implícitamente en el régimen general de la justificación de la diferencia de trato por un requisito profesional, esencial, legítimo y justificado (art. 4.1 de la Directiva), los Estados miembros de la UE consideraron útil fortalecer y ampliar la protección en materia religiosa³³. A tal fin, e inspirándose seguramente en los principios que estableció la Comisión Europea de Derechos Humanos en *Rommelfanger contra República Federal de Alemania*³⁴, el últi-

³¹ El TEDH se ha referido a la Directiva, entre otras, en las sentencias de 24 de julio de 2003, asunto *Karner contra Austria*, nº 40016/98; 6 de julio de 2005, asunto *Natchova y otros contra Bulgaria*, nº 43577/98 y 43579/98; 13 de diciembre de 2005, asunto *Bekos y Koutropoulos contra Grecia*, nº 15250/02; 13 de noviembre de 2007, asunto *D.H. y otros contra República Checa*, nº 57325/00, y 5 de junio de 2008, asunto *Sampanis y otros contra Grecia*, nº 32526/05.

³² El artículo 4, que lleva por título “Requisitos profesionales”, dispone:

“1. No obstante lo dispuesto en los apartados 1 y 2 del artículo 2 los Estados miembros podrán disponer que una diferencia de trato basada en una característica relacionada con cualquiera de los motivos mencionados en el artículo 1 no tendrá carácter discriminatorio cuando, debido a la naturaleza de la actividad profesional concreta de que se trate o al contexto en que se lleve a cabo, dicha característica constituya un requisito profesional esencial y determinante, siempre y cuando el objetivo sea legítimo y el requisito, proporcionado.

2. Los Estados miembros podrán mantener en su legislación nacional vigente el día de adopción de la presente Directiva, o establecer en una legislación futura que incorpore prácticas nacionales existentes el día de adopción de la presente Directiva, disposiciones en virtud de las cuales en el caso de las actividades profesionales de iglesias y de otras organizaciones públicas o privadas cuya ética se base en la religión o las convicciones de una persona, por lo que respecta a las actividades profesionales de estas organizaciones, no constituya discriminación una diferencia de trato basada en la religión o las convicciones de una persona cuando, por la naturaleza de estas actividades o el contexto en el que se desarrollen, dicha característica constituya un requisito profesional esencial, legítimo y justificado respecto de la ética de la organización. Esta diferencia de trato se ejercerá respetando las disposiciones y principios constitucionales de los Estados miembros, así como los principios generales del Derecho comunitario, y no podrá justificar una discriminación basada en otro motivo.

Siempre y cuando sus disposiciones sean respetadas, las disposiciones de la presente Directiva se entenderán sin perjuicio del derecho de las iglesias y de las demás organizaciones públicas o privadas cuya ética se base en la religión o las convicciones, actuando de conformidad con las disposiciones constitucionales y legislativas nacionales, podrán exigir en consecuencia a las personas que trabajen para ellas una actitud de buena fe y de lealtad hacia la ética de la organización”.

³³ Sigo al EUROPEAN CENTRE FOR LAW AND JUSTICE, “Observations écrites en tierce intervention présentées dans l’affaire nº 56030/07, José Antonio Fernández Martínez contre l’Espagne”, 2010, pp. 2 y 3.

³⁴ Commission Européenne des Droits de l’Homme, 6 septembre 1989, nº 12242/86, *Rommelfanger contra la RFA*: DR, nº 62, p. 151.

mo párrafo del artículo 4.2 de la Directiva recoge el principio general de la buena fe y lealtad de los trabajadores “hacia la ética de la organización”. Como no se trata tan solo de la propia organización, sino también de su “ética”, el deber de la buena fe y lealtad va más allá de lo que requiere una relación laboral basada únicamente en un vínculo contractual “neutro”. Tiene en cuenta la doble dimensión –contractual y espiritual– de la relación existente en las iglesias y las organizaciones públicas y privadas, con un *ethos* basado en la religión o las creencias. Puesto que el derecho aprehende con dificultad esa doble dimensión, y la naturaleza contractual de la relación se halla, a menudo, subordinada a la dimensión espiritual, y como absorbida por ella, la relación laboral debe apreciarse a la luz de las exigencias de la libertad religiosa y de conciencia.

El contrato para enseñar religión y moral católica exige la buena fe y una especial confianza recíproca, así como el compromiso y la lealtad profesional asumidos, de forma voluntaria, por el trabajador³⁵. El desempeño de la actividad de profesor se produce libre y voluntariamente, y, en principio, y en el momento de la firma del contrato, el trabajador se adhiere a determinadas cláusulas y condiciones. No tiene carácter discriminatorio, ni supone por tanto una violación de derechos fundamentales, una diferencia de trato que constituya un requisito profesional esencial y determinante, incluida la buena fe y lealtad, tal y como establece la Directiva 2000/78/CE (art. 4). De forma voluntaria, el demandante se alineó con movimientos y participó en actos ideológicamente contrarios a las enseñanzas y credo religioso de la confesión que enseñaba, inhabilitándose y perdiendo toda idoneidad para el puesto que desempeñaba. Además, no se vulneró el derecho a la intimidad del demandante, habida cuenta de que nadie invadió la esfera íntima y personal de su vida privada. Antes bien, fue el propio demandante quien provocó la difusión directa y voluntaria de sus actividades, contrarias a la doctrina católica, mediante su comunicación a la prensa y la realización a los medios de declaraciones y fotografías, expresamente orientadas a la difusión pública. Por tanto, difícilmente puede entenderse que se lesionase el derecho a la intimidad del demandante cuando ha fue él mismo quien, de manera voluntaria, divulgó los hechos cuya difusión ahora señala como lesiva para su intimidad.

En el supuesto que nos ocupa, y aunque podía haber sido más explícito en su razonamiento, el Tribunal Constitucional llevó a cabo un juicio de

³⁵ Apartados 85 y 87 de la sentencia y, asimismo, Commission Européenne des Droits de l'Homme, 6 septembre 1989, n° 12242/86, *Rommelfanger contra la RFA* : DR, n° 62, p. 151, y STEDH de 20 de octubre de 2009, *Lombardi Vallauri contra Italia*, demanda n° 39128/05. En este párrafo, recojo las consideraciones del EUROPEAN CENTRE FOR LAW AND JUSTICE, “Síntesis de las observaciones del Centro Europeo para la Ley y la Justicia sobre el asunto José Antonio Fernández Martínez contra España (n° 56030/07)”, p. 5.

ponderación adecuado³⁶. La continuidad como profesor de religión del recurrente en amparo comprometía seriamente el derecho de la confesión religiosa a su “carácter propio” y el de los padres a decidir qué religión se enseñaba a sus hijos, en la medida en que la enseñanza de esa asignatura se encomendaba a quien se había situado públicamente en una línea de discrepancia con la doctrina oficial de la Iglesia. El cese como profesor no sacrificaba por completo los derechos a la libertad ideológica, religiosa y de expresión del sacerdote, que solo se vieron “afectados y modulados en la estricta medida necesaria para salvaguardar su compatibilidad con la libertad religiosa de la Iglesia católica”³⁷. En efecto, aunque no lo diga de forma expresa el Tribunal Constitucional, es evidente que el demandante de amparo puede continuar ejercitando, en el debate público, su derecho a discrepar bajo la cobertura de los derechos fundamentales mencionados. Pero, en un juicio de ponderación adecuado, en que se dé a cada derecho lo que se debe, no puede pretender ejercer su derecho a discrepar públicamente de la “línea oficial” al mismo tiempo que aparece, también públicamente, como maestro de esa “línea oficial”, a la que solo se pertenece libremente, como recuerda el Tribunal Constitucional³⁸.

Es, pues, correcto que el TEDH mantenga el mismo criterio que el Tribunal Constitucional, al declarar que, cuando están en juego cuestiones sobre las relaciones entre el Estado y las religiones, “procede acordar una particular importancia al papel del responsable nacional”³⁹. En su jurisprudencia, el TEDH insiste en la necesidad de una ponderación minuciosa, o *ad hoc balancing*, que tenga en cuenta las peculiaridades de cada caso concreto. Al establecer los límites al deber de buena fe, el TEDH ha elaborado una serie de criterios o factores en la ponderación de los derechos, que pueden tener una distinta importancia en cada caso concreto, y entre los que destacan: la intensidad de los deberes de lealtad, la publicidad o difusión de los actos, la trascendencia o gravedad del incumplimiento, las mayores o menores posibilidades de que el trabajador encuentre otro empleo, la duración previa de la relación, o el hecho de que no se hayan abandonado las creencias, sino solo errado en el cumplimiento⁴⁰. Así pues, hay que tener en cuenta las circunstancias

³⁶ En opinión de RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, JOSÉ MARÍA, “El estado aconfesional o neutro como sujeto ‘religiosamente incapaz’”, *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional*, núm. 14/2008, parte Estudio, BIB 2008I2214, en <<http://www.aranzadidigital.es>>, p. 13, la sentencia establece una doctrina correcta, aunque no es muy elocuente en lo que hace al juicio de ponderación, que aparece en los fundamentos jurídicos 11 y 12, como apunta el voto particular a la decisión mayoritaria. Sigo el razonamiento del autor.

³⁷ STC 128/2007, FJ 12.

³⁸ Cfr. la STC 128/2007, FJ 11. Tal es la conclusión a que llega RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, JOSÉ MARÍA, *ibídem*.

³⁹ Apartado 80.

⁴⁰ CALVO, FRANCISCO JAVIER, y FERIA, ILUMINADA, R., *loc. cit.*, pp. 11 y ss. y 16 ss.

del caso, a la hora de enjuiciar la corrección de la doctrina que establece el TEDH. En cuanto al trabajador, destacan dos hechos: la condición de sacerdote secularizado y casado, y la publicidad del asunto, mediante la participación voluntaria en un acto que difundió la prensa⁴¹. Por lo que hace al Obispado, poseen relevancia dos aspectos: la tolerancia de una situación irregular durante seis años, y el que tardase casi once meses en alegar la concurrencia de un escándalo, como razón para no renovar la autorización. El análisis de esos hechos resulta necesario para apreciar si la sentencia llegó a un resultado justo.

En primer lugar, y a diferencia de supuestos anteriores, que se ocupaban de controversias entre seculares e iglesias, confesiones o comunidades religiosas⁴², el conflicto se refiere a un sacerdote de la Iglesia católica, encargado de una misión pastoral de naturaleza estrictamente religiosa⁴³. En particular, la nota del Obispado de 11 de noviembre de 1997 precisaba que la decisión en litigio se había adoptado de acuerdo con un rescripto de 20 de agosto de 1997 y notificado al demandante el 15 de septiembre de 1997, que le concedía la dispensa de celibato. El rescripto disponía que, conforme al derecho canónico, las personas que se beneficiaban de la dispensa no podían impartir religión católica en establecimientos públicos, a menos que el Obispado decidiese lo contrario, siempre que se realizasen en determinados casos y sin peligro de escándalo. El TEDH tiene en cuenta esta circunstancia, al considerar que se hallaba bajo una obligación reforzada de buena fe y lealtad. La intensidad del deber de buena fe se conecta con el tipo de tarea que desarrolla el trabajador, su conexión con la transmisión del credo de la organización, la imagen de la entidad y la credibilidad de su mensaje⁴⁴. Aun así, el TEDH no llega a consagrar una *ministerial exception* a la protección de los derechos humanos de carácter individual, como ha hecho la sentencia de la Corte Suprema de los Estados Unidos de 11 de enero de 2012⁴⁵. Más que analizar el litigio desde una

⁴¹ También destacan este aspecto CALVO, FRANCISCO JAVIER, y FERIA, ILUMINADA, R., *loc. cit.*, pp. 15 y 16.

⁴² SSTEDH de 23 de septiembre de 2010, *Schiith contra Alemania*, no. 1620/03; 23 de septiembre de 2010, *Obst contra Alemania*, n° 425/03, y 3 de febrero de 2011, *Siebenhaar contra Alemania*, n° 18136/02. Cfr. un resumen de la doctrina que sienta el TEDH en tales casos en CALVO, FRANCISCO JAVIER, y FERIA, ILUMINADA, R., *loc. cit.*, pp. 11 y ss.

⁴³ Apartado 83 de la sentencia y, asimismo, CONFÉRENCE DES EVÊQUES D'ESPAGNE ET EUROPEAN CENTRE FOR LAW AND JUSTICE, "Observations en tierce intervention soumises à la Cour Européenne des Droits de l'Homme dans l'affaire Fernández-Martínez c. Espagne, n° 56030/07 par la Conférence des Evêques d'Espagne et European Centre for Law and Justice, Strasbourg, 20 octobre 2011, p. 2, y CALVO, FRANCISCO JAVIER, y FERIA, ILUMINADA, R., *loc. cit.*, p. 15. En *Rommelfanger*, se hace una referencia a la "nature of employment", y en *Pastorul Cel Bun*, apartado 78, se considera esta cuestión de "particular importancia".

⁴⁴ CALVO, FRANCISCO JAVIER, y FERIA, ILUMINADA, R., *loc. cit.*, p. 12.

⁴⁵ Cfr. Supreme Court of the United States, No. 10-553, *Hosanna-Tabor Evangelical Lutheran Church and School v. Equal Employment Opportunity Commission et al.*, January 11, 2012, 565

perspectiva centrada tan solo en las ideas de la autonomía religiosa y la neutralidad del Estado, el TEDH se sitúa en un punto de vista más concreto y complejo, que traslada el centro de gravedad del problema al conflicto entre dos o más derechos humanos protegidos por el CEDH, que se analiza y resuelve de acuerdo con el principio de proporcionalidad⁴⁶. En la sentencia de 15 de mayo de 2012, el TEDH indica que la cuestión principal que plantea el caso es saber si el Estado estaba obligado, en el marco de las obligaciones positivas que se desprenden del artículo 8 del CEDH, a hacer prevalecer el derecho del demandante al respeto de su vida privada sobre el derecho de la Iglesia católica a negarse a conceder la declaración eclesiástica de idoneidad. Y, por tanto, para valorar si la protección que se ofreció al demandante alcanzó o no un grado suficiente, el TEDH debe examinar la ponderación que realizaron las jurisdicciones españolas de este derecho del demandante con el derecho de la Iglesia católica que se desprende de los artículos 9 y 11 del CEDH⁴⁷. En suma, el TEDH sigue llevando a cabo un análisis casuístico, apegado a las circunstancias del caso. Y, junto al hecho de que el demandante era un sacerdote secularizado, menciona otros, como el de que no se ocultase a la prensa y hubiese contribuido, de forma voluntaria, a la publicidad que se dio a su vida privada y familiar, al formar parte de los miembros del movimiento que participaron en el acto, pese a haberse dado cuenta de la presencia de los medios de comunicación, y al expresar abiertamente su desacuerdo con la política de la Iglesia en varios ámbitos⁴⁸. También alude a la dificultad para encontrar un empleo, y tiene en cuenta que, tras la extinción del contrato de trabajo, el demandante percibió la prestación por desempleo y encontró trabajo en un museo⁴⁹.

En segundo lugar, como en supuestos anteriores, el TEDH otorga un valor decisivo a la publicidad o difusión de los actos y, en especial, al hecho de que se diese voluntariamente publicidad a las discrepancias o a las críticas

U.S. (2012). Sobre el particular, cfr. SMET, STIJN, “Fernández Martínez v. Spain: Towards a ‘Ministerial Exception’ for Europe?”, <<http://strasbourgobservers.com>>, 24 May 2012, quien opina que la STEDH se inclina por un “categorical balancing”, en vez de insistir en un más minucioso “ad hoc balancing” o un “real balancing exercise”. Por el contrario, CALVO, FRANCISCO JAVIER, y FERIA, ILUMINADA, R., *loc. cit.*, pp. 10 y ss, consideran que el TEDH no asume la *ministerial exception* americana, pero citando la STEDH de 31 de enero de 2012, *Pastorul Cel Bun contra Rumanía*, n° 2330/09, cuya doctrina ha modificado, en la Gran Sala, la STEDH de 9 de julio de 2013, sobre el mismo asunto. Cfr. también las consideraciones de NAVARRO, RAFAEL, “Relaciones Laborales y libertad religiosa”, *Iustel*, Diario del Derecho, Estudios y comentarios, 27 de enero de 2012.

⁴⁶ CALVO, FRANCISCO JAVIER, y FERIA, ILUMINADA, R., *loc. cit.*, p. 11.

⁴⁷ Apartado 79.

⁴⁸ Apartado 86.

⁴⁹ El apartado 88 toma en consideración la situación personal del sacerdote, y señala que, tras la no renovación del contrato, el demandante se benefició de una prestación por desempleo y encontró luego trabajo en un museo, en el que trabajó hasta la jubilación.

en un medio de comunicación social⁵⁰. En nuestro caso, aunque las autoridades eclesiásticas ya conocían la situación personal del sacerdote, es relevante la publicidad que se dio a la misma en la prensa, en noviembre de 1996, con la aquiescencia del recurrente, junto a la difusión de ideas contrarias a la doctrina oficial de la Iglesia católica. Al aludir a la situación del demandante, la nota episcopal no solo apunta a la exhibición pública de su condición de casado y padre, mediante la fotografía con su mujer e hijos, sino también a que era una de las personas que, en su condición de miembro del *Movimiento Pro Celibato Opcional* (Moceop), se proponía celebrar, de manera irregular desde el punto de vista canónico, una eucaristía en un monasterio y “organizar una jornada de convivencia con sus esposas e hijos”; estaba entre los “diez sacerdotes secularizados que se mantuvieron con sus familias ante la puerta del monasterio para informar de su situación a los medios de comunicación y a cuantos se acercaron a interesarse por el tema”, autorizando a algunos de sus hijos “para que desplegasen una pancarta”, marchando luego a comer juntos y “planteándose celebrar una eucaristía en la intimidad”; demandaba “un celibato opcional y una iglesia democrática y no teocrática en la que los seglares participen en la elección de su párroco y de su obispo”; y aparecía dentro del grupo “Pedro Hernández Cano y los otros compañeros del Moceop” –expresión indudablemente inclusiva del Sr. Fernández Martínez, citado *nominatim* y con expresión de su condición de “ex rector del Seminario” en otro pasaje de la información– que emite opiniones sobre el aborto (“es un problema personal y que no debía ser prohibido por la Ley”), control de la natalidad (“es necesario” y “cada persona debe libremente elegir el método que considere más idóneo”) y sexo (“ni el Papa cree que se pueda uno condenar por ello [el sexo], porque de ser así, “no hubiese congelado las seis mil peticiones de secularización que existen”), disconformes con el magisterio eclesiástico⁵¹. En suma, de forma voluntaria, el demandante se alineó con movimientos y participó en actos ideológicamente contrarios a las enseñanzas y credo religioso de la confesión que enseñaba⁵². De ese modo, lejos de ejercitar un derecho fundamental digno de protección en el caso enjuiciado, el sacerdote se inhabilitó y perdió la idoneidad para el puesto que desempeñaba. Además, al manifestarse en público en contra de la moral y doctrina católica, que era la que debía ense-

⁵⁰ Cabe citar, por ejemplo, el asunto *Rommelfanger*. Destaca esta ausencia *Schiith*, apartado 72. En cambio, el TEDH no otorga un valor decisivo a la ausencia de esta publicidad en el asunto *Obst*, apartado 48. Cfr., en la doctrina, CALVO, FRANCISCO JAVIER, y FERIA, ILUMINADA, R., *loc. cit.*, pp. 12, 13 y 17.

⁵¹ El abogado del Estado recoge tales hechos en su argumentación: cfr. el antecedente sexto de la STC 128/2007, de 4 de junio.

⁵² El apartado 86 subraya que el afectado era o debía ser consciente de la trascendencia y gravedad de los hechos.

ñar, el demandante vulneró la buena fe contractual⁵³. Con esas opiniones y conducta, aireadas y difundidas sin tapujos, el demandante se aparta de la doctrina oficial de la Iglesia y, desde un punto de vista contractual, incurre en una transgresión de la buena fe, que hubiera podido justificar el despido disciplinario [art. 54.2 d) ET], y que motivó la no renovación del contrato de trabajo por parte de la Administración, luego de que el Obispo denegase la declaración eclesiástica de idoneidad [art. 49.1 c) ET]. Es más, el sacerdote vuelve contra sus propios actos, cuando alega una vulneración del derecho a la intimidad, después de haber provocado él mismo que se difundiese su condición de cura casado y participado en una reunión en que se expresaron ideas y se realizaron actos contrarios a la doctrina de la Iglesia católica.

Pasemos ahora a estudiar el comportamiento del Ordinario de la diócesis de Cartagena. En primer lugar, llama la atención la tolerancia durante seis años de una situación irregular. El hecho de que el sacerdote se hallase casado y tuviese hijos no fue óbice para otorgarle la idoneidad, necesaria para que la administración lo contratase como profesor de religión. Ahora bien, desde un punto de vista laboral, el que el empresario tolere un incumplimiento no otorga al trabajador un derecho adquirido a incumplir. De la mera tolerancia del empresario no surge nunca una condición más beneficiosa. Si el trabajador renueva su incumplimiento, aunque las faltas laborales vayan transcurriendo por el transcurso de los plazos que establece el artículo 60.2 ET, el empresario no pierde el poder disciplinario, que tiene un carácter *ex lege*, imprescriptible, indisponible e irrenunciable⁵⁴. En una falta continuada, el empresario podrá imputar al trabajador los últimos incumplimientos que haya conocido. Con todo, de acuerdo con el principio de la buena fe, el empresario no puede pasar bruscamente de la tolerancia a la sanción o el despido. Por eso, como manifestación del deber accesorio de cooperación y, en concreto, del deber de salvaguardia de los intereses del trabajador, derivado de la buena fe, el empresario estará obligado a realizar avisos y advertencias (*warnings*), para dar al trabajador la oportunidad de que enmiende su conducta⁵⁵. Y es que el poder disciplinario tiene una finalidad más correctiva que punitiva. Ahora bien, en casos de especial gravedad, cabe imponer directamente la sanción más grave, sin que resulte necesaria la amonestación verbal o escrita. Si no hubiesen cambiado las circunstancias, y el Obispado hubiese denegado la autorización, hubiese contravenido la buena fe al considerar como escándalo una conducta

⁵³ Cfr., en el mismo sentido, QUINTANILLA, RAQUEL YOLANDA, *loc. cit.*, pp. 8 y siguientes.

⁵⁴ Acerca de la doctrina jurisprudencial de la falta continuada, cfr. GIL, JOSÉ LUIS, *La prescripción de las faltas continuadas*, *op. cit.*, pp. 145 ss.

⁵⁵ GIL, JOSÉ LUIS, *Autotutela privada y poder disciplinario en la empresa*, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia, Madrid, 1994, pp. 114 ss, y *Principio de la buena fe y poderes del empresario*, *op. cit.*, pp. 245 ss.

irregular previa, tolerada durante seis años. Pero, en el caso que nos ocupa, como ya hemos visto, se produjo un nuevo hecho: la publicidad de las ideas y el modo de vida del sacerdote, contrarios a la doctrina oficial de la Iglesia católica. Y tal comportamiento es tan grave, que justifica el cambio de comportamiento del Obispo. Por eso, la Iglesia pudo apartarse legítimamente de su comportamiento previo de tolerancia hacia una conducta irregular, que no había conferido al trabajador un derecho a incumplir en el futuro. Cuando, como sucede en el caso, se rompe el vínculo de confianza, el Obispado no tiene por qué proponer al candidato para el puesto, en aplicación de las disposiciones del Código de derecho canónico⁵⁶.

En fin, según el juez español que redacta el voto particular a la STEDH, conviene preguntarse por qué “el escándalo no estalló entre el 11 de noviembre de 1995, fecha de la publicación del artículo, y el 29 de septiembre de 1997, fecha en la que el Obispo propuso la no renovación, es decir, cerca de once meses después”. La respuesta es bien sencilla. El Obispado no incurrió en un retraso desleal o *Verwirkung*⁵⁷. El lapso de casi once meses que transcurrió entre la publicación del artículo en la prensa y la decisión del Obispo obedeció al hecho de que el contrato de trabajo, de duración anual, llevaba solo unas semanas produciendo sus efectos, y había que pronunciarse sobre su renovación en septiembre del año próximo. En efecto, en septiembre de 1996, el Obispo había renovado el contrato para el curso 1996-1997. La noticia se publicó en la prensa en noviembre de 1996. El Obispo no hace dejación alguna de su derecho, sino que se limita a esperar al momento oportuno para tomar una decisión de índole exclusivamente religiosa. Y así, en septiembre de 1997, cuando le correspondía acordar o no la autorización, retiró la declaración de idoneidad, necesaria para que lo contratase la Administración. Según el Obispado de Cartagena, el demandante se encontraba en una situación totalmente excepcional, al estar trabajando como profesor de religión católica, pues lo normal era que una persona en su posición no estuviese desempeñando tales funciones. El Obispo era el responsable de decidir si continuaba o no⁵⁸. El canon 805 del Código de derecho canónico atribuye al Ordinario del lugar, dentro de su diócesis, el derecho a nombrar o aprobar a los profesores de religión, así como de remover o exigir su remoción “cuando así lo requiera una razón de religión o moral”. El canon 804.2 precisa algo más en qué puede consistir esa “razón de religión o moral”, cuando exhorta a que cuide de que

⁵⁶ Apartado 85 de la sentencia.

⁵⁷ Acerca del retraso desleal o *Verwirkung*, cfr. GIL, JOSÉ LUIS, *Principio de la buena fe y poderes del empresario*, op. cit., 264 y siguientes.

⁵⁸ Expongo, a partir de ahora, algunas de las ideas que expone la abogacía del Estado, y que recoge el antecedente sexto de la STC 128/2007, de 4 de junio.

“los profesores que se destinan a la enseñanza de la religión 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”⁵⁹. Así pues, el Ordinario diocesano podrá remover o, de acuerdo con el artículo III del Acuerdo con la Santa Sede, podrá no proponer para el siguiente curso escolar, al profesor de religión católica cuya doctrina o vida no se conformen con las pautas que aprecie y juzgue como rectas y cristianas. La apreciación del Ordinario del lugar acerca de si un profesor de religión católica imparte o no una recta doctrina y da o no testimonio de vida cristiana es, en principio, inmune al control de los tribunales del Estado. El no proponer al demandante como profesor de religión tras haber dado “escándalo” no es una injerencia en su vida privada, sino una reacción a un comportamiento libremente elegido por el mismo de dar publicidad periodística a sus circunstancias familiares y a su pertenencia a una organización de clérigos casados que exige cambios y expresa o participa en opiniones no conformes con el magisterio eclesiástico católico⁶⁰. Y, al respecto, conviene indicar que lo escandaloso para la jerarquía católica puede no serlo para algunos católicos. La existencia misma de esa posible discrepancia de apreciaciones sobre lo que sea o no escandaloso entre la jerarquía eclesiástica y el medio secular es una razón de más de inmunidad para el juicio episcopal, pues, de otro modo, quedarían menoscabadas sus mismas funciones de magisterio eclesial. Por eso, no debe otorgarse mucho relieve al hecho de que las comunidades educativas en el medio en que el actor desempeñó sus funciones de profesor de religión católica no parezcan haberse escandalizado por la noticia en la prensa. Sea como fuere, la STEDH destaca que el principio de autonomía religiosa prohíbe al Estado obligar a una comunidad religiosa a admitir o a excluir a un individuo, o a confiarle cualquier responsabilidad religiosa⁶¹. Asimismo, la sentencia considera que la autonomía de las comunidades religiosas y el principio de la neutralidad del Estado impiden a los poderes públicos, y en particular a los jueces y tribunales, pronunciarse sobre nociones

⁵⁹ La versión en castellano del Código de derecho canónico puede consultarse en <http://www.vatican.va/archive/ESL0020/_P2L.HTM>.

⁶⁰ En este sentido, la representación procesal del Obispado de Cartagena alegó, ante el TC, que “el recurrente conocía que la opción de hacer pública su situación suponía para el Obispo, como recoge la propia dispensa del Papa de agosto de 1997, la imposibilidad de proponerlo una vez que había decidido libremente hacer pública aquella situación. La decisión de la diócesis de no proponer al recurrente en amparo ha sido adoptada, no sólo dentro de su facultad discrecional, atribuida por normas internacionales, y en defensa de la visión de la realidad propia de la Iglesia, sino en cumplimiento de sus propios deberes tras una actuación del demandante en amparo contraria a aquélla, además de en garantía de la educación ortodoxa de su doctrina”: cfr. el antecedente 9 de la STC 128/2007, de 4 de junio.

⁶¹ Apartado 80.

como el escándalo o el celibato de los sacerdotes⁶². El TEDH señala que las jurisdicciones nacionales demostraron suficientemente que eran aceptables las obligaciones de lealtad, al tener como fin preservar la sensibilidad del público y de los padres de los alumnos del instituto⁶³. El TEDH no advierte ninguna razón para apartarse de ese razonamiento, que juzga suficientemente detallado, y considera, además, que la exigencia de reserva y discreción es más importante que el hecho de que los destinatarios directos de la enseñanza del demandante sean niños menores, vulnerables e influenciables por naturaleza⁶⁴.

En suma, la decisión que adoptó el Obispo de la diócesis de retirar el certificado de idoneidad del demandante fue proporcionada, y se justifica en el respeto al ejercicio del derecho fundamental de la Iglesia católica a la libertad religiosa, en su dimensión colectiva o comunitaria (art. 16.1 CE), en relación con el derecho de los padres a la educación religiosa de sus hijos (art. 27.3 CE)⁶⁵. Las razones aducidas para no proponer de nuevo al demandante como profesor eran de naturaleza estrictamente religiosa. La medida se integraba dentro del poder de dirección de la Iglesia, en su autonomía organizativa asumida por el Estado, y era necesaria y proporcional para preservar la libertad ideológica de los padres y de los alumnos que reciben la formación en la asignatura de religión. Que sea la Iglesia la que propone y el Estado quien contrata y paga, no cambia la naturaleza ideológica, doctrinal o religiosa de las tareas que debía desempeñar el profesor de religión. De forma voluntaria, el demandante se alineó con movimientos y participó en actos ideológicamente contrarios a las enseñanzas y credo religioso de la confesión que enseñaba. De ese modo, lejos de ejercitar un derecho fundamental o libertad pública digno de protección en el caso enjuiciado, se inhabilitó y perdió la idoneidad para el puesto que desempeñaba. Además, al manifestarse en público en contra de la moral y doctrina católica, que era la que debía enseñar, el demandante vulneró la buena fe contractual. Por eso, la Iglesia pudo apartarse legítimamente de su comportamiento previo, de tolerancia hacia una conducta irregular, que no había conferido al trabajador un derecho a incumplir en el futuro. El lapso de casi once meses que transcurrió entre la publicación del artículo en la prensa en noviembre de 1996 y la decisión del Obispo en septiembre de 1997, obede-

⁶² Apartado 81.

⁶³ Como indica NAVARRO, RAFAEL, *loc. cit.*, p. 5, desconocer el juicio de idoneidad que formulan las autoridades eclesásticas no solo va en contra del derecho de las iglesias a su propia autonomía, sino que es, en el fondo, un fraude al derecho de los padres, que esperan una persona que sea capaz de enseñar religión en nombre de la Iglesia católica, y no desde su propia perspectiva intelectual, por respetable que sea, al tiempo que con su conducta no contradiga la doctrina que enseña.

⁶⁴ Apartado 87.

⁶⁵ STC 128/2007, de 4 de junio, FJ 11.

ció al hecho de que el contrato de trabajo, de duración anual, llevaba unas semanas produciendo sus efectos, y solo había que pronunciarse sobre su renovación en septiembre del año próximo. El Obispo no hizo dejación alguna de su derecho, sino que esperó al momento oportuno para tomar una decisión de índole exclusivamente religiosa. Resulta inimaginable que las Administraciones públicas educativas puedan encomendar la impartición de la religión católica en los centros públicos educativos a un sacerdote secularizado y casado que la Iglesia no considera idóneo y que, además, profesa públicamente ideas contrarias a la doctrina que debe enseñar. Por eso, la doctrina que sentaron la STC 128/2007, de 4 de junio, y la STEDH de 15 de mayo de 2012 es correcta, y debería confirmarla la Gran Sala del TEDH.

4. BIBLIOGRAFÍA CITADA

BRIONES, IRENE MARÍA (2004), “Profesores de religión católica según el Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales: el derecho a la intimidad y la autonomía de las confesiones, dos derechos en conflicto”, *Revista Doctrinal Aranzadi Social*, núm. 6/2004, parte Estudio, BIB 2004\640, en <<http://www.aranzadidigital.es>>, 34 pp.

CALVO, FRANCISCO JAVIER; FERIA, ILUMINADA R. (2012), “Poderes empresariales y tareas de tendencia en la reciente doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos”, comunicación presentada a las 31 Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales *Constitución Española y relaciones laborales ante el actual escenario social y económico*, Cádiz, 13 y 14 de diciembre de 2012, <<http://www.juntadeandalucia.es/empleo/carl/portal/web/guest/comunicaciones-a-las-ponencias>>, 18 pp.

CONFÉRENCE DES EVÊQUES D’ESPAGNE; EUROPEAN CENTRE FOR LAW AND JUSTICE (2011), “Observations en tierce intervention soumises à la Cour Européenne des Droits de l’Homme dans l’affaire Fernández-Martínez c. Espagne, n° 56030/07 par la Conférence des Evêques d’Espagne et le European Centre for Law and Justice, Strasbourg, 20 octobre 2011, 7 pp.

COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L’HOMME (2011), “Aperçu de la jurisprudence de la Cour en matière de liberté de religion”, Conseil de l’Europe/Cour européenne des droits de l’homme, janvier 2011, 21 pp.

EUROPEAN CENTRE FOR LAW AND JUSTICE (2010a), “Observations écrites en tierce intervention présentées dans l’affaire n° 56030/07, José Antonio Fernández Martínez contre l’Espagne”, 10 pp.

EUROPEAN CENTRE FOR LAW AND JUSTICE (2010b), “Síntesis de las observaciones del Centro Europeo para la Ley y la Justicia sobre el asunto

- José Antonio Fernández Martínez contra España (n° 56030/07)", 6 pp.
- GIL, JOSÉ LUIS (1993), *La prescripción de las faltas laborales*, Servicio de Publicaciones del Ministerio de Trabajo, Informes y Estudios, Madrid, 1993, 284 pp.
- GIL, JOSÉ LUIS (1994), *Autotutela privada y poder disciplinario en la empresa*, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia, Madrid, 178 pp.
- GIL, JOSÉ LUIS (1998), "La relevancia de la empresa en el derecho del trabajo", *Estudios Financieros. Revista de Trabajo y Seguridad Social*, n° 183, junio 1998, pp. 47-76.
- GIL, JOSÉ LUIS (2003), *Principio de la buena fe y poderes del empresario*, Consejo Andaluz de Relaciones Laborales-Mergablum, Edición y Comunicación, Monografías de Temas Laborales, Sevilla, 402 pp.
- GIL, JOSÉ LUIS (2009), "Extinción del contrato de trabajo", en SEMPERE, ANTONIO V.; PÉREZ DE LOS COBOS, FRANCISCO; AGUILERA, RAQUEL (dir. y coord.), *Enciclopedia laboral básica "Alfredo Montoya Melgar"*, Civitas, Cizur Menor, 2009, pp. 649-653.
- GIL, JOSÉ LUIS (2011), "El concepto de despido disciplinario". Capítulo VII, en SEMPERE, ANTONIO V. (dir.) y MARTÍN, RODRIGO (coord.), *El contrato de trabajo, Volumen IV, La extinción del contrato de trabajo*, Aranzadi, Cizur Menor, 2011, pp. 264 a 315.
- HEINE, HEINRICH (1852), *Zur Geschichte der Religion und Philosophie in Deutschland, Sämtliche Werke, Band III, Schriften zu Literatur und Politik I*, Artemis & Winkler Verlag, München, 2. redivierte und überarbeitete Auflage, 1992, pp. 395-520.
- LEÓN, FRAY LUIS DE (1583), *De los nombres de Cristo*, en *Obras completas castellanas de Fray Luis de León*, I, BAC, Madrid, 1991, pp. 359-825.
- MOTILLA, AGUSTÍN (2013), "La enseñanza de la religión en los centros educativos", en PORRAS, J.M. (coord.), *Derecho de Libertad Religiosa*, Tecnos, Madrid, pp. 223-248.
- NAVARRO, RAFAEL (2012), "Relaciones laborales y libertad religiosa", *Iustel*, Diario del Derecho, Estudios y Comentarios, 27 de enero de 2012, 5 pp.
- QUINTANILLA, RAQUEL YOLANDA (2000), "¿Despido discriminatorio de un profesor de religión, por ejercicio del derecho a la libertad de expresión, o transgresión de la buena fe contractual del trabajador?", *Revista Doctrinal Aranzadi Social*, núm. 5514/2000, parte Presentación, BIB 2000\1599, en <<http://www.aranzadidigital.es>>, 16 pp.
- RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, JOSÉ MARÍA (2008), "El estado aconfesional o neutro como sujeto 'religiosamente incapaz'", *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional*, núm. 14/2008, parte Estudio, BIB 2008\2214, en <<http://www.aranzadidigital.es>>, 20 pp.