



Roj: **STS 1063/2018** - ECLI: **ES:TS:2018:1063**

Id Cendoj: **28079130042018100127**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **4**

Fecha: **20/03/2018**

Nº de Recurso: **1432/2017**

Nº de Resolución: **458/2018**

Procedimiento: **Recurso de Casación Contencioso-Administrativo (L.O. 7/2015)**

Ponente: **PABLO MARIA LUCAS MURILLO DE LA CUEVA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Cuarta

Sentencia núm. 458/2018

Fecha de sentencia: 20/03/2018

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 1432/2017

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 20/02/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva

Procedencia: Tribunal Superior de Justicia de Extremadura. Sala de lo Contencioso-Administrativo

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Oliver Sánchez

Transcrito por: MTP

Nota:

R. CASACION núm.: 1432/2017

Ponente: Excmo. Sr. D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Oliver Sánchez

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Cuarta

Sentencia núm. 458/2018

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, presidente

D. Segundo Menéndez Pérez

D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva

D^a. María del Pilar Teso Gamella



D. Antonio Jesus Fonseca-Herrero Raimundo

D. José Luis Requero Ibáñez

D. Rafael Toledano Cantero

En Madrid, a 20 de marzo de 2018.

Esta Sala ha visto el recurso de casación n.º 1432/2017, interpuesto por la Junta de Extremadura, representada por la procuradora doña Aurora Gómez-Villaboa Mandri y defendida por el letrado don Antonio Alonso Clemente, contra la sentencia n.º 42, dictada el 26 de enero de 2017 por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura y recaída en el recurso n.º 390/2016, sobre la legalidad del Decreto 98/2016, de 5 de julio, de la Consejería de Educación de la Junta de Extremadura, en cuanto a la regulación de la asignatura de Religión y su carga horaria en los dos ciclos de Educación Secundaria Obligatoria y en el primer curso de Bachillerato, así como en la desaparición de oferta como asignatura específica en segundo curso de Bachillerato.

Se ha personado, como recurrida, la Asociación de Padres de la Escuela Pública de Extremadura, representada por la procuradora doña Aurora Esquivias Yustas, y asistida del letrado don Francisco La Moneda Díaz.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En el recurso n.º 390/2016, seguido en la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura, el 26 de enero de 2017 se dictó la sentencia n.º 42, cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal:

«FALLAMOS

Estimamos sustancialmente el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Procuradora Sra. Simón Acosta en nombre y representación de la ASOCIACION DE PADRES DE EXTREMADURA ESCUELA PÚBLICA EDUCACIÓN INTEGRAL, contra el Decreto 98/16 de la Consejería de Educación de la Junta de Extremadura, por el que se establecen la ordenación y currículo de Educación Secundaria Obligatoria y Bachillerato para la Comunidad Autónoma de Extremadura, debemos anular y anulamos:

- a) El Anexo VIII en cuanto determina la carga horaria de religión en la ESO.
- b) El Anexo IX de primer curso de bachillerato en cuanto a la carga horaria de la asignatura de religión.
- c) El artículo 43, en cuanto no incluye la oferta de religión entre las asignaturas específicas, y en el mismo sentido el artículo 45, en relación con el segundo curso de bachillerato.

No se hace pronunciamiento expreso respecto de las costas procesales causadas».

SEGUNDO.- Contra la referida sentencia preparó recurso de casación el letrado de la Comunidad Autónoma de Extremadura, que la Sala sentenciadora tuvo por preparado por auto de 9 de marzo de 2017, ordenando el emplazamiento de las partes y la remisión de las actuaciones a esta Sala del Tribunal Supremo.

TERCERO.- Recibidas, y personados el Letrado de la Junta de Extremadura, en representación y defensa de dicha Junta, y la procuradora doña Aurora Esquivias Yustas, en representación de la Asociación de Padres de la Escuela Pública, Educación Integral, por auto de 29 de mayo de 2017 la Sección de Admisión acordó:

«Primero. Admitir a trámite el recurso de casación preparado por la representación procesal de la Junta de Extremadura contra la sentencia núm. 42/2017, de 26 de enero, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura en el procedimiento ordinario núm. 390/2016.

Segundo. Precisar, al igual que hicimos en el auto de esta Sección de 29 de mayo de 2017 (recurso núm. 1430/2017) que la cuestión en la que entendemos que existe interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia es la siguiente:

Qué interpretación ha de otorgarse al artículo II del Acuerdo entre el Estado español y la Santa Sede sobre Enseñanza y Asuntos Culturales de 3 de enero de 1979 (BOE de 15/12/1979), que exige que los planes educativos en los niveles de Educación Preescolar, de Educación General Básica (EGB) y de Bachillerato Unificado Polivalente (BUP) y Grados de Formación Profesional correspondientes a los alumnos de las mismas edades incluyan la enseñanza de la religión católica en todos los Centros de Educación, en condiciones equiparables a las demás disciplinas fundamentales.



Concretamente, si de la redacción de tales preceptos se infiere necesariamente que la carga lectiva de esa asignatura ha de ser idéntica a la del resto de las disciplinas impartidas y, además, si resulta obligatorio –e indisponible para las Administraciones educativas– ofrecer dicha asignatura en el segundo curso de Bachillerato.

Tercero . Identificar como normas jurídicas que, en principio, serán objeto de interpretación las contenidas en los artículos II del Acuerdo entre el Estado español y la Santa Sede sobre Enseñanza y Asuntos Culturales de 3 de enero de 1979 (BOE de 15/12/1979), los arts. 6. bis. 2.c) y 34 ter y la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación , en la redacción dada por la Ley Orgánica 8/2013, de 9 de diciembre.

Cuarto. Publicar este auto en la página web del Tribunal Supremo.

Quinto. Comunicar inmediatamente a la Sala de Instancia la decisión adoptada en este auto.

Sexto. Para su tramitación y decisión, remitir las actuaciones a la Sección Cuarta de esta Sala, competente de conformidad con las normas de reparto.

El presente auto, contra el que no cabe recurso alguno, es firme».

CUARTO.- Por diligencia de ordenación de 20 de junio de 2017 se dispuso la remisión de las actuaciones a esta Sección Cuarta para su tramitación y decisión, y se confirió a la parte recurrente el plazo de treinta días para presentar su escrito de interposición.

QUINTO.- Por escrito de 26 de julio de 2017 el Letrado de la Comunidad Autónoma de Extremadura don Antonio Alonso Clemente, en representación de la referida Comunidad, expone las infracciones normativas y jurisprudenciales que se imputan a la sentencia de instancia:

En el primero, alega que infringe el artículo 6.bis.2.c.5º de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo (redacción dada por Ley Orgánica núm. 8/2013 de 9 de diciembre), en relación con el artículo 3.c.5º del Real Decreto 1105/2014, de 26 de diciembre . Preceptos, dice, coherentes con lo dispuesto en el artículo 10.4º del Estatuto de Autonomía de Extremadura.

En el segundo, considera que se ha infringido por la sentencia la Disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 2/2006 , en relación con la Disposición adicional tercera del Real Decreto 1105/2014 , así como el artículo II del Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales suscrito entre la Santa Sede y el Estado Español, de 3 de enero de 1979.

En el tercero, denuncia la infracción de la doctrina jurisprudencial recogida en las sentencias del Tribunal Supremo de 26 de enero de 1998 (recurso 123/1995) , 14 de abril de 1998 (recurso 225/1995) , y de 10 de diciembre de 2001 (recurso 3586/1995) .

En el cuarto, dice que la sentencia recurrida en casación infringe, asimismo, el artículo 6.bis.2 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, en relación con la anulación del Anexo IX del Decreto 98/2016 , relativo a la carga lectiva de la asignatura de religión en 1.º de Bachillerato.

Y en el quinto, considera vulnerado el artículo 34.ter de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo , en relación con la Disposición adicional segunda de la misma y el Real Decreto 1105/2014 , en relación con la anulación de los artículos 43 y 45 del Decreto 98/2016 , en cuanto no incluyen la oferta de religión entre las asignaturas específicas en relación con 2.º de Bachillerato.

Y solicitó a la Sala:

«1.º) Que con estimación del presente recurso de casación se anule la sentencia impugnada, con imposición de las costas del recurso a la parte recurrida.

2.º) Que como consecuencia de la estimación del recurso de casación y la consiguiente anulación de la sentencia impugnada, el Tribunal Supremo se sitúe en la posición procesal propia del Tribunal de instancia, y entre al examen del fondo del asunto, procediendo a la resolución del litigio en los términos en que quedó planteado el debate procesal en la instancia.

3.º) Y en consecuencia desestime el recurso contencioso-administrativo interpuesto por ASOCIACIÓN DE PADRES DE EXTREMADURA. ESCUELA PÚBLICA. EDUCACIÓN INTEGRAL (APADEx) (parte actora en la instancia) declarando conforme a derecho el Decreto 98/2016, de 5 de julio, por el que se establece la ordenación y el currículo de la Educación Secundaria Obligatoria y del Bachillerato para la Comunidad Autónoma de Extremadura».

SEXTO.- Evacuando el traslado conferido por providencia de 12 de septiembre de 2017, la procuradora doña Aurora Esquivias Yustas, en representación de la parte recurrida, se opuso al recurso por escrito de 19 de



octubre de 2017 en el que solicitó que se inadmitan los motivos de casación y se desestime íntegramente el recurso con imposición de costas.

SÉPTIMO.- De conformidad con lo previsto en el artículo 92.6 de la Ley de la Jurisdicción, atendiendo a la índole del asunto, se consideró necesaria la celebración de vista pública señalándose, a tal efecto, el día 20 de febrero de 2018, en que ha tenido lugar.

OCTAVO.- En la fecha acordada, 2 de febrero del corriente, ha tenido lugar la vista pública del presente recurso. Y el 5 de marzo siguiente se pasó la sentencia a firma de los magistrados de la Sección.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *Los términos del litigio y la sentencia de instancia.*

Este proceso versa sobre el régimen que para la enseñanza de la Religión católica dispone el Decreto 98/2016, de 5 de julio, de la Consejería de Educación y Empleo, por el que se establecen la ordenación y el currículo de la Educación Secundaria Obligatoria y del Bachillerato para la Comunidad Autónoma de Extremadura.

Hay que decir al respecto que la incluye como asignatura específica que ha de ser obligatoriamente cursada por los alumnos de Educación Secundaria Obligatoria que no opten por su alternativa Valores éticos (artículos 26 y 27) y que su Anexo VIII le asigna una hora semanal en cada uno de los cuatro cursos. En el primer curso de Bachillerato, según el artículo 42, debe ofrecerse entre las asignaturas específicas dentro de las que los alumnos de las distintas modalidades han de escoger un mínimo de dos y un máximo de tres para cubrir las seis horas semanales previstas en el Anexo IX, que le asigna una hora a la semana. El artículo 43 no incluye Religión ni Ética y ciudadanía entre las asignaturas específicas que se han de ofrecer a los alumnos de segundo curso de Bachillerato.

De acuerdo con el artículo 6 bis de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, modificada por la Ley Orgánica 8/2013, de 9 de diciembre, para la mejora de la calidad educativa, dentro de la regulación y límites establecidos por el Gobierno, el contenido de las asignaturas específicas es establecido por las Administraciones educativas a las que también corresponde, en ese mismo marco, fijar los horarios y complementar los criterios de evaluación que determine el Gobierno. Por su parte, los artículos 20 y 30 del Real Decreto 1105/2014, de 26 de diciembre, por el que se establece el currículo básico de la Educación Secundaria Obligatoria y del Bachillerato, regulan su evaluación.

El artículo II del Acuerdo de España con la Santa Sede, de 3 de enero de 1979, sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, obliga al Estado a que la Religión sea materia ofrecida obligatoriamente y de libre elección para los alumnos en los distintos niveles educativos no universitarios en condiciones equiparables a las demás asignaturas fundamentales. Asimismo, compromete al Estado a que recibir o no recibir la enseñanza religiosa no suponga discriminación alguna en la actividad escolar.

Pues bien, la Asociación de Padres de la Escuela Pública de Extremadura impugnó ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura ese Decreto 98/2016 por entender que da un trato discriminatorio a la Religión habida cuenta de que (i) reduce en un 50% la carga lectiva semanal prevista en el anterior Decreto 127/2015, de 26 de mayo, de la Consejería de Educación y Cultura, por el que se establece el currículo de Educación Secundaria Obligatoria y de Bachillerato para la Comunidad Autónoma de Extremadura, para la Educación Secundaria Obligatoria que era de dos horas en primero de ambas etapas y de una hora en segundo, tercero y cuarto de la primera y no se ofrecía en segundo de Bachillerato; (ii) obliga a los alumnos que la elijan en primer curso de Bachillerato a cursar tres asignaturas para llegar a la seis horas semanales si optan también por Ética y ciudadanía o a hacer una hora más si optan por una de dos; y (iii) no la incluye entre las materias específicas que se han de ofrecer a los alumnos de segundo curso de Bachillerato. Por eso, consideró infringidos el artículo II del Acuerdo de España con la Santa Sede y los preceptos de la Ley Orgánica 2/2006 y del Real Decreto 1105/2014 que regulan la enseñanza de la Religión.

La sentencia objeto del presente recurso de casación estimó sustancialmente el recurso de la Asociación de Padres de la Escuela Pública de Extremadura y falló anulando del Decreto 98/2016 (i) la carga horaria de Religión prevista por el Anexo VIII en la Educación Secundaria Obligatoria; (ii) la carga horaria que le asigna el Anexo IX en primer curso de Bachillerato; (iii) el artículo 43 por no incluir la Religión entre las materias específicas que se han de ofrecer a los alumnos de segundo curso de Bachillerato.

Explica la Sala de Cáceres que, para establecer si el tratamiento dedicado a la Religión es equiparable a las demás disciplinas fundamentales, como quiere el artículo II del Acuerdo con la Santa Sede, al que se remiten la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 2/2006 y tercera del Real Decreto 1105/2014, el término



de referencia han de ofrecerlo las asignaturas específicas y no las troncales. Así, considera suficiente a los efectos de esa equiparación, por una parte, que la asignatura específica de Religión --al igual que su alternativa-- deba ser cursada por los alumnos de Educación Secundaria Obligatoria, haya de ser ofrecida por los centros públicos en Bachillerato y objeto de evaluación cuyo resultado determine si se puede o no pasar al siguiente curso. Y, por la otra, que la calificación obtenida en Religión o en su alternativa cuente a efectos de becas y de acceso a la Universidad. Extremos todos estos sobre los que no hay debate entre las partes.

La controversia se ha suscitado en torno a la carga lectiva que éste asigna a la Religión pues es inferior a la dispuesta por el anterior Decreto 127/2015 que era de dos las horas semanales en primero de Educación Secundaria Obligatoria y otras dos en primero de Bachillerato. La sentencia admite que es posible reducir la carga horaria de la Religión pero siempre que esté justificada la disminución y guarde relación con el tratamiento de las otras asignaturas específicas. Desde esta perspectiva, dice, no cabe plantear en este proceso problemas de respeto al derecho fundamental a la libertad religiosa. Se trata, prosigue, de una cuestión de legalidad ordinaria determinar si es o no conforme a Derecho la reducción que se ha producido.

En este punto, resalta que la de Religión es una asignatura especial, no sólo por exigencia de la Constitución sino también por el compromiso asumido con la Santa Sede. Así, pues, se fija en que el resto de las asignaturas específicas tienen en el Decreto 98/2016 una carga mínima de dos horas semanales en Educación Secundaria Obligatoria y sólo Religión y Valores éticos tienen una hora. Se fija en que la razón dada para esta reducción es el reforzamiento de las asignaturas troncales, que han de representar, al menos, el 50% del total. No obstante, advierte que, aun siendo aceptable esta motivación, considera más que dudoso que justifique una reducción de la carga horaria en un 50%. Para la sentencia, es una reducción desproporcionada aunque la ilegalidad que le atribuye no sea fruto de la desproporción sino de la discriminación ya que es la única asignatura específica con una hora semanal. La carga horaria de Religión en los dos ciclos de Educación Secundaria Obligatoria es de cuatro horas semanales, subraya, mientras que en las demás asignaturas específicas es de ocho horas semanales. Por tanto, concluye la sentencia, no hay la homogeneidad constitucional y legalmente exigible y el Decreto 98/2016 incumple la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 2/2006 por no cumplir el Acuerdo con la Santa Sede.

Respecto del Bachillerato, la sentencia llega a la misma conclusión. Observa que en el primer curso es la que tiene menos carga lectiva --una hora a la semana-- y que obliga al alumno que la elija a matricularse en Ética y ciudadanía y al que elija ésta a hacerlo en Religión y a cursar tres asignaturas para cubrir las seis horas semanales de específicas u optar por una de cuatro y otra de dos horas, junto a Religión, con lo que tendría que hacer una hora más. Esto implica, dice la sentencia, una desigualdad no razonable que no garantiza la libertad de elección. En cuanto al segundo curso de Bachillerato, la sentencia comprueba que la Ley Orgánica 2/2006 en su artículo 34 ter.4, incluye la asignatura de Religión entre las específicas que deben ofrecerse a los alumnos y entiende que la referencia del apartado 4 de este precepto y la análoga del artículo 28.4 del Real Decreto 1105/2014 a que esa oferta en segundo de Bachillerato ha de estar en función de la regulación y de la programación de la oferta educativa y de la oferta de los centros docentes, así como a que los alumnos han de cursar un mínimo de dos y un máximo de tres entre diversas asignaturas, una de las cuales es la Religión, no exime a la Administración de la obligación de ofrecerla en los dos cursos.

Recuerda al respecto que los artículos 13, 14, 27 y 28 del Real Decreto obligan a las Administraciones a garantizar que al inicio del curso los padres o tutores puedan manifestar su voluntad de que los alumnos reciban o no enseñanza de Religión. También, cuanto disponen la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 8/2013 y el artículo 34 ter.4 de la Ley Orgánica 2/2006 y, desde esa perspectiva, concluye que esta asignatura ha de incluirse también en la oferta de segundo de Bachillerato ya que de otro modo se haría inaplicable el artículo 34 ter.4 y no se cumplirían dicha disposición adicional segunda ni el Acuerdo con la Santa Sede.

SEGUNDO.- *El auto de admisión y las infracciones que la Junta de Extremadura imputa a la sentencia.*

La Sección Primera de esta Sala ha apreciado que el recurso de casación de la Junta de Extremadura presenta interés casacional objetivo en "la determinación de si la necesaria igualdad de trato que ha de dispensarse --según el Tratado Internacional y los preceptos citados-- a la asignatura de religión católica obliga a que su carga lectiva sea igual a la de las otras disciplinas y si es obligatorio ofrecer tal asignatura de Religión en segundo de Bachillerato". Y señala, además, que han de ser objeto de interpretación el artículo II del Acuerdo de España con la Santa Sede al que se ha hecho mención, los artículos 6 bis.2 c) y 34 ter y la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 2/2006 , en la redacción que le ha dado la Ley Orgánica 8/2013.

El escrito de interposición de la Junta de Extremadura, tras reprochar a la sentencia haber acogido acriticamente las alegaciones de la demanda, sostiene que ha incurrido en las infracciones al ordenamiento jurídico ya mencionadas en los antecedentes con los argumentos que vamos a resumir a continuación.



(1.º) Mantiene, en primer lugar, que infringe el artículo 6 bis.2.c)5.º de la Ley Orgánica 2/2006 porque desconoce la competencia que confiere a las Administraciones educativas para fijar el horario correspondiente a los contenidos de las asignaturas específicas y de libre configuración autonómica. Competencia que corrobora el artículo 3 c).5.º del Real Decreto 1105/2015 y que responde a lo previsto por el artículo 10.4.º del Estatuto de Autonomía de Extremadura. Recuerda que el único límite a la misma es el que fija el artículo 13.5 del Real Decreto 1105/2014 consistente en que el horario lectivo de las asignaturas troncales no será inferior al 50%. Desde estos presupuestos, nos dice que la sentencia, de la que se desprende que no cabe reducir el horario de Religión en beneficio de las asignaturas troncales, infringe esos preceptos violentando gravemente la competencia de la Comunidad Autónoma y hace intocable esa materia. Añade aquí que la enseñanza religiosa no proviene del artículo 27 de la Constitución sino de los acuerdos con las confesiones religiosas y que no puede llevarse su exigencia al extremo de impedir la modificación del currículo para dar más peso a las asignaturas troncales.

(2.º) Seguidamente, dice la Junta de Extremadura que la sentencia vulnera la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 2/2006 y la adicional tercera del Real Decreto 1105/2014 así como el artículo II del Acuerdo con la Santa Sede. Según la Ley Orgánica 2/2006, explica, la enseñanza de la Religión católica se ha de hacer conforme a dicho Acuerdo de tal manera que se incluya en los niveles educativos que corresponda, siendo de oferta obligatoria para los centros y de carácter voluntario para los alumnos. La disposición adicional tercera del Real Decreto 1105/2014 incluye entre esos niveles la Educación Secundaria Obligatoria y el Bachillerato. De esta disposición, prosigue, no resulta que el régimen jurídico de Religión sea indisponible ni un horario determinado y sucede que la sentencia, al entender de la Junta de Extremadura, da a la expresión "condiciones equiparables" del Acuerdo con la Santa Sede un alcance desmedido. Lo cierto es, continúa, que ni éste ni la Ley Orgánica 2/2006 contemplan la Religión como una asignatura intocable y que el Decreto 98/2016, en tanto reconoce su obligatoriedad, el carácter determinante de su evaluación, su cómputo para obtener beca, para pasar curso y para acceder a la Universidad, respeta su equiparación al resto de las asignaturas de carácter específico. Por eso, concluye, la sentencia, al dar un alcance desmedido a la expresión "condiciones equiparables", incurre en la infracción de los preceptos indicados.

Dice, también, la Junta de Extremadura, a propósito de la Educación Secundaria Obligatoria, que no es cierto que el tratamiento que el Decreto 98/2016 da a la Religión caiga en desproporción y discriminación. Rechaza que reduzca en un 50% la carga horaria de la asignatura pues la disminución es sólo del 20%, ya que contempla una hora menos en el primer curso que el Decreto 127/2015 mientras que en los otros tres mantiene la hora semanal que se preveía en éste. Se ha pasado, pues, de cinco horas semanales en toda la etapa a cuatro. Recuerda que es la misma carga lectiva que la Orden ECD/1361/2015, de 3 de julio, del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte, establece para la Religión en la Educación Secundaria Obligatoria allí donde retiene la competencia. Además, recuerda que en Extremadura no ha sido la de Religión la única asignatura específica a la que se ha reducido el horario respecto del previsto en el Decreto 127/2015 –Tecnología, Música, Educación plástica, visual y audiovisual lo han visto disminuido también– y destaca que, mientras Religión y su alternativa se cursan en toda la etapa, esas otras asignaturas específicas sólo se cursan obligatoriamente un máximo de dos cursos con un total de cuatro horas. También apunta que en Castilla y León la Religión tiene la mitad de la carga lectiva que otras asignaturas y que la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de esa Comunidad n.º 355/2017, ha confirmado la legalidad de esa diferencia.

(3.º) Asimismo, la recurrente afirma que la sentencia impugnada infringe la jurisprudencia contenida en las sentencias de esta Sala de 26 de enero de 1998 (recurso n.º 123/1995), 14 de abril de 1998 (recurso n.º 225/1995) y 10 de diciembre de 2001 (casación n.º 3586/1995). En particular, resalta que en ellas se ha dicho, a propósito de la enseñanza de Religión y de la exigencia del artículo II del Acuerdo con la Santa Sede, que equiparación no significa identidad.

(4.º) La infracción del artículo 6 bis.2.c) de la Ley Orgánica 2/2006 en relación con la anulación del Anexo IX del Decreto 98/2016 a propósito del primer curso de Bachillerato la habría causado la sentencia, según nos dice la Junta de Extremadura, porque lo interpreta erróneamente y no tiene en cuenta lo previsto en el artículo 6 bis de la Ley Orgánica 2/2006. Explica aquí la recurrente que no hay ninguna discriminación porque las asignaturas específicas son de libre elección por parte de los alumnos cuya obligación es la de cursar seis horas semanales con ellas, la misma para todos. La carga horaria y la determinación de las asignaturas necesarias para alcanzar el número de horas semanal es competencia de las Administraciones educativas. La situación descrita por la sentencia, sigue explicando la Junta de Extremadura, es igual a la que se da en segundo de Bachillerato con los alumnos que elijan una materia específica de cuatro horas pues eso les obligará a elegir una combinación de dos materias con tres y una hora respectivamente. Por lo demás, alega que sucede lo mismo en los currículos de Bachillerato de otras Administraciones educativas como las de Asturias, Aragón, Castilla y León, Cantabria, Andalucía, Madrid.



(5.º) Por último, el escrito de interposición afirma que la sentencia vulnera el artículo 34 ter.4 de la Ley Orgánica 2/2006 en relación con su disposición adicional segunda. Mantiene la Junta de Extremadura que de esos preceptos no resulta la obligación de ofrecer Religión en segundo de Bachillerato. A su entender, es obligada la oferta en Bachillerato, es decir, en el nivel educativo y esa exigencia se cumple porque figura entre las que los centros deben ofrecer en primero de Bachillerato, no en ambos cursos. Además, señala que el artículo 34 ter.4 dice que esta asignatura ha de ofrecerse en el marco de la regulación y de la programación de la oferta educativa que fijen cada Administración y los centros docentes. Indica que el Decreto 98/2016 se ajusta a las previsiones de los artículos 24.4 b) y 28.4 del Real Decreto 1105/2014 , los cuales también dejan a la Administración educativa margen para regular y programar su oferta. De esta salvedad deduce la recurrente que no es obligado ofrecer la totalidad de las asignaturas que esos preceptos enumeran en los dos cursos.

Recuerda al respecto que bajo el régimen de la Ley General de Educación de 1970, en el Curso de Orientación Universitaria, equivalente hoy al segundo de Bachillerato, el Acuerdo con la Santa Sede no preveía la oferta de Religión. Invoca, por otra parte, la sentencia de esta Sala n.º 2491, de 22 de noviembre de 2016 , en relación con el segundo curso de Bachillerato. También trae a colación la sentencia de esta Sección n.º 580, de 20 de julio de 2011 , según la cual la obligada presencia de la asignatura de Religión en todas las etapas educativas se cumple al ofrecerla en primer curso de Bachillerato. En fin, insiste en que la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 2/2006 requiere la oferta de Religión en los distintos niveles educativos, no en todos los cursos de cada nivel.

TERCERO .- *La oposición de la Asociación de Padres de la Escuela Pública de Extremadura.*

Recogeremos seguidamente, también en resumen, los argumentos con que la Asociación de Padres de la Escuela Pública de Extremadura mantiene que la sentencia no ha incurrido en las infracciones que le achaca la recurrente.

(1.º) Sin negar la competencia de la Administración educativa para establecer los horarios, señala que para fijar los de Religión se ha de tener en cuenta que ha de impartirse en condiciones equiparables a las de las disciplinas fundamentales. Por tanto, considera que la Junta de Extremadura disocia, desconecta, el precepto que le reconoce esa competencia del resto de la Ley Orgánica 2/2006. Por eso, cree que extralimita la competencia regional y ahora exagera el supuesto agravio. La fijación del horario, añade, es una facultad discrecional pero no se puede ejercer arbitrariamente. Debe respetar el marco legal predeterminado y éste no deja carta libre a la Administración para que marque un horario exiguo a la Religión. Invoca el escrito de oposición sentencias de esta Sala que insisten en que su tratamiento ha de ser en condiciones equiparables a las disciplinas fundamentales, no milimétricamente pero tampoco recibiendo la menor carga horaria de todas las asignaturas menos fundamentales y siendo la única que sufre una drástica reducción, por lo demás, injustificada. Se pregunta la parte recurrida por la razón de la misma, que no sea puro sectarismo, cuando el 80% de los padres solicita que sus hijos cursen Religión y apunta que el Acuerdo con la Santa Sede tiene su encaje en el artículo 27.3 de la Constitución y concluye en este punto diciendo que precisamente porque la competencia autonómica no tiene más limitaciones que las derivadas de la normativa básica estatal, según dice la Junta de Extremadura, por ese mismo argumento, ha de rechazarse su impugnación.

(2.º) Después de reproducir la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 2/2006 , dice que su actual redacción, la que le ha dado la Ley Orgánica 8/2013, no deja lugar a interpretación: la Religión ha de enseñarse de conformidad con el Acuerdo con la Santa Sede, o sea en condiciones equiparables a las demás asignaturas fundamentales. Aquí destaca que el Decreto 98/2016 no ofrece ni prevé que se imparta Religión de forma similar a otras disciplinas fundamentales ya que debe contar con tiempo suficiente para el desarrollo pedagógico de la asignatura. Si se amputa el 50% del horario es imposible de cumplir. Por otro lado, aduce que no es cierto que, como dice la recurrente, el tiempo que se le quita sea para las asignaturas troncales. Rechaza, asimismo, que sirva como término de comparación la Orden ministerial citada por la recurrente dada la singularidad de Ceuta y Melilla, insertas entre comunidades musulmanas, y descarta que en las Comunidades Autónomas a las que se refiere la Junta de Extremadura se dé un trato a la enseñanza de la Religión como el que le da el Decreto 98/2016. En fin, destaca que, de las veinticuatro asignaturas del currículo, es la única que queda con menos carga lectiva.

(3.º) Nos dice el escrito de oposición que no se alcanza a entender en qué infringe la sentencia la jurisprudencia pues, en realidad, la aplica de forma impecable. No es cierto, precisa, que, tal como afirma la recurrente, diga que la Religión debe tener un tratamiento idéntico al de otra asignatura específica y señala que el recurso de casación infringe el artículo 92 de la Ley de la Jurisdicción pues no analiza las sentencias de esta Sala que invoca. Después, explica por qué no es comparable con la extremeña la regulación castellano-leonesa y vuelve sobre el sentido que ha de darse a la expresión "condiciones equiparables" y sobre la identificación de "las disciplinas fundamentales" para insistir en que el Decreto 98/2016 no equipara a la Religión con las



asignaturas específicas entre las que la incluye, aunque duda de que puedan calificarse de fundamentales. De hecho, destaca, no se equipara a nada.

(4.º) A propósito de la legalidad del pronunciamiento de la sentencia sobre el tratamiento de Religión en el primer curso de Bachillerato, el escrito de oposición insiste en que el Decreto 98/2016 infringe los artículos 34 bis.4 de la Ley Orgánica 2/2016 y 27 del Real Decreto 1105/2014 y se detiene en su carácter penalizador, discriminatorio y disuasorio ya que obliga al alumno que elige Religión a cursar tres asignaturas específicas para llegar a las seis horas semanales o a hacer una hora más de las exigidas.

(5.º) Por último y a propósito de la conformidad a Derecho del pronunciamiento de la Sala de Cáceres sobre el segundo curso de Bachillerato, observa que el Decreto 98/2016 obvia la aplicación del artículo 34 bis y 34 ter de la Ley Orgánica 2/2006. Los términos de este último precepto, apunta, son bien claros y no dejan lugar a dudas y lo mismo sucede con los de los artículos 27 y 28 y de las disposiciones final primera y adicional tercera del Real Decreto 1105/2014. En este punto, vuelve sobre el Acuerdo con la Santa Sede para recordar que obliga a ofrecer enseñanza de Religión en los niveles educativos con independencia de los cambios de nomenclatura que se produzcan y que eso incluye los cursos que puedan componerlos. También observa que la Ley de 1970 concibió el Curso de Orientación Universitaria como un nivel educativo distinto del Bachillerato Unificado Polivalente mientras que en la Ley Orgánica 2/2006 no hay esa distinción. En definitiva, el Decreto 98/2016, como bien dice la sentencia, resalta, ignora la obligatoria implantación de la asignatura también en segundo de Bachillerato.

El escrito de oposición vuelve a preguntarse por el sentido del régimen establecido por el Decreto 98/2016 cuando el 80% de los padres quieren que sus hijos estudien Religión y hay cuatrocientos veinte profesores de la misma ya contratados por la Junta de Extremadura para todos los niveles y centros de la Comunidad Autónoma. Por último, rebate la argumentación de la recurrente sobre el sentido de diversos pronunciamientos de esta Sala y de otras territoriales.

CUARTO.- *El juicio de la Sala sobre el sentido del Acuerdo con la Santa Sede de 3 de enero de 1979.*

Tras esta exposición de los planteamientos de las partes, defendidos con intensidad y cierta reiteración, vamos a pronunciarnos sobre las infracciones que la Junta de Extremadura atribuye a la sentencia de la Sala de Cáceres. Para ello, agruparemos nuestras consideraciones en tres planos, uno en relación con el alcance del Acuerdo de España con la Santa Sede, el otro sobre el tratamiento que ha de darse a la Religión en la Educación Secundaria Obligatoria y el tercero sobre su régimen en el Bachillerato. Al abordar esos extremos nos referiremos, naturalmente a las competencias de la Junta de Extremadura como Administración educativa. Desde los presupuestos ofrecidos por nuestras respuestas a esas cuestiones, señalaremos la interpretación que en el caso ha de darse a los preceptos identificados por el auto de admisión.

Pues bien, hemos de decir que el Acuerdo de 1979 exige, en efecto, que los planes educativos en los niveles de Educación Preescolar, de Educación General Básica (EGB) y de Bachillerato Unificado Polivalente (BUP) y Grados de Formación Profesional correspondientes a los alumnos de las mismas edades incluyan la enseñanza de la Religión católica en todos los centros de educación, en condiciones equiparables a las demás disciplinas fundamentales.

Su protocolo final advierte del sentido adaptativo en el tiempo de sus normas, al indicar que lo concordado en lo que respecta a las denominaciones de centros, niveles educativos, profesorado y alumnos, medios didácticos, etc., subsistirá como válido para las realidades educativas equivalentes que pudieran originarse por reformas o cambios de nomenclatura o del sistema escolar oficial. En lo demás, la controversia planteada en este recurso se simplifica en forma notable al advertir que la interpretación del artículo II del Acuerdo sólo puede hacerse en forma precisa y concreta si se atiende a las disposiciones que España ha dictado para su ejecución.

En efecto, todas las normas del Acuerdo internacional han pasado a formar parte del Derecho español sin perjuicio de que algunas sean aplicables por sí mismas, como las del apartado segundo del artículo II que disponen que "por respeto a la libertad de conciencia, dicha enseñanza" [la de la religión católica] "no tendrá carácter obligatorio para los alumnos". Es obvio, sin embargo, que el cumplimiento de lo acordado en materia de enseñanza de la Religión católica en los niveles educativos que nos ocupan precisa, en los aspectos controvertidos, de lo dispuesto en las disposiciones de ejecución dictadas por España. Así, las referencias que se contienen en el apartado primero del artículo II a conceptos como planes o niveles educativos, o disciplinas fundamentales no resultan aplicables de forma automática o por sí mismas en nuestro ordenamiento porque sin la normativa interna dictada para el cumplimiento del Acuerdo carecen de toda concreción.

Tal como pone de manifiesto su redacción, este artículo II no entra en los detalles relativos a los concretos cursos en los que se debe ofrecer la Religión ni mucho menos en las horas semanales en las que debe impartirse. Sí sienta unas reglas claras: el deber del Estado de ofrecerla a quienes deseen cursarla en todos



los niveles de la enseñanza no universitaria, la libertad de seguirla o no y, ya sobre su régimen, la garantía de que sea equiparable a las demás disciplinas fundamentales. Esas exigencias del Acuerdo se proyectan sobre el legislador que las recibe expresamente no sólo en la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 2/2006 sino, sobre todo, en sus concretos preceptos en los que se integra la Religión entre las materias que componen el currículo de cada etapa o nivel, las cuales, ciertamente, no son ya las mencionadas en 1979 sino las correspondientes en la actualidad.

Tampoco explica el Acuerdo en qué consisten las condiciones equiparables ni cuáles son las disciplinas fundamentales a las que debe equipararse su tratamiento educativo.

El Acuerdo ofrece, pues, conceptos jurídicos indeterminados que se han concretado por el legislador y por la jurisprudencia y en lo que al presente litigio importa bastará con recordar, de un lado, que no está en discusión la inclusión de la Religión entre las asignaturas específicas ni tampoco se discute que deba tener un preciso horario que no pueda ser objeto de variación y, en particular, de reducción. Como bien recuerdan las partes y la sentencia, esta Sala ha dicho reiteradamente que condiciones equiparables no significa condiciones idénticas. Pues bien, a nuestro juicio, la precisión de esas nociones debe hacerse atendiendo principalmente a elementos cualitativos, no a los cuantitativos pues el carácter fundamental de una materia es en sí mismo un factor de cualidad. En este caso, los criterios determinantes de esa dimensión son los que se aceptan pacíficamente por las partes: la Religión –como su alternativa– es una asignatura obligatoria en la Educación Secundaria Obligatoria y de necesaria oferta en el Bachillerato, debe ser superada para pasar al siguiente curso y se computa a efectos de becas y del acceso a Universidad.

Sentada esta premisa, se debe admitir que una carga lectiva irrelevante puede entrar en contradicción con las exigencias del Acuerdo con la Santa Sede que recoge la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 2/2006 y la tercera del Real Decreto 1105/2014 pero, antes, sería contradictoria con esas características sustanciales atribuidas por estos últimos a la asignatura ya que no tendría sentido asociar tales efectos a una que apenas se explica. En tal supuesto, se estaría infringiendo la normativa estatal a la que nos venimos refiriendo. Es menester, pues, comprobar si nos encontramos en esa situación.

QUINTO.- *El juicio de la Sala sobre el tratamiento de la Religión en la Educación Secundaria Obligatoria.*

El examen del Decreto 98/2016 muestra claramente que no es el caso. En él se dispone que la Religión –y su alternativa– se explique todas las semanas en todos los cursos de Educación Secundaria Obligatoria a todos los alumnos durante una hora. No parece una carga lectiva irrelevante o, al menos, no se ha demostrado que en ese tiempo sea imposible desarrollar un programa didáctico coherente y completo de enseñanza de la Religión católica que, al fin y al cabo, es de lo que se discute. Esta es la cuestión clave pero sobre ella no dice nada la sentencia y tampoco ha explicado la Asociación recurrente en la instancia que no se pueda hacer. No se trata, en efecto, de si una asignatura o materia se enseña durante más o menos horas sino de si las que se le asignan en la programación o en el currículo escolar son las necesarias para impartirla adecuadamente. Nos parece que es aquí donde está la clave y se trata de un criterio válido para juzgar si las horas previstas para cualquier asignatura son las suficientes para desarrollar sus contenidos, ya sean troncales, específicas o de libre configuración. Pues bien, sobre esto nada concreto se dice.

La única aproximación nos la ofrece el término elegido por la sentencia para apreciar discriminación en el tratamiento de la Religión: el Decreto 127/2015, mejor dicho, la carga lectiva que le asignaba, una hora más en primero de Educación Secundaria Obligatoria y otra más en primero de Bachillerato. Parece desprenderse del razonamiento de la Sala de Cáceres que ese horario anterior sería correcto aunque admite la posibilidad de reducirlo. Sin embargo, visto que la Religión –y su alternativa– se quedan con una hora semanal, concluye que discrimina esencialmente porque es la que menos tiempo recibe. Así, la reducción posible en principio no es aceptable en la práctica pero como hemos apuntado no nos parece que, por sí sola, sea una razón de peso.

A falta de argumentación respecto de ese extremo decisivo cobra una importancia determinante la Orden ECD/1361/2015 que, efectivamente, asigna una hora semanal a la Religión en toda la Educación Secundaria Obligatoria. Cabe pensar que si el Ministerio de Educación Cultura y Deporte, Administración educativa en cuyas manos están los principales resortes en materia de enseñanza, ha considerado suficiente esa carga horaria es porque permite, es suficiente, para desarrollar adecuadamente la educación religiosa.

No son convincentes las razones con las que el escrito de oposición cuestiona que esta disposición ministerial sirva de término de comparación. La circunstancia de que se dirija principalmente a Ceuta y Melilla no quiere decir que se deba enseñar allí menos tiempo la Religión católica a los alumnos cuyos padres quieran que la reciban. Más bien, debe pensarse que, si, precisamente allí, donde existen importantes comunidades musulmanas, basta una hora semanal en cada uno de los cursos de esta etapa, con mayor razón deberá bastar donde no hay una presencia tan acusada de fieles de otras confesiones religiosas. Además, no se debe olvidar que el llamado "territorio" del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte no se agota en esas Ciudades

Autónomas ya que comprende, también, la enseñanza a distancia que no se ve afectada por la singularidad propia de estas últimas.

Por tanto, el Decreto 98/2016 no discrimina a la Religión católica por dedicarle una hora semanal y la Junta de Extremadura no ha incurrido en infracción al ejercer su competencia.

SEXTO.- *El juicio de la Sala sobre el tratamiento de la Religión en primer curso de Bachillerato.*

La sentencia ha considerado como un factor añadido de discriminación el juego a que conducen las previsiones del Anexo IX del Decreto 98/2016 para el primer curso de Bachillerato. Los alumnos que la sigan se verán obligados a cursar tres asignaturas específicas o a tener una hora más semanal pues las restantes tienen cuatro o dos horas salvo Educación y ciudadanía, también con una. Eso sin contar que para quedarse en las seis horas semanales los que opten por Religión deben elegir una de cuatro horas y Ética y ciudadanía, mientras que los que opten por esta última, para no superar las seis horas, junto a la de cuatro, tendrían que elegir Religión.

La virtualidad discriminatoria de las combinaciones posibles se ve, sin embargo, disuelta por el hecho de que ningún alumno está obligado a elegir ni Religión ni Ética y ciudadanía pues una y otra son de libre elección como las demás asignaturas específicas previstas salvo Educación física que es la única obligatoria en este curso. Los centros están obligados a ofrecer las restantes asignaturas específicas pero los alumnos eligen libremente las que quieren seguir. Por otra parte, no parece excesivo seguir tres asignaturas en vez de dos si la carga horaria es la misma ni vemos incompatibilidad en que quienes opten por la Religión estudien también Ética y ciudadanía, ni que los que hayan preferido ésta conozcan los fundamentos de la Religión.

Naturalmente, a todo lo anterior hay que añadir cuanto hemos indicado sobre la relación entre horario y desarrollo adecuado de la enseñanza.

En definitiva, tampoco advertimos infracción de la legalidad ni discriminación en el tratamiento que el Anexo IX del Decreto 98/2016 dedica a la Religión en el primer curso de Bachillerato, como tampoco la apreció la Sala en su sentencia n.º 2491, de 22 de noviembre, (casación n.º 3698/2015) en un supuesto parecido.

SÉPTIMO.- *El juicio de la Sala sobre el tratamiento de la Religión en el segundo curso de Bachillerato.*

El último punto que resta por dilucidar es el relativo al segundo curso de Bachillerato. Ya sabemos que el Anexo IX del Decreto 98/2016 no incluye la Religión entre las asignaturas específicas que se deben ofrecer a los alumnos para que estos elijan. Ciertamente, el Decreto 127/2015 tampoco lo hacía. Ahora bien, el artículo 34 ter.4 de la Ley Orgánica 2/2006 y el artículo 28.4 del Real Decreto 1105/2014 dejan claro que los alumnos deben cursar en segundo de Bachillerato "un mínimo de dos y un máximo de tres materias" de entre las que relaciona, una de las cuales es Religión.

Ciertamente, esa prescripción legal y reglamentaria viene precedida por un condicionante consistente en "la regulación y la (...) programación de la oferta educativa que establezca cada Administración educativa y, en su caso, (...) [por] la oferta de los centros docentes". La Junta de Extremadura mantiene que, al decir los artículos 34 ter.4 y 28.4 citados que los alumnos elegirán en función de dichas regulación, programación y oferta entre esas materias, releva de la obligación de ofrecerles Religión. Argumento que completa con el de que el Acuerdo con la Santa Sede al que se remiten las disposiciones adicional segunda de la Ley Orgánica y tercera del Real Decreto refieren la obligación de España de ofrecer enseñanza religiosa en todos los niveles educativos, no en todos los cursos que integran cada uno de ellos. Ofreciéndose en primer curso, según este planteamiento, se habría cumplido con la legalidad y no se habría desconocido el Acuerdo.

No compartimos ese razonamiento.

La Ley Orgánica 2/2006 incluye, efectivamente, la Religión entre las asignaturas específicas dentro de las que los alumnos de segundo curso de Bachillerato han de elegir un mínimo de dos y un máximo de tres. Su artículo 34 ter.4 y el artículo 28.4 del Real Decreto 1105/2014 no dejan lugar a dudas al respecto. Es cierto que también precisan que esa elección de los alumnos estará en función de la regulación y de la programación de la oferta educativa de cada Administración y de la oferta de los centros docentes. No obstante, si se quiere entender esa funcionalidad en el sentido de que permite prescindir de la Religión entre las asignaturas que son objeto de elección, deberá explicarse por qué. Es decir, habrá que explicar que las características de esas regulación y programación son de tal naturaleza que justifican la ausencia de la Religión entre las asignaturas específicas dentro de las que los alumnos de segundo curso de Bachillerato han de efectuar su elección y no encontramos en este caso esa justificación. De nuevo, resulta significativa la comparación con la Orden ECD/1361/2014, que sí cuenta con la Religión entre las asignaturas específicas objeto de elección.



La comparación con el Curso de Orientación Universitaria que pretende la Junta de Extremadura no es pertinente porque, al igual que el Curso Preuniversitario anterior, los seguían quienes habían obtenido ya el Bachillerato Superior.

Así, pues, tienen razón en este punto la sentencia de instancia y la Asociación recurrente, de manera que no puede prosperar en este extremo el recurso de casación y deberá acogerse en cambio en este único particular el recurso contencioso-administrativo.

OCTAVO.- *El juicio de la Sala sobre la interpretación que ha de darse a los preceptos identificados por el auto de admisión.*

El auto de admisión quiere que interpretemos el artículo II del Acuerdo de España con la Santa Sede al que se ha hecho mención, los artículos 6 bis.2 c) y 34 ter y la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 2/2006 , en la redacción que le ha dado la Ley Orgánica 8/2013.

Pues bien, a la vista de cuanto hemos dicho y a propósito de las cuestiones suscitadas en este proceso, debemos decir que (i) las "condiciones equiparables a las demás disciplinas fundamentales" a que se refiere el artículo II del Acuerdo al cual se remite la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 2/2006 se satisfacen dando a la Religión el mismo trato que a las asignaturas específicas y no requiere una carga horaria determinada sino la necesaria para su enseñanza adecuada sin que la citada disposición adicional imponga otros requisitos; (ii) el artículo 6 bis.2 c) de la Ley Orgánica 2/2006 faculta a las Administraciones educativas y, en particular, a la Junta de Extremadura a fijar en más o en menos la carga horaria de la Religión y su alternativa, siempre que se respete la condición anterior; (iii) el artículo 34 ter.4 de la Ley Orgánica 2/2006 obliga a incluir la Religión también en segundo de Bachillerato entre las asignaturas objeto de elección salvo que razones derivadas de la programación y de la oferta educativa, debidamente explicadas, justifiquen no hacerlo.

NOVENO.- *Costas.*

A tenor de lo establecido por los artículos 93 y 139.2 de la Ley de la Jurisdicción , no hacemos de imposición de costas en la instancia y respecto de las del recurso de casación cada parte correrá con las suyas y con las comunes por mitad.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido, de acuerdo con la interpretación de las normas establecidas en el fundamento octavo,

(1.º) Dar lugar al recurso de casación n.º 1432/2017, interpuesto por la Junta de Extremadura contra la sentencia n.º 42, dictada el 26 de enero de 2017, por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura y anularla.

(2.º) Estimar en parte el recurso n.º 390/2016 interpuesto por la Asociación de Padres de la Escuela Pública de Extremadura contra el Decreto 98/2016, de 5 de julio, por el que se establecen la ordenación y el currículo de la Educación Secundaria Obligatoria y del Bachillerato para la Comunidad Autónoma de Extremadura y anular su artículo 43 y el anexo IX en tanto no incluyen la Religión entre las materias específicas que deben ofrecerse en el segundo curso de Bachillerato.

(3.º) No hacer pronunciamiento de costas en la instancia y, en cuanto a las del recurso de casación, cada parte deberá correr con la suyas y con las comunes por mitad.

(4.º) Ordenar la publicación a que se refieren los artículos 72.2 y 107.2 de la Ley de la Jurisdicción .

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado Ponente en estos autos, estando celebrando audiencia pública la Sala Tercera del Tribunal Supremo, lo que, como Letrada de la Administración de Justicia, certifico.