

Nº 12
Cuarto trimestre 2017

Gabilex

**REVISTA DEL GABINETE
JURÍDICO DE
CASTILLA-LA MANCHA**



© Junta de Comunidades de Castilla La Mancha

**REVISTA DEL GABINETE JURÍDICO
DE CASTILLA-LA MANCHA**

Número 12. Diciembre 2017

**Revista incluida en Latindex, Dialnet, MIAR, Tirant lo
Blanch**

Solicitada inclusión en SHERPA/ROMEO y DULCINEA

Disponible en SMARTECA y VLEX

Editado por Vicepresidencia Primera

D.L. TO 862-2014

ISSN 2386-8104

revistagabinetejuridico@jccm.es

Revista Gabilex no se identifica necesariamente con las opiniones vertidas por sus colaboradores en los artículos firmados que se reproducen ni con los eventuales errores u omisiones.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley.

DIRECCIÓN

D^a Araceli Muñoz de Pedro

Directora de los Servicios Jurídicos de la Administración de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha.

CONSEJO DE REDACCIÓN

D^a Belén López Donaire

Letrada Coordinadora del Gabinete Jurídico de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha.

D. Roberto Mayor Gómez

Letrado-Director de los Servicios Jurídicos de las Cortes de Castilla-La Mancha.

D. David Larios Risco

Asesor jurídico de la Organización Médica Colegial de España.

Letrado de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha en excedencia.

D. Jaime Pintos Santiago

Doctor en Derecho y Socio Fundador de la Consultoría en Contratación Pública Jaime Pintos.

Funcionario del Cuerpo Superior Jurídico de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha en excedencia.

COMITÉ CIENTÍFICO

D. Salvador Jiménez Ibáñez

Ex Letrado Jefe del Gabinete Jurídico de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha. Ex Consejero del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha.

D. José Antonio Moreno Molina

Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Castilla-La Mancha.

D. Isaac Martín Delgado

Profesor Dr. Derecho Administrativo de la Universidad de Castilla-La Mancha. Director del Centro de Estudios Europeos "*Luis Ortega Alvarez*".

CONSEJO EVALUADOR EXTERNO

D. José Ramón Chaves García

Magistrado de lo contencioso-administrativo en Tribunal Superior de Justicia de Asturias.

D^a. Concepción Campos Acuña

Directivo. Público Profesional. Secretaria de Gobierno Local Ayuntamiento de Vigo.

D. Jordi Gimeno Bevia

Profesor Dr. Derecho Procesal la Universidad de Castilla-La Mancha. Director Académico de Internacionalización UCLM.

D. Jorge Fondevila Antolín

Jefe Asesoría Jurídica. Consejería de Presidencia y Justicia. Gobierno de Cantabria. Cuerpo de Letrados.

SUMARIO

EDITORIAL

El Consejo de Redacción	9
-------------------------------	---

ARTÍCULOS DOCTRINALES

SECCIÓN NACIONAL

LA GESTIÓN DE LOS CONTRATOS DE PEQUEÑA CUANTÍA SEGÚN LA NUEVA NORMATIVA DE CONTRATACIÓN PÚBLICA. CONTRATOS MENORES, SISTEMAS DINÁMICOS DE ADQUISICIÓN Y PROCEDIMIENTO ABIERTO SIMPLIFICADO DE TRAMITACIÓN SUMARIA. Dña. María del Rosario Delgado Fernández.....	15
---	----

“ÉTICA DE MÍNIMOS” COMO CAUCE DE LA FILOSOFÍA MORAL PARA REFORZAR LA LEGITIMACIÓN DE UNA ÉTICA CÍVICA EN FORMA DE MORAL DEMOCRÁTICA. UNA REFLEXIÓN A PROPÓSITO DE LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO SOBRE LAS ASIGNATURAS DE “EDUCACIÓN PARA LA CIUDADANÍA D. Julio Díaz-Maroto Maqueda	51
---	----

EL FRAUDE FISCAL COMO DELITO PREVIO AL BLANQUEO DE CAPITALES. Dña. Mónica de la Cuerda Martín.	93
--	----

SECCIÓN INTERNACIONAL

LAS MEDIDAS PREVENTIVAS EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO AMBIENTAL Dña. Laura Viviana Sagrera.....	179
---	-----

LOS INSTRUMENTOS PARA LA TUTELA DE LOS
DERECHOS FUNDAMENTALES EN ESPAÑA Y EN ITALIA.
LA PREVISIÓN Y LA AUSENCIA DEL AMPARO
CONSTITUCIONAL
Dña. Maria Bazzini 215

COMENTARIOS DE SENTENCIAS

COMENTARIO A LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL
SUPREMO, SALA DE LO CONTENCIOSO, SECCIÓN
TERCERA, DE 31 DE OCTUBRE DE 2017 RECAÍDA EN EL
RECURSO 1062/2017 SOBRE ENTRADA EN DOMICILIO
PARA INSPECCIÓN. GRADO DE CONCRECIÓN DE LA
INFORMACIÓN QUE DEBEN CONTENER LAS
SOLICITUDES DE AUTORIZACIÓN DE ENTRADA EN
DOMICILIO O EN LA SEDE SOCIAL DE UNA EMPRESA
FORMULADAS POR LA COMISIÓN NACIONAL DE
MERCADOS Y COMPETENCIA
Dña. Belén Lopez Donaire 259

BASES DE PUBLICACIÓN275

EDITORIAL

En la actualidad, nos encontramos ante un panorama legislativo marcado por la denominada “Estrategia Europa 2020”, dentro de la cual, la contratación pública desempeña un papel clave, puesto que se configura como uno de los instrumentos basados en el mercado interior que deben ser utilizados para conseguir un crecimiento inteligente, sostenible e integrador, garantizando al mismo tiempo un uso con mayor racionalidad económica de los fondos públicos.

Los objetivos que inspiran la regulación contenida en la nueva Ley son, en primer lugar, lograr una mayor transparencia en la contratación pública, y en segundo lugar el de conseguir una mejor relación calidad-precio. La ley es novedosa, novedosa por las nuevas figuras que aporta y por la gran cantidad de cambios que trae consigo en materias ya también conocidas. Nos encontramos con la desaparición de figuras jurídicas como pueden ser el contrato de gestión de servicios públicos o el de colaboración público-privada, con la desaparición de procedimientos como el negociado sin publicidad por razón de la cuantía y la creación de otros como el de asociación para la innovación, el procedimiento simplificado o el denominado ya como supersimplificado; con viejos principios generales sacados de nuevo a flote al incorporarlos al Derecho positivo de la contratación pública, como el principio general de integridad; o con prácticas que ahora se normalizan con la figura de las consultas preliminares. Son simples ejemplos, ya que hay muchos otros como pueden ser la necesaria programación o la nueva

gobernanza, que ya ha tenido en parte su entrada en vigor y sus consecuencias prácticas para los órganos de contratación, aumentando el control sobre los mismos y las obligaciones de información que han de facilitar.

También nos encontramos con cambios que suponen una novación en la regulación ya existente: solvencia, perfil de contratante, ámbito subjetivo, prohibiciones de contratar, uso de cláusulas sociales y medioambientales, innovación, tipos contractuales, concesiones de servicios, riesgo operacional, duración de los contratos, división en lotes, encargos de gestión y convenios, importantes novedades en la figura del contrato menor, del recurso administrativo especial, mesas de contratación, condiciones especiales de ejecución, subrogación, subcontratación, cesión y sucesión, clasificación, tribunales de recursos contractuales, el novedoso Libro III, la contratación pública electrónica obligatoria y un largo etcétera.

En fin... un sinfín de novedades imposibles siquiera de citar en unas breves líneas, contratación pública en estado puro, que supone un reto para el "más pintado", en una materia que constituye el principal canal de actuación administrativa de las Administraciones Públicas y resto del Sector Público, que exige de una vez por todas una imprescindible profesionalización de los empleados y gestores públicos de la contratación pública, que no olvidemos están sometidos a un régimen de responsabilidades mayor que el del resto de servidores públicos, y que requiere por tanto una verdadera profesionalización de éstos, basada en la aplicación rigurosa de los principios de igualdad, mérito

y capacidad en el acceso a estos puestos, tal y como viene demandando la Unión Europea para una materia

tan compleja y tan sensible social, medioambiental y económicamente como es la contratación pública.

Hasta el 9 de marzo de 2018 tienen de tiempo los sujetos incluidos en su ámbito de aplicación para adaptarse a la nueva Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público. Queda un cierre de ejercicio presupuestario por delante, a punto ya, objetivo de la gestión diaria en el Sector Público (y privado) y posteriormente un periodo de inicio del año, corto, hasta el 9 de marzo, quizás insuficiente para muchos, pero bueno desde el punto de vista de la menor actividad del Sector Público en esas fechas como consecuencia de la puesta en marcha todavía del ejercicio económico en curso.

Es un buen momento para hacer todos los deberes que esta nueva e importante norma requiere y apostar definitivamente por la profesionalización que también exige una materia tan compleja como es la contratación pública.

EL CONSEJO DE REDACCIÓN

**REVISTA DEL GABINETE
JURÍDICO
DE CASTILLA-LA MANCHA**

SECCIÓN NACIONAL

ARTÍCULOS DOCTRINALES

“ÉTICA DE MÍNIMOS” COMO CAUCE DE LA FILOSOFÍA MORAL PARA REFORZAR LA LEGITIMACIÓN DE UNA ÉTICA CÍVICA EN FORMA DE MORAL DEMOCRÁTICA. UNA REFLEXIÓN A PROPÓSITO DE LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO SOBRE LAS ASIGNATURAS DE “EDUCACIÓN PARA LA CIUDADANÍA”

Julio Díaz-Maroto Maqueda

Jefe de Servicio de Coordinación, Documentación y Medios, de la Intervención General, de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha

Fecha de finalización del trabajo: octubre de 2017

Resumen:

El objetivo del presente trabajo es explorar las posibilidades que ofrece la ética mínima, desde los postulados de la filosofía moral, en orden a reforzar la legitimidad de una moral democrática susceptible de acogida en el currículo de la enseñanza obligatoria, partiendo para ello del marco establecido por la jurisprudencia del Tribunal Supremo en torno a las asignaturas que, bajo el rótulo general de Educación para la Ciudadanía, se incorporaron como materias

obligatorias al currículo de la educación primaria, la educación secundaria obligatoria y el bachillerato, a partir de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 mayo, de Educación, y disposiciones reglamentarias de desarrollo.

Palabras clave: ética mínima, educación para la ciudadanía, moral democrática, libertad de conciencia, libertad religiosa, derecho a la educación.

“Porque aunque lo que es bien para un particular es asimismo bien para una república, mayor, con todo, y más perfecto parece ser, para procurarlo y conservarlo, el bien de una república. Porque bien es de amar el bien de uno, pero más ilustre y más divina cosa es hacer bien a una nación y a muchos pueblos.”

Aristóteles, “Ética a Nicómaco”,
Libro I, Capítulo II (Siglo IV a. C.)

“Debe el pueblo luchar por la Ley, por la que nace, como si fuera su propia muralla.”

Heráclito de Éfeso (Siglo VI a. C)

ÍNDICE

I. PLANTEAMIENTO DE LA CUESTIÓN.

- II. EDUCACIÓN PARA LA CIUDADANÍA: ORIGEN, CONTENIDO Y FINES.
- III. CONFLICTO JURÍDICO EN TORNO A LAS NUEVAS ASIGNATURAS. DOCTRINA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO.
- IV. CONSIDERACIONES SOBRE EL RESULTADO DEL CONFLICTO: LA BÚSQUEDA DE UNA "MORAL DEMOCRÁTICA" A TRAVÉS DE LA ÉTICA DE MÍNIMOS.
- V. CONCLUSIONES.

I. PLANTEAMIENTO DE LA CUESTIÓN

Sabido es que Aristóteles enseñó que los ciudadanos de un Estado deben ser siempre educados en consonancia con las normas fundacionales del mismo. Sin embargo, el ciudadano español que hoy tenga a bien leer el Libro V de su "Política", dedicado a la "Educación en la ciudad perfecta", probablemente esbozará una sonrisa cargada de ironía al leer el siguiente pasaje del primero de sus capítulos:

"En nuestra opinión, es de toda evidencia que la ley debe arreglar la educación y que ésta debe ser pública. Pero es muy esencial saber con precisión lo que debe ser esta educación y el método que conviene seguir. En general, no están hoy todos conformes acerca de los objetos que debe abrazar; antes, por el contrario, están muy lejos de ponerse de acuerdo sobre lo que los jóvenes deben aprender para alcanzar la virtud y la vida más perfecta; ni aún se sabe a qué debe darse preferencia, si a la educación de la inteligencia o a la del corazón. El sistema actual de educación contribuye mucho a hacer difícil la cuestión. No se sabe, ni poco ni mucho, si la

educación debe dirigirse exclusivamente a los cosas de utilidad real, o si debe hacerse de ella una escuela de virtud, o si ha de comprender también las cosas de puro entretenimiento. Estos diferentes sistemas han tenido sus partidarios, y no hay aún nada que sea generalmente aceptado sobre los medios de hacer a la juventud virtuosa”¹.

Al parecer, los vaivenes de las LOECE, LODE, LOGSE, LOPEG, LOCE, LOE y LOMCE, gozan de una antiquísima y muy venerable tradición, de la que ya nos daba cuenta el mismísimo gigante de Estagira.

Y es que, más allá de las constantes apelaciones a la necesidad de contar con un “Pacto de Estado sobre la Educación”, capaz de concitar el acuerdo generalizado de las fuerzas políticas con representación parlamentaria sobre los contenidos curriculares propios de la educación pública en España (especialmente, aunque no exclusivamente, sobre su contenido obligatorio), la realidad muestra, con dramática y recurrente notoriedad, el fracaso de tal aspiración a lo largo de los casi cuarenta años transcurridos desde la aprobación de la Constitución de 1978. Tan es así que no sería sino lógico concluir que esta supuesta pretensión no pasa de ser un recurso retórico más dentro de la confrontación política, destinado a responsabilizar a los correspondientes adversarios de tan lamentable carencia.

El penúltimo de los episodios de esta permanente contienda y, probablemente, el más encarnizado de todos ellos, a la vista del nivel alcanzado por el

¹ ARISTÓTELES, “Política”, Libro V “De la educación en la ciudad perfecta” Capítulo I “Condiciones de la educación” (Siglo IV a. C.)

enfrentamiento mediático, social y jurídico desencadenado en torno al mismo, vino motivado por la introducción de varias asignaturas englobadas bajo el rótulo de "Educación para la Ciudadanía" (en adelante, EpC), que la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación (LOE), vino a establecer como obligatorias y evaluables, para todos los centros educativos, públicos, concertados y privados, a lo largo del último ciclo de la Educación Primaria y durante uno de los tres primeros cursos de Educación Secundaria Obligatoria (ESO), bajo la denominación de "Educación para la Ciudadanía y Derechos Humanos", en cuarto curso de la ESO, con el nombre de "Educación ético-cívica", y durante el Bachillerato, con el título de "Filosofía y ciudadanía".

La declarada pretensión de imponer una formación en los principios y valores expresados en la Constitución de 1978 y en los inducidos de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, fue vista por amplios sectores de la sociedad española (mayoritariamente próximos al pensamiento católico tradicional), como una suerte de Caballo de Troya de la ideología propia del partido político entonces en el poder, destinado a moldear a conveniencia las conciencias de los más jóvenes, mediante una suerte de adoctrinamiento estatal, invasivo de ámbitos de la personalidad que debían situarse al margen de la formación impartida obligatoriamente en los centros docentes y quedar esencialmente preservados para su adquisición dentro del ámbito familiar, en uso de la libertad de conciencia y del derecho de los padres a elegir la formación religiosa y moral de sus hijos.

A partir de los ilustrativos antecedentes que este particular conflicto social y jurídico nos proporciona, el objetivo de este trabajo es el de desarrollar una reflexión en torno la llamada "ética de mínimos", como posible cauce metodológico para el fortalecimiento de la

legitimación de un contenido axiológico básico de carácter cívico, susceptible de formar parte del currículo de la educación impartida en todos los centros docentes, a partir de la filosofía moral, que se sume, a tales efectos, a la fundamentación estrictamente jurídica de tal pretensión.

Naturalmente, este propósito parte de un presupuesto que, justo es reconocer, no parece sea unánimemente compartido, pero sí, cuando menos, mayoritariamente aceptado: la necesidad de que el Estado, en tanto garante último de los derechos y libertades fundamentales reconocidos en la Constitución y en las Declaraciones y Tratados internacionales sobre la materia suscritos por España, no puede ni debe abdicar de su obligación de formar a sus ciudadanos en el conocimiento de tales derechos y libertades fundamentales y de los valores que les son inherentes, así como de promover el respeto a tales derechos, libertades y valores esenciales, so pena de poner en peligro los mismos y su propia supervivencia como Estado social y democrático de Derecho.

Supuesto lo cual, el problema se circunscribiría, pues, a la concreta determinación de los contenidos propios de esa "ética cívica" y, en consecuencia, a la elucidación del procedimiento a seguir en la destilación de los valores y principios que deben lucir en tales contenidos. Y, para ello, la "ética de mínimos" como sistema válido para la elucidación de una determinada "moral democrática", ofrecería una alternativa sugerente al respecto, desde una perspectiva propia de la filosofía moral, eventualmente complementaria de la nuclear perspectiva jurídica, asentada en el contenido mismo de los textos legales en los que se fundamenta nuestro Estado de Derecho.

No obstante, como tendremos oportunidad de observar y la realidad demuestra tozudamente, el camino no está exento de graves y profundas dificultades, sin cuyo previo reconocimiento no es posible avanzar en tan deseable dirección. Así, por ejemplo, cuando desde determinadas cosmovisiones se viene a calificar a la Declaración Universal de los Derechos Humanos como una "nueva religión", subrepticamente maquinada por el imperialismo occidental o por un eventual laicismo nihilista, encaminada a prevalecer sobre los valores inherentes a determinadas "verdades reveladas" o sobre los mandatos inherentes a la "ley natural", o cuando, paradójicamente, desde entidades consustancialmente orientadas al proselitismo y el adoctrinamiento de las conciencias, se acusa de estos mismos fines a quienes abogan por establecer una formación en valores cívicos esenciales a la convivencia democrática en los centros escolares financiados por el Estado, no nos encontramos sino frente a visiones fuertemente resistentes a un planteamiento como el apuntado, que identifican esa pretendida "ética cívica" con una especie de sucedáneo laico de la moral religiosa, con la que ladinamente se buscaría arrebatar al ser humano su connatural sentido transcendental a través de una perversa operación de ingeniería social.

Se olvida, sin embargo, que esa pretendida ética cívica, destilada a partir del método discursivo habermasiano como una ética mínima y conformada en torno a la idea de Justicia, lejos de enfrentarse por naturaleza a esas otras propuestas de felicidad que identificamos como éticas de máximos, no es sino un producto surgido, justamente, del campo de los valores abonado por estas últimas. En palabras de CORTINA: *"El criterio de lo bueno, en una sociedad plural (...) tiene al menos dos lados. Uno de ellos es el de esos valores éticos que una sociedad pluralista puede exigir en justicia, otro es el de las propuestas de felicidad y sentido a las que invitan las*

diversas éticas de máximos. Los <<mínimos éticos>> (...) no son <<minimalistas>>, no consisten en una especie de moral de rebajas para cuevas de enero. Mas bien nacen de la conciencia de que socialmente solo podemos exigirnos mutuamente esos mínimos de justicia (...) que tienen su fundamento en una razón sentiente. Los máximos no pueden exigirse, pero son el suelo nutricio de los mínimos, a ellos puede invitarse y deben hacer tal invitación quienes realmente crean que son una respuesta al afán de felicidad”².

De otro lado, como tendremos oportunidad de poner de relieve, abogar por la conformación de una ética cívica en forma de “moral democrática”, como parte integrante del currículo propio de la enseñanza escolar obligatoria, no significa dejar de enfatizar las limitaciones propias de la democracia y los riesgos que le son inherentes y casi connaturales (v.gr su degeneración en forma de demagogia), los propios de su eventual deriva fundamentalista (confundiendo la concepción de la democracia como *forma* de gobierno con su posible coronación como único *fundamento* de gobierno), o los vinculados a la sacralización de determinadas Declaraciones o textos legales y, en particular, a los emanados de concretas organizaciones internacionales o multinacionales (con la indeseable neutralización de cualquier juicio crítico en relación con su contenido y efectos). Muy al contrario, cualquier moral democrática inspirada en una ética de mínimos, digna de tal consideración, debe tener como referente irrenunciable el respeto a la naturaleza crítica de la razón y a la libertad del hombre, sin la cual no es dable reconocer su consustancial dignidad, y, por ello, no puede sino comenzar por poner de manifiesto tales constricciones y peligros, evitando caer, por tanto, en el puro

² CORTINA, A. “Ética mínima”, 17ª edición, 2015, Edit. Tecnos, “prefacio a la decimoséptima edición”, pp. 26-27.

dogmatismo o en la simple lectura acrítica de determinadas declaraciones o textos legales, por importante que sea el refrendo formal que los mismos conciten.

Con todo, sea como fuere, conviene no perder de vista que, más allá del pluralismo moral propio de cualquier sociedad libre, como nos advertía Aristóteles, ninguna comunidad política puede renunciar a defender sus valores fundacionales sin arriesgar, al tiempo, su propia supervivencia.

II. EDUCACIÓN PARA LA CIUDADANÍA: ORIGEN, CONTENIDO Y FINES

II.1. EDUCACIÓN PARA LA CIUDADANÍA: UN PROYECTO EUROPEO

EpC es, antes que cualquier otra cosa, un proyecto europeo. Los antecedentes de esta iniciativa en el marco europeo se remontan nada menos que al año 1997 con la aprobación de la Declaración y el Plan de Acción de la II Cumbre de Jefes de Estado y de Gobierno del Consejo de Europa celebrada en Estrasburgo el 11 de octubre de ese mismo año. Dicha Declaración incluyó una manifestación expresa sobre la voluntad de los Estados miembros de *“desarrollar la educación para la ciudadanía democrática basada en los derechos y las responsabilidades de los ciudadanos, así como la participación de los jóvenes en la sociedad civil”*, y, con este propósito lanzaron un plan de acción de educación para la ciudadanía democrática³.

³ En el ámbito internacional, durante esa misma década, se impulsaron diversas iniciativas encaminadas al desarrollo de políticas educativas en materia de ciudadanía democrática y Derechos Humanos: Plan Mundial de Acción para la Educación

No obstante, la referencia y el fundamento inmediatos de la introducción de una EpC en nuestro país se encuentra en la Recomendación (2002) 12 del Comité de Ministros a los Estados miembros del Consejo de Europa relativa a la educación para la ciudadanía democrática, adoptada el 16 de octubre de 2002.

Esta Recomendación establece que la *“educación para la ciudadanía democrática”* debe ser un objetivo prioritario de la política educativa en todos los niveles de la enseñanza y no oculta su finalidad esencialmente *profiláctica* cuando afirma que esta orientación está inspirada en la *“preocupación por los crecientes niveles de apatía cívica y política y de falta de confianza en las instituciones democráticas y por los cada vez más abundantes casos de corrupción, racismo, xenofobia, nacionalismo agresivo, intolerancia frente a la minorías, discriminación y exclusión social (...)”*. No estamos, pues, ante un posicionamiento moral cándidamente neutral, sino que, como parece exigir la razón más elemental, toma partido por la promoción de los fundamentos democráticos en los que se asientan, de principio, los Estados miembros, abogando explícitamente por la promoción del *“ethos democrático”* frente a concepciones antropológicas y morales abiertamente opuestas al mismo.

Esta Recomendación fue seguida por otros documentos. Entre ellos, el elaborado por el Comité ad hoc para la Educación para la Ciudadanía y los Derechos Humanos, también del Consejo de Europa, el 14 de marzo de 2006,

en pro de los Derechos Humanos y la Democracia de 1993, Decenio de las Naciones Unidas para la Educación en la Esfera de los Derechos Humanos (1994-2004), Declaración y Plan de Acción integrado sobre la Educación para la Paz, los Derechos Humanos y la Democracia de 1995, entre otras.

que insistirá en la importancia de los entornos educativos éticos y democráticos, en la escuela y fuera de ella.

El mismo Consejo de Europa declaró el año 2005 como "Año europeo de la Ciudadanía a través de la Educación", con el fin de poner de relieve el papel crucial de la educación en la calidad de la participación democrática y, por ende, en el fortalecimiento del propio sistema democrático.

La Unión Europea también ha resaltado la importancia que en el sistema educativo tienen las denominadas competencias sociales y cívicas. Así, la Recomendación Conjunta del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre las competencias clave para el aprendizaje permanente, de 18 de diciembre de 2006, formula directrices en enlazan derechamente con las establecidas por el Consejo de Europa.

Estamos, en suma, ante una iniciativa de alcance inequívocamente europeo, enmarcada en la defensa y promoción de los valores democráticos en el marco del Estado de Derecho, que encomienda su desarrollo a los Estados miembros a través de sus propios sistemas educativos.

II.2. LA INTRODUCCIÓN DE LA EDUCACIÓN PARA LA CIUDADANÍA EN EL SISTEMA EDUCATIVO ESPAÑOL

El efectivo cumplimiento de las recomendaciones europeas en nuestro país tuvo lugar, en un primer estadio, a través de la LOE. Texto legal que, con este propósito, prevé la inclusión del área de "educación para la ciudadanía y los derechos humanos" en uno de los cursos del tercer ciclo de educación primaria (Art. 18.3), la materia de "Educación para la ciudadanía y los derechos humanos" en uno de los tres primeros cursos de educación secundaria obligatoria (Art. 24.3), la

materia "Educación ético-cívica" en cuarto curso de la ESO (Art. 25.1), así como la disciplina "Filosofía y ciudadanía" en el bachillerato (Art. 34.6).

El desarrollo de la norma de cabecera de nuestro sistema educativo tuvo lugar, en cuanto aquí importa, a través de tres disposiciones reglamentarias:

- Real Decreto 1513/2006, de 7 de diciembre, por el que se establecen las enseñanzas mínimas de la educación primaria.
- Real Decreto 1631/2006, de 29 de diciembre, por el que se establecen las enseñanzas mínimas de la educación secundaria obligatoria.
- Real Decreto 1467/2007, de 2 de noviembre, por el que se establece la estructura del bachillerato y se fijan sus enseñanzas mínimas.

Este marco legal y reglamentario se completa, naturalmente, con la legislación aprobada por las Comunidades Autónomas, en uso de sus competencias de desarrollo y ejecución de la legislación básica estatal. Y, dentro de este último ámbito competencial, corresponde a los respectivos centros de enseñanza la aprobación de los correspondientes proyectos educativos, que concretan, en último término, el contenido de las disposiciones de carácter general.

Los contenidos, objetivos y criterios de evaluación de cada una de las citadas asignaturas se detallan a lo largo de los anexos incluidos en los meritados Reales Decretos⁴. No obstante, a efectos meramente ilustrativos, indicaremos que los contenidos y objetivos expresamente previstos en relación con la asignatura

⁴ Dada las dimensiones y características del presente trabajo, no consideramos procedente su inclusión expresa en el mismo, remitiéndonos a tales Reales Decretos para su consulta.

“Educación para la ciudadanía y derechos humanos”, incluida en los tres primeros cursos de ESO, son los siguientes:

A. Contenidos.-

Bloque 1. Contenidos comunes.

- Exposición de opiniones y juicios propios con argumentos razonados y capacidad para aceptar las opiniones de los otros.
- Práctica del diálogo como estrategia para abordar los conflictos de forma no violenta.
- Exposición de opiniones y juicios propios con argumentos razonados. Preparación y realización de debates sobre aspectos relevantes de la realidad, con una actitud de compromiso para mejorarla.
- Análisis comparativo y evaluación crítica de informaciones proporcionadas por los medios de comunicación sobre un mismo hecho o cuestión de actualidad.

Bloque 2. Relaciones interpersonales y participación.

- Autonomía personal y relaciones interpersonales. Afectos y emociones.
- Las relaciones humanas: relaciones entre hombres y mujeres y relaciones intergeneracionales. La familia en el marco de la Constitución española. El desarrollo de actitudes no violentas en la convivencia diaria.
- Cuidado de las personas dependientes. Ayuda a compañeros o personas y colectivos en situación desfavorecida.
- Valoración crítica de la división social y sexual del trabajo y de los prejuicios sociales racistas, xenófobos, anti-semitas, sexistas y homófobos.
- La participación en el centro educativo y en

actividades sociales que contribuyan a posibilitar una sociedad justa y solidaria.

Bloque 3. Deberes y derechos ciudadanos.

- Declaración universal de los derechos humanos, pactos y convenios internacionales.
- Condena de las violaciones de los derechos humanos y actuación judicial ordinaria y de los Tribunales Internacionales. Valoración de los derechos y deberes humanos como conquistas históricas inacabadas y de las constituciones como fuente de reconocimiento de derechos.
- Igualdad de derechos y diversidad. Respeto y valoración crítica de las opciones personales de los ciudadanos.
- La conquista de los derechos de las mujeres (participación política, educación, trabajo remunerado, igualdad de trato y oportunidades), y su situación en el mundo actual.

Bloque 4. Las sociedades democráticas del siglo XXI.

- El Estado de Derecho: su funcionamiento. El modelo político español: la Constitución Española y el Estado de las Autonomías. La política como servicio a la ciudadanía: la responsabilidad pública.
- Diversidad social y cultural. Convivencia de culturas distintas en una sociedad plural.
- Rechazo de las discriminaciones provocadas por las desigualdades personales, económicas o sociales.
- Identificación, aprecio y cuidado de los bienes comunes y servicios públicos. Los impuestos y la contribución de los ciudadanos. Compensación de desigualdades. Distribución de la renta.
- Consumo racional y responsable. Reconocimiento de los derechos y deberes de los consumidores. La influencia del mensaje publicitario en los modelos y

hábitos sociales.

- Estructura y funciones de la protección civil. Prevención y gestión de los desastres naturales y provocados.
- La circulación vial y la responsabilidad ciudadana. Accidentes de circulación: causas y consecuencias.

Bloque 5. Ciudadanía en un mundo global.

- Un mundo desigual: riqueza y pobreza. La «feminización de la pobreza». La falta de acceso a la educación como fuente de pobreza. La lucha contra la pobreza y la ayuda al desarrollo.
- Los conflictos en el mundo actual: el papel de los organismos internacionales y de las fuerzas armadas de España en misiones internacionales de paz. Derecho internacional humanitario. Acciones individuales y colectivas en favor de la paz.
- Globalización e interdependencia: nuevas formas de comunicación, información y movilidad. Relaciones entre los ciudadanos, el poder económico y el poder político.

Objetivos.-

- Reconocer la condición humana en su dimensión individual y social, aceptando la propia identidad, las características y experiencias personales respetando las diferencias con los otros y desarrollando la autoestima.
- Desarrollar y expresar los sentimientos y las emociones, así como las habilidades comunicativas y sociales que permiten participar en actividades de grupo con actitud solidaria y tolerante, utilizando el diálogo y la mediación para abordar los conflictos.
- Desarrollar la iniciativa personal asumiendo responsabilidades y practicar formas de convivencia

y participación basadas en el respeto, la cooperación y el rechazo a la violencia a los estereotipos y prejuicios.

- Conocer, asumir y valorar positivamente los derechos y obligaciones que se derivan de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y de la Constitución Española, identificando los valores que los fundamentan, aceptándolos como criterios para valorar éticamente las conductas personales y colectivas y las realidades sociales.
- Identificar la pluralidad de las sociedades actuales reconociendo la diversidad como enriquecedora de la convivencia y defender la igualdad de derechos y oportunidades de todas las personas, rechazando las situaciones de injusticia y las discriminaciones existentes por razón de sexo, origen, creencias, diferencias sociales, orientación afectivo-sexual o de cualquier otro tipo, como una vulneración de la dignidad humana y causa perturbadora de la convivencia.
- Reconocer los derechos de las mujeres, valorar la diferencia de sexos y la igualdad de derechos entre ellos y rechazar los estereotipos y prejuicios que supongan discriminación entre hombres y mujeres.
- Conocer y apreciar los principios que fundamentan los sistemas democráticos y el funcionamiento del Estado español y de la Unión Europea, tomando conciencia del patrimonio común y de la diversidad social y cultural.
- Conocer los fundamentos del modo de vida democrático y aprender a obrar de acuerdo con ellos en los diferentes ámbitos de convivencia. Asumir los deberes ciudadanos en el mantenimiento de los bienes comunes y el papel del Estado como garante de los servicios públicos.
- Valorar la importancia de la participación en la vida política u otras formas de participación ciudadana, como la cooperación, el asociacionismo y el

voluntariado.

- Conocer las causas que provocan la violación de los derechos humanos, la pobreza y la desigualdad, así como la relación entre los conflictos armados y el subdesarrollo, valorar las acciones encaminadas a la consecución de la paz y la seguridad y la participación activa como medio para lograr un mundo más justo.
- Reconocerse miembros de una ciudadanía global. Mostrar respeto crítico por las costumbres y modos de vida de poblaciones distintas a la propia y manifestar comportamientos solidarios con las personas y colectivos desfavorecidos.
- Identificar y analizar las principales teorías éticas, reconocer los principales conflictos sociales y morales del mundo actual y desarrollar una actitud crítica ante los modelos que se transmiten a través de los medios de comunicación.
- Adquirir un pensamiento crítico, desarrollar un criterio propio y habilidades para defender sus posiciones en debates, a través de la argumentación documentada y razonada, así como valorar las razones y argumentos de los otros.

II.3. JUICIO CRÍTICO SOBRE LA CONFIGURACIÓN DE LAS NUEVAS ASIGNATURAS.

Más allá de que los contenidos esenciales de EpC puedan juzgarse acordes con la finalidad que, a tenor de la Recomendación (2002) 12 del Comité de Ministros del Consejo de Europa, estaban llamados cumplir, es posible subrayar algunas insuficiencias de partida.

De una parte, abundan entre dichos contenidos expresiones carentes de cualquier concreción y el empleo de pretendidos conceptos y categorías que, huérfanos de cualquier parámetro, se mueven en la pura retórica. En palabras de BUENO "...estas metodologías se

*resuelven, en realidad, en una misma metodología, a saber, la que inclina a presentar las ideas funcionales utilizadas al margen de cualquier parámetro*⁵. Este mismo autor, relaciona una significativa cantidad de ejemplos al respecto, tales como que *"la apelación al diálogo, sin parámetros, es una apelación vacía que confunde el diálogo exploratorio o dilatorio con el diálogo científico o filosófico, y con la mera cháchara"*, para llevarle a concluir que *"las valoraciones, y las puestas en valor de algo sin parámetros, son también ideales vacíos, que dejan de lado la estructura interna de los valores (valores que se oponen siempre a otros valores o contravalores), y al propio conflicto de los valores entre sí"*.⁶

Por otra lado, se echa en falta un mayor énfasis en un verdadero fomento del juicio crítico por parte de los alumnos, que orille el riesgo de caer en cierto dogmatismo, derivado de la sacralización, como verdades infalibles o axiomas irrefutables, de las normas o declaraciones emanadas de determinados organismos internacionales (como la ONU, la UE el Consejo de Europa, entre otras), cuyos contenidos no pueden quedar al margen del juicio crítico de la razón⁷.

Y, finalmente, directamente relacionado con lo anterior, permanece en una cierta indeterminación la metodología a seguir en la impartición de las asignaturas. Lo que ha

⁵ BUENO MARTÍNEZ, G. "Sobre la educación para la ciudadanía democrática", Revista El Catoblepas, Núm. 62, 2007.

⁶ Ibidem.

⁷ Ibidem, "El fomento del <<espíritu crítico>> como ideal educativo se propone también sin parámetros, porque se da por supuesto que esta crítica no puede dirigirse contra los principios presupuestos, es decir, por ejemplo, contra la Declaración universal de los derechos humanos...".

llevado a algunos autores a subrayar la incompatibilidad de dicha metodología con la propia de la filosofía⁸.

Todo ello, no pareció sino la consecuencia de una cierta precipitación en el diseño de los contenidos, objetivos y criterios de evaluación de las consabidas asignaturas, que sin duda vino a conceder algunos argumentos de calado a quienes se situaron abiertamente en contra de la introducción de EpC en los centros de enseñanza, ya fuera por razones estrictamente intelectuales o por motivos ideológicos, religiosos o políticos.

III. CONFLICTO JURÍDICO EN TORNO A LAS NUEVAS ASIGNATURAS. DOCTRINA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO.

EpC fue objeto, desde el principio, de una fuerte contestación social y política, procedente fundamentalmente, aunque no en exclusiva, del tradicionalismo español, liderado, en el primero de dichos ámbitos por la jerarquía de la Iglesia Católica y las asociaciones afines, y por el Partido Popular (entonces en la oposición) en el terreno estrictamente político⁹.

⁸ Ibidem, "...tal metodología constituye, a nuestro juicio, la más clara contrafigura de la tradición dialéctica de la filosofía académica (...) por cuanto habría que alinearla, más bien, como ya hemos insinuado antes, con las metodologías propias de las Teologías positivas o dogmáticas, que se apoyan, como si fueran premisas axiomáticas, en unos artículos de fe ofrecidos por una revelación escrita en determinados textos, la Biblia, el Corán, o las resoluciones de organismos internacionales como la ONU o la UE".

⁹ MUÑOZ RAMÍREZ, A. "¿Qué ha sido de Educación para la Ciudadanía con el Partido Popular?". Foro de Educación, 14 (20), enero-junio 2016, pp. 105-128..."Estos sectores

Como era inevitable, tan enconado conflicto desembocó en el terreno jurídico. La fórmula elegida para dar el combate legal contra EpC fue, primordialmente, la apelación a un eventual derecho a la objeción de conciencia frente a tales asignaturas, con amparo en los artículos 16.1 y 27.3 de la Constitución (CE). Un argumento legal sistemáticamente reproducido a lo largo de todo el país, en los recursos contencioso-administrativos interpuestos frente a las resoluciones de las Administraciones educativas que denegaron el reconocimiento de tal derecho, y que cosechó desiguales resultados en función del criterio interpretativo seguido por los diferentes juzgados y tribunales, hasta desembocar, como igualmente era previsible, en el Tribunal Supremo (TS).

El pleno de la Sala Tercera del Alto Tribunal abordó la resolución del conflicto legal planteado en torno a EpC en cuatro sentencias de la misma fecha, 11 de febrero de 2009 (rec. 905/2008, rec. 948/2008, rec. 949/2008 y rec. 1013/2008). De la complejidad del debate jurídico suscitado (inequívocamente permeado por las corrientes ideológicas que le sirven de fondo) es buena muestra el hecho de que dichas sentencias incluyen un significativo número de votos particulares, expresivos de la divergente opinión de los Magistrados firmantes de los

contrarios a Educación para la Ciudadanía estaban representados por la línea más neo-tradicionalista de la jerarquía católica, por algunas organizaciones, instituciones y plataformas católicas, por determinados medios de comunicación y periodistas e intelectuales de ideología afín, y por el Partido Popular (...) Por ello, utilizaron diferentes repertorios de acción que, en la gran mayoría de los casos, llamaban a la desobediencia civil contra esta educación, buscando eliminarla de los planes de estudios o, al menos, aspirando a conseguir se les reconociera el derecho a la objeción de conciencia a ella (Catalá, 2009)".

mismos respecto a la opinión mayoritaria del Tribunal (alguno de los cuales, a nuestro juicio, de singular brillantez y profundo sentido, como el formulado a la STS dictada en el rec. 948/2008, por el Magistrado Peces Morate, al que se adhieren los Magistrados Oro-Pulido y Yagüe Gil). En cualquier caso, las referidas STS vinieron a avalar la regularidad jurídica de la introducción de EpC en el currículo obligatorio de educación primaria, educación secundaria obligatoria y bachillerato, a través de los consabidos Reales Decretos 1513/2006, 1631/2006 y 1467/2007, respectivamente; negando la virtualidad de un eventual derecho a objetar en conciencia a tales asignaturas por parte de los padres de los alumnos concernidos, con la consiguiente obligación de estos últimos de cursar las mismas en los términos previstos en tales disposiciones.

No obstante, conviene advertir, desde el primer momento, que las STS en cuestión contienen serias cautelas respecto al eventual desarrollo y aplicación práctica de los contenidos establecidos en los repetidos Reales Decretos, a través de los posteriores desarrollos normativos a cargo de las Comunidades Autónomas en el ejercicio de sus propias competencias en materia educativa y, muy particularmente, en relación con su concreción a través de los proyectos educativos de los distintos centros de enseñanza y, finalmente, con respecto a su ejecución a través de los textos académicos seleccionados para su ilustración y la actividad docente del profesorado encargado de su impartición¹⁰. Cautelas que no hacen sino poner de

¹⁰ Véase, v. gr. el contenido del FJ15º de la STS de 11-02-2009 (rec. 948/2008), en el que se afirma cuanto sigue: "*Falta por añadir, sin embargo, que los contenidos que asignan esas disposiciones generales [en alusión a los Reales Decretos cuestionados] a la materia Educación para la Ciudadanía han de experimentar ulteriores concreciones a través del proyecto*

relieve los delicados equilibrios en los que el pronunciamiento judicial se mueve, tal y como pretendemos evidenciar a continuación.

Para empezar, el TS comienza por racionalizar el análisis jurídico de la cuestión planteada, sistematizando dicho análisis mediante una aclaración previa: la idea misma de la objeción de conciencia solo tiene sentido, de principio, cuando se opone a deberes jurídicos válidos, es decir deberes jurídicos que emanan de una norma que no vulnera ninguna otra norma de rango superior. Si la norma que impone el deber jurídico es inconstitucional – o, tratándose de un reglamento, ilegal-, la respuesta no puede ser nunca la objeción de conciencia, sino la activación de los procedimientos previstos en nuestro ordenamiento jurídico para la anulación de tales normas. En palabras del Alto Tribunal "*...en un Estado democrático de derecho, es claro que la reacción frente a la norma inválida no puede consistir en reclamar la dispensa de su observancia, sino en reclamar su anulación*" (FJ4º STS 11-02-2009 –rec. 905/2008-). De suerte que lo primero que debe hacerse es determinar si la materia incluida bajo el rótulo EpC es o no ajustada a Derecho, y solo en el caso de que la respuesta sea afirmativa, tendrá sentido plantearse si existe o no un derecho a la objeción de conciencia frente a ella.

Bajo estas premisas, el TS empieza por abordar la acomodación de las normas cuestionadas a lo dispuesto

educativo de cada centro y de los textos que se utilicen, así como, obviamente, de la manera en que se expongan (...) Proyectos, textos y explicaciones que deben moverse en el marco trazado de manera que el derecho de los padres a que se mantengan dentro de los límites sentados por el artículo 27.2 de la Constitución y a que, de ningún modo, se deslicen en el adoctrinamiento, por prescindir de la objetividad, exposición crítica y del respeto al pluralismo imprescindibles, cobra aquí también pleno vigor".

en los artículos 16.1 y 27.3 de la CE¹¹, cuya invocación constituye argumento axial de quienes apelan a ese eventual derecho a la objeción de conciencia frente EpC; llegando a la conclusión de que no es dable sostener la vulneración de los referidos preceptos constitucionales por parte de las disposiciones reglamentarias enjuiciadas. Para ello, el Alto Tribunal enfrenta el contenido del invocado apartado 3 del artículo 27 CE con lo establecido en su apartado 2, poniendo de manifiesto la mutua limitación con que ambos apartados interactúan. El nuclear FJ6º de las consabidas STS de 11-02-2009 condensa la argumentación seguida al respecto en los ilustrativos términos que se reproducen a continuación (FJ6º de la STS 11-02-2009, relativa al rec. 948/2009):

“Por lo que se refiere al papel del Estado en esta materia, el referente constitucional en esta materia lo ofrecen estos dos mandatos del artículo 27: el de su apartado 5, que impone a los poderes públicos una obligada intervención en la educación (...) y el que resulta de su apartado 2, que dispone para esa función una necesaria meta constitucionalmente predeterminada, cual es que: <<La educación tendrá por objeto el libre desarrollo de la personalidad en el respeto a los principios democráticos de convivencia y a los derechos y libertades fundamentales>>.”

¹¹ El art. 16.1 CE “*garantiza la libertad ideológica, religiosa y de culto de los individuos y las comunidades sin más limitaciones, en sus manifestaciones, que la necesaria para el mantenimiento del orden público protegido por la ley*”. Por su parte, el art. 27.3 determina que “*los poderes públicos garantizan el derecho que asiste a los padres para que sus hijos reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones*”.

La necesaria presencia del Estado en esta materia deriva de la clara vinculación existente entre enseñanza y democracia (...), y procede también del hecho de que esa democracia, además de ser un mecanismo formal para la constitución de los poderes públicos, es también un esquema de principios y valores.

Varias son las consecuencias que derivan de una interpretación combinada de los anteriores preceptos constitucionales.

La primera es que la actividad del Estado en materia de educación es obligada (...).

La segunda es que esa intervención tiene como fin no solo asegurar la transmisión del conocimiento del entramado institucional del Estado, sino también ofrecer una instrucción o información sobre los valores necesarios para el buen funcionamiento del sistema democrático.

(...) En lo que hace a la transmisión y difusión de conocimientos que es posible a través de esa actuación estatal constitucionalmente dispuesta, debe hacerse la siguiente diferenciación:

Por un lado, están los valores que constituyen el sustrato moral del sistema constitucional y aparecen recogidos en normas jurídicas vinculantes, representadas principalmente por las que reconocen los derechos fundamentales.

Y, por otro, está la explicación del pluralismo de la sociedad, en sus diferentes manifestaciones, lo que comporta, a su vez, informar, que no adoctrinar, sobre las principales concepciones

*culturales, morales o ideológicas, que, más allá de ese **espacio ético común**, pueden existir en cada momento histórico dentro de la sociedad y, en aras a la paz social, transmitir a los alumnos la necesidad de respetar las concepciones distintas a las suyas pese a no compartirlas.*

La diferenciación que acaba de hacerse marca los límites que tiene la actuación del Estado en materia educativa y, sobre todo, acota el terreno propio en que regirá la proscripción de adoctrinamiento que sobre él pesa por la neutralidad ideológica a que viene obligado.

*Dicho de otro modo, **no podrá hablarse de adoctrinamiento cuando la actividad educativa esté referida a esos valores morales subyacentes en las normas antes mencionadas, porque, respecto de ellos, será constitucionalmente lícita su exposición en términos de promover la adhesión a los mismos.***

Por el contrario será exigible una posición de neutralidad por parte del poder público cuando se esté ante valores distintos de los anteriores.

Estos otros valores deberán ser expuestos de manera rigurosamente objetiva, con la exclusiva finalidad de instruir o informar sobre el pluralismo realmente existente en la sociedad acerca de determinadas cuestiones que son objeto de polémica.

*Y una última puntualización es conveniente. **La actividad educativa del Estado, cuando está referida a los valores éticos comunes, no solo***

comprende su difusión y transmisión, también hace lícito fomentar sentimientos y actitudes que favorezcan su vivencia práctica.

(...) aparece en el artículo 27.3 de la Constitución el derecho de los padres a elegir la orientación moral y religiosa que debe estar presente en la formación de sus hijos.

*Está referido al mundo de las creencias y de los modelos de conducta individual que, con independencia del deber de respetar esa **moral común subyacente en los derechos fundamentales**, cada persona es libre de elegir y de transmitir a sus hijos.*

*Estos derechos mencionados en los artículos 16.1 y 27.3 significan, por eso, un límite a la actividad educativa del Estado. En efecto, **el Estado, en el ámbito correspondiente a los principios y la moral común subyacente en los derechos fundamentales, tiene la potestad y el deber de impartirlos, y lo puede hacer, como ya se ha dicho, incluso, en términos de promoción.***

Sin embargo, dentro del espacio propio de lo que sean planteamientos ideológicos, religiosos y morales individuales, en los que existan diferencias y debates sociales, la enseñanza se debe limitar a exponerlos e informar sobre ellos con neutralidad, sin ningún adoctrinamiento, para, de esta forma, respetar el espacio de libertad consustancial a la convivencia constitucional. "

(el énfasis es nuestro).

La aplicación de esta argumentación al contenido propio de las disposiciones normativas cuestionadas, lleva a la Sala a concluir que el deber jurídico de cursar la materia EpC es un deber jurídico válido. Abriendo la puerta, de esta forma, a la posibilidad de valorar la efectiva concurrencia, o no, de un derecho a la objeción de conciencia frente al referido deber jurídico, susceptible de ejercerse por las padres o tutores legales de los alumnos, en orden a relevar a estos últimos de la obligación legal de recibir la formación prevista sobre esta concreta materia.

La importancia de los razonamientos recién reproducidos, en relación con el objeto del presente trabajo, resulta capital por los siguientes motivos:

- a) Ponen de relieve, desde presupuestos estrictamente jurídicos, la existencia de un núcleo axiológico, subyacente a los derechos y libertades públicas fundamentales (que aquí damos en llamar "moral democrática"), respecto al cual el Estado ni puede ni debe ser neutral. Tales principios y valores, constitutivos de lo que denominamos "moral democrática", no solo han de ser objeto de conocimiento por parte de las alumnos a través de los sistemas de enseñanza reglada, sino que, además, pueden ser impartidos (y es razonable que sean impartidos) en términos que favorezcan su promoción.
- b) Más allá de los principios y valores subyacentes a los derechos y libertades públicas fundamentales reconocidos en la Constitución y en las Declaraciones internacionales sobre la materia suscritas por España, constitutivos de la meritada "moral democrática" (expresiva de una ética de mínimos), cuya promoción a través de los centros de enseñanza queda constitucionalmente amparada en el artículo

27.2 de la CE, cualquier otra formación en materia ideológica o moral, debe entenderse amparada en el derecho que asiste a los padres para que sus hijos reciban la formación religiosa y moral que éste de acuerdo con sus convicciones (ex artículo 27.3 de la CE). De suerte que, en aquello que -aplicando las categorías propias de la llamada "ética mínima"- denominaríamos "éticas de máximos" (esto es, las diversas corrientes morales destiladas desde las diferentes concepciones ontológicas, antropológicas y religiosas existentes), la intervención del sistema educativo estatal deber ser rigurosamente neutral, limitándose, por ende, en último término, a instruir a los alumnos sobre su existencia y contenido.

En cualquier caso, retomando la argumentación de las consabidas STS de 11 de febrero de 2009, una vez despejadas las dudas planteadas sobre la validez del deber jurídico de recibir la formación reglamentariamente establecida en materia de EpC, el TS entra analizar la eventual existencia de un derecho a la objeción de conciencia frente a tales materias, susceptible de ser invocado por los padres y tutores legales de los alumnos concernidos, llegando a una respuesta negativa al respecto, tras considerar que nuestra Constitución no ampara la existencia de un derecho a la objeción de conciencia de carácter general, susceptible de ser invocado a partir del derecho a la libertad de conciencia reconocido en su artículo 16.1, frente a cualesquiera deberes jurídicos válidos. Por el contrario, tal derecho solo se menciona explícitamente en el artículo 30.2 de la CE (en relación con el servicio militar obligatorio), pudiendo entenderse implícito, asimismo, en alguna medida, en la referencia a la "cláusula de conciencia" y el "secreto profesional", que se cita en el artículo 20.1, d) de la propia CE (en alusión a la actividad de los profesionales de la información); y habiendo sido singularmente reconocido por la doctrina

del Tribunal Constitucional en favor del personal sanitario que, por motivos de conciencia, se niegue a intervenir en la práctica del aborto en las modalidades en que se encuentre despenalizado. La ausencia de tal derecho a la objeción de conciencia de carácter general, se une, además, para el TS, a la falta de un derecho a la objeción de conciencia circunscrito al ámbito educativo, que pudiera sostenerse al amparo del artículo 27.3 de la CE.

Vale a este respecto, a modo de síntesis de la doctrina establecida por el Alto Tribunal, el contenido del siguiente pasaje del FJ8º de la STS de 22-02-2009, relativa al rec. 948/2008:

"...hay que recordar que los apartados segundo y tercero del artículo 27 se limitan mutuamente: ciertamente, el Estado no puede llevar sus competencias educativas tan lejos que invada el derecho de los padres a decidir sobre la educación religiosa y moral de los hijos; pero, paralelamente, tampoco los padres pueden llevar este último derecho tan lejos que desvirtúe el deber del Estado de garantizar una educación <<en el respeto a los principios democráticos de convivencia y a los derechos y libertades fundamentales>>".

El punto de equilibrio constitucionalmente adecuado puede ser difícil de encontrar; pero es indiscutible que los padres no tienen, en virtud del artículo 27.3, un derecho ilimitado a oponerse a la programación de la enseñanza del Estado".

Si bien la doctrina establecida en las STS de 11 de febrero de 2009, reiterada por las STS de 14 de enero de 2010 (rec. 4441/2008, 5383/2008 y 6155/2008), parecían haber resuelto definitivamente el conflicto

jurídico planteado en el ámbito de la jurisdicción ordinaria, lo cierto es que algún Tribunal Superior de Justicia de las Comunidades Autónomas se resistió a dar por zanjada la cuestión y siguió dictando sentencias acogiendo el derecho de los padres a la objeción de conciencia. Lo que obligó al Alto Tribunal a ratificar esta misma doctrina a medio de las STS de 25 de mayo de 2012 (rec. 3340/2011) o de 12 de noviembre de 2012 (rec. 6856/2010), entre otras.

Agotada la vía de la jurisdicción ordinaria, para reclamar el reconocimiento del consabido derecho a la objeción de conciencia frente a EpC, se plantearon algunos recursos de amparo ante el Tribunal Constitucional, que, sin embargo, no se ha pronunciado hasta la fecha sobre el fondo de la cuestión suscitada; toda vez que ninguno de los referidos recursos de amparo han sido, hasta el momento, admitidos a trámite, bajo el cuestionable argumento de que, al tiempo de su interposición, por los padres demandantes de amparo, los hijos no se encontraban cursando las asignaturas cuestionadas¹². A este respecto, es de notar que siendo cierto que la doctrina en materia de legitimación activa ante el TC es sólida en el sentido de no admitir dicha legitimación ante simples expectativas de lesión de un derecho susceptible de amparo, o de un modo meramente preventivo, no lo es menos que, como afirma RODRÍGUEZ BAJÓN, *"tampoco se comprende muy bien que el fallo penalice la anticipación de los padres ante un hecho programado, con fecha cierta (la asignatura se impartiría el próximo curso) y que, salvo imprevistos extraordinarios, habría de producirse con total seguridad. Es decir, la decisión del Tribunal penaliza la diligencia"*.¹³

¹² Vid. STC 28/2014, de 24 de febrero, STC 41/2014, de 24 de marzo o STC 57/2014, de 5 de mayo.

¹³ RODRÍGUEZ BAJÓN, S., *"La respuesta insatisfactoria del Tribunal Constitucional en un caso difícil: la objeción de*

Lo cierto es que, si bien la batalla judicial en torno a EpC pareció finalizar con los mencionados pronunciamientos, todo hacía indicar que aquella tenía visos de reproducirse en el terreno, no ya de los reglamentos estatales y autonómicos que la regularon, sino (siguiendo las propias indicaciones de las STS) en el de su ejecución a través de los correspondientes proyectos educativos de los respectivos centros, la selección de los textos académicos y su impartición por el personal docente encargado de la misma.

En tal escenario, el cambio de gobierno derivado de las elecciones generales celebradas en noviembre del año 2011 vino a suponer el fin de EpC. El 31 de enero de 2012, el entonces ministro de Educación, Cultura y Deporte, anunció que modificaría EpC y promovería una nueva Ley educativa. El resultado de este proceso de desarticulación de EpC, tal y como había sido concebida en 2006, fue su sustitución paulatina por una materia de carácter transversal, desarrollada bajo la denominación genérica de "Educación Cívica y Constitucional". Al mismo tiempo, respondiendo a una de las principales demandas de la jerarquía eclesial, la asignatura de religión ha pasado a ser evaluable y a contar con una alternativa llamada "Valores sociales y cívicos" en primaria y "Valores éticos" en secundaria.

Ante estos cambios, no han faltado voces críticas que han venido a denunciar el eventual incumplimiento de las obligaciones adquiridas al respecto por España, en virtud de su pertenencia a determinadas organizaciones

conciencia ante la asignatura de Educación para la Ciudadanía", Diario La Ley, 2367/2014, 7 de mayo de 2014.

internacionales y, en particular, de las derivadas de su integración en el Consejo de Europa¹⁴.

IV. CONSIDERACIONES SOBRE EL RESULTADO DEL CONFLICTO: LA BÚSQUEDA DE UNA "MORAL DEMOCRÁTICA" A PARTIR DE LA ÉTICA DE MÍNIMOS.

IV.1. MORAL DEMOCRÁTICA Y SUS LÍMITES.

La doctrina establecida por el TS, en las sentencias comentadas, avala, desde la perspectiva jurídica, la identificación de un núcleo axiológico, subyacente a los derechos y libertades fundamentales reconocidos por la CE e interpretados conforme a lo establecido en los Tratados y Convenios internacionales sobre la materia suscritos por España, así como a los principios constitutivos del Estado social y democrático de Derecho consagrado en la Norma Fundamental, susceptible de ser objeto, no solo de conocimiento por parte de los alumnos de los centros de enseñanza reglada sino, incluso, de promoción por el propio sistema educativo, entendida dicha promoción como equivalente al *fomento de la adhesión* a los mismos. Podemos identificar dicho núcleo axiológico, siguiendo la terminología elegida en este

¹⁴ MUÑOZ RAMÍREZ, A, op cit., p 118, "...el Comisario de Derechos Humanos del Consejo de Europa elaboró un informe sobre la situación de los Derechos Humanos en España. Este informe, publicado en octubre de 2013, le recordó a las autoridades españolas las obligaciones internacionales que habían contraído en materia educativa y las instó a que, en base a ellas, incluyeran una completa Educación para la Ciudadanía Democrática y una Educación en Derechos Humanos en los programas de educación formal de los niveles Infantil, Primaria y Secundaria, así como en la enseñanza y en la Formación General y Profesional (Commissioner for Human Rights, 9 de octubre de 2013)".

trabajo, como "moral democrática" y su fundamento constitucional más inmediato vendría constituido por lo dispuesto en el artículo 27.2 de la CE.

No obstante, esta suerte de ética mínima debe ser objeto de la necesaria delimitación, en orden a evitar incurrir en un adoctrinamiento ilegítimo, que subvierta los mismos derechos fundamentales y, en particular, los reconocidos en los artículos 16.1 y 27.3 de la propia CE.

Pues bien, a nuestro juicio, entre los límites esenciales que tendrían que ser observados en la delimitación de esa "moral democrática", sería necesario incluir los siguientes:

En primer lugar, como se apuntó, resulta imprescindible abordar tales contenidos desde una perspectiva metodológica propiamente filosófica (y, por lo tanto, no exclusivamente jurídica), si se trata de superar la mera descripción jurídico-positiva de tales materias. Circunstancia que hace imposible el completo abandono del fomento de una perspectiva crítica, operante, incluso, sobre los propios presupuestos de tal "moral democrática"; que sin dejar de ser promovidos, en tanto expresión del marco legal de convivencia que permite el libre ejercicio del conjunto de los derechos y libertades, no pueden ser planteados como si de mandatos divinos o "verdades reveladas" se tratase.

En esta línea, sería muy conveniente llevar a cabo un esfuerzo destinado a someter a parámetros, en cuanto sea posible, los valores éticos implicados, en orden a alejar su exposición de la mera retórica intranscendente y aproximar a los educandos a la operatividad material de los mismos.

Por otra parte, partiendo del imprescindible y delicado equilibrio que ha de ser observado entre la promoción de

la referida "moral democrática" y el respeto a las diversas concepciones morales realmente operantes en la sociedad (expresado en las STS como la tensión existente entre el deber impuesto al Estado en el apartados 2 y 5 del artículo 27 de la CE y el derecho fundamental que se reconoce a los padres en el apartado 3 del mismo artículo), sería de utilidad diferenciar, con la suficiente sutileza, entre las diferentes fórmulas de aproximación a los diversos contenidos de una ética cívica (en tanto materia propia de la enseñanza obligatoria), en función de que tales contenidos se muevan en el ámbito de la llamada "moral democrática" o, por el contrario, excediendo del mismo, conlleven abordar la exposición de las diversas concepciones morales "de máximos" operantes en la comunidad, respecto a las que, queda dicho, el sistema de enseñanza pública debe mantener la más rigurosa neutralidad.

En relación con esta última cuestión, se nos antoja necesario diferenciar entre las siguientes perspectivas de aproximación, ordenadas de menor a mayor grado de implicación del sistema educativo en la promoción de los contenidos axiológicos implicados:

- a) Instrucción/conocimiento/promoción de respeto.
- b) Fomento de la adhesión.
- c) Exigencia de adhesión.

La aplicación de las categorías enunciadas a los contenidos propios de una educación para la ciudadanía democrática, permite modular la perspectiva con la que ha de abordarse su impartición en los centros docentes. De suerte que cuando tales contenidos impacten en el ámbito propio de las que damos en llamar éticas de máximos o sobre materias abiertamente sujetas a la diversidad de criterio propia del pluralismo social, el sistema educativo público ha de contraerse a su exposición en el marco de la perspectiva a)

(instrucción/conocimiento/respeto). Por el contrario, cuando los contenidos en cuestión versen sobre el núcleo axiológico constitutivo de la "moral democrática", el sistema educativo público estaría legitimado para avanzar desde la perspectiva a) a la perspectiva b) (el fomento explícito de la adhesión de los educandos). Ahora bien, importa tener en cuenta (y este es, a mi juicio, el elemento axial a considerar al respecto) que en ningún caso puede considerarse legítimo, en un Estado social y democrático de Derecho, respetuoso de los derechos fundamentales y en particular, en lo que aquí importa, de la libertad de conciencia (art. 16.1 CE) y del derecho de los padres a elegir la formación religiosa y moral de sus hijos (art. 27.3 CE), avanzar hasta el estadio c) (la exigencia de adhesión) cualquiera que fuese el contenido abordado (incluido el propio de la "moral democrática). Dicho en otros términos, nadie puede ser legítimamente obligado a adherirse positivamente a cualesquiera valores o principios morales (por grande que sea el consenso social y hasta jurídico que conciten), siempre que, naturalmente, *respete* (en el sentido de que no contravenga) las normas que regulan la convivencia social.

IV.2. ÉTICA MÍNIMA COMO SISTEMA DE LEGITIMACIÓN DE UNA MORAL DEMOCRÁTICA DESDE LA FILOSOFÍA MORAL.

Empleamos aquí la expresión "ética mínima" para referirnos al sistema de decantación de valores y principios morales desarrollado, con esta misma denominación, desde el ámbito de la filosofía moral, liderado especialmente, desde hace décadas, por la profesora CORTINA, mediante el cual se hace posible la identificación de una ética de mínimos, fundada en el asentimiento racional de quienes se someten a sus determinaciones, a partir de un diálogo en condiciones adecuadas de simetría.

Los antecedentes de esta concepción de la ética, como ética mínima, se remontan a la ética del discurso o ética dialógica, fundada a partir de las obras de HABERMAS, J. y APEL, K.O. (integrantes de lo que se vino a llamar la segunda generación de la Escuela de Frankfurt), y se inscribe dentro de las llamadas éticas kantianas, por su vocación decididamente prescriptiva y universalista.

A través de la ética mínima o ética de mínimos, se trata de dar respuesta a la gran cuestión a la que se enfrenta la filosofía moral desde hace tantos años, en palabras de CORTINA, a la pregunta sobre *"...como conciliar las insobornables exigencias de universalismo ético con la rica pluralidad de las éticas de máximos; cómo es posible pensar y vivir adecuadamente exigencias universales de justicia e invitaciones a la felicidad, proyectos de sentido para la vida y la muerte, enraizados en culturas, tradiciones e historias diversas"*.¹⁵

Para ello se trabaja en la elucidación de una ética de mínimos, definida como una *"ética dialógica que se cuida de hacer Justicia al ser dialógico del hombre y exige, por ello, sin remilgos, un mínimo moral: que solo se consideren normas justas las que han sido queridas por los afectados, tras un diálogo celebrados en condiciones de simetría"*¹⁶

Son esas irrenunciables condiciones de simetría, solo a partir de las cuáles es posible un diálogo fecundo, objetivo y, por ende, sometido a la razón de la argumentación, las que sitúan a este sistema de filosofía moral ante la exigencia de promover las condiciones sociales, económicas y legales que las hagan posible,

¹⁵ CORTINA, A., op. cit., p. 21.

¹⁶ CORTINA. A. Op. cit., pp 17-18.

imponiendo el deber de remover los impedimentos que obsten a su materialización.

El diálogo, entendido en términos estrictamente filosóficos, permite a la ética situarse a medio camino entre el absolutismo, que defiende unilateralmente un determinado código moral, y el relativismo, que disuelve toda moralidad.

Pues bien, bajo los presupuestos metodológicos de esta ética mínima, es posible identificar un referente moral común, fruto del diálogo entre los afectados en las condiciones de simetría que garantiza un Estado social y democrático de Derecho, que cristaliza en la Ley fundamental (en términos propios del derecho político moderno, en la Constitución) como expresión de la voluntad popular, haciendo reconocible el fundamento axiológico de una "moral democrática" como ética de mínimos, susceptible de ser exigida al común de los ciudadanos, por estar construida bajo las exigencias del principio de Justicia. Está ética de mínimos ni obsta ni puede obstar al libre desarrollo de otras éticas de la felicidad o éticas de máximos, frutos de una vocación de transcendencia o, simplemente, expresión de cualesquiera otros proyectos vitales del hombre; bien al contrario, es justamente el reconocimiento de ese modesto pero irreductible núcleo de valores y principios morales esenciales, cristalizados en las normas fundacionales de la comunidad, los que hacen posible el pluralismo moral.

Como afirma CORTINA, *"tiene pleno sentido que una sociedad democrática y pluralista no desee inculcar a sus jóvenes una imagen del hombre admitida como ideal solo por alguno de los grupos que la componen, pero tampoco renuncie a transmitirles actitudes sin las que es imposible la convivencia democrática. Sin embargo, la solución no consiste en cambiar el rótulo de <<moral>>*

por el de <<ética>> en la asignatura correspondiente, sino en explicitar los mínimos morales que una sociedad democrática debe transmitir, porque hemos aprendido al hilo de la historia que son principios, valores, actitudes y hábitos a los que no podemos renunciar sin renunciar, a la vez, a la propia humanidad. Si una moral semejante no puede responder a todas las aspiraciones que compondrían una <<moral de máximos>>, sino que hay que conformarse con ser una <<moral de mínimos>> compartidos, es en definitiva el precio que ha de pagar por pretender ser transmitida a todos".¹⁷

Esta metodología dialógica, propia de la ética mínima, reproducible en cada uno de los estadios de desarrollo de los contenidos propios de una educación para la ciudadanía democrática (reglamentación de contenidos, objetivos y criterios de evaluación, proyectos educativos de centro, selección de textos académicos y interacción de padres y profesorado encargado de su impartición) puede ser además, sin duda, una herramienta extremadamente útil para proyectar la legitimación de los contenidos de una tal educación a lo largo de todo el proceso que transcurre desde el diseño de las materias hasta su efectiva impartición en las aulas.

V. CONCLUSIONES.

En síntesis, a modo de conclusión, pueden avanzarse las siguientes consideraciones:

1. La doctrina establecida por el Tribunal Supremo en relación con las asignaturas que, bajo la genérica denominación de Educación para la Ciudadanía, fueron introducidas en el currículo obligatorio de educación primaria, educación secundaria obligatoria

¹⁷ CORTINA. A, op. cit. Pp 38-39

y bachillerato, mediante la LOE y los reglamentos de desarrollo aprobados durante el año 2006, avaló la regularidad jurídica de tales contenidos, reconociendo al Estado esta facultad en uso de la habilitación expresamente establecida en el artículo 27.2 de la CE.

2. Esta doctrina jurisprudencial permite fundamentar, desde el ámbito estrictamente jurídico, la existencia de un núcleo axiológico subyacente a los derechos fundamentales y libertades públicas reconocidos en la CE e interpretables conforme a lo establecido en los Tratados y Convenios internacionales sobre la materia suscritos por España, a partir del cual es dable afirmar la existencia de una "moral democrática", cuyos contenidos no solo deben ser puestos en el conocimiento de los alumnos a través del sistema de enseñanza, sino que, además, pueden y deben ser objeto de promoción por dicho sistema.
3. No obstante lo anterior, el delicado equilibrio que es obligado mantener entre el deber impuesto al Estado en los apartados 2 y 5 del artículo 27 de la CE y el derecho fundamental reconocido a los padres en el apartado 3 del mismo artículo, en orden a elegir la formación religiosa y moral de sus hijos, hace imprescindible acotar debidamente la perspectiva desde la que debe ser impartida la referida "moral democrática" en los centros de enseñanza, evitando que la indispensable promoción de los valores y principios que la integran derive o implique una exigencia de adhesión (v. gr. vía criterios de evaluación), incompatible con los derechos reconocidos en los artículos 16.1 y 27.3 de la CE.
4. La llamada ética mínima, como sistema de decantación de valores y principios morales comunes, capaces de conformar un núcleo axiológico operante

en términos de ética de mínimos, basado en el principio de Justicia y metodológicamente fundado en el diálogo fértil y, consecuentemente, practicado en condiciones de simetría, puede constituir un provechoso cauce de legitimación de una "moral democrática" de imprescindible incorporación al currículo propio de la enseñanza obligatoria.

BIBLIOGRAFÍA

- CORTINA, A. *Ética mínima*. Ed. Tecnos, 17º Edición (2015).
- VELASCO ARROYO, J.C. *La teoría discursiva del derecho. Sistema jurídico y democracia en Habermas*. Ed. BOE. Madrid (2000).
- GUISÁN, E. *Ética sin religión. Para una educación cívica laica*. Ed. Alianza Editorial (2009).
- LLANO TORRES, A. *Unas reflexiones sobre la jurisprudencia del Tribunal Supremo en relación con "educación para la ciudadanía", en diálogo con Adela Cortina*. Anuario de Derechos Humanos. Nueva Época. Vol. 11. 2010 (253-292).
- MUÑOZ RAMÍREZ, A. *¿Qué ha sido de Educación para la Ciudadanía con el Partido Popular?* Foro de Educación, 14 (20), 105-128.
- RODRÍGUEZ BAJÓN, S. *La respuesta insatisfactoria del Tribunal Constitucional en un caso difícil: la objeción de conciencia ante la asignatura Educación*

para la Ciudadanía. Diario La Ley 2367/2014, de 17 de mayo.

- SANZ MORENO, J.A. *Democracia finalista y defensa de la Constitución Española*. Revista de la UNED, núm. 10, 2012.
- PAUNER CHULVI, C. *La defensa de los valores democráticos como límite a la libertad de expresión. Un análisis comparado de la jurisprudencia del TEDH y del TC*. Revista de Estudios Europeos (2011) núm. 58 (113-132).