

LIBERTAD DE CÁTEDRA Y ORGANIZACIÓN DE LA DOCENCIA EN EL ÁMBITO UNIVERSITARIO

CARLOS VIDAL PRADO

1. INTRODUCCIÓN. EL MARCO JURÍDICO-POSITIVO.—2. LA LLAMADA LIBERTAD ACADÉMICA Y SU DOBLE DIMENSIÓN: INSTITUCIONAL E INDIVIDUAL.—3. CONTENIDO DE LA LIBERTAD DE CÁTEDRA EN EL ÁMBITO UNIVERSITARIO.—4. LÍMITES DE LA LIBERTAD DE CÁTEDRA EN EL ÁMBITO UNIVERSITARIO: 4.1. *Respeto a la Constitución y límites internos de la libertad de cátedra.* 4.2. *Límites derivados de la organización de la docencia por parte de la autoridad competente.* 4.3. *Límites derivados de la actuación de los Departamentos: a) La asignación de una docencia determinada. b) La posibilidad de fijar un programa básico de la materia por el Departamento.* 4.4. *Límites en relación al derecho al estudio de los alumnos. En concreto, los métodos de evaluación académica de los alumnos.* 4.5. *El ejercicio de la docencia en un puesto determinado.* 4.6. *Implicaciones de la implantación del Espacio Europeo de Educación Superior.*

1. INTRODUCCIÓN. EL MARCO JURÍDICO-POSITIVO

Los elementos básicos del sistema educativo español se recogen, como es conocido, en el artículo 27 de la Constitución. Sin embargo, una de las libertades específicas en este ámbito, la de los docentes en el ejercicio de su función, se incluye en el artículo 20.1.c) de la Constitución, junto a las demás libertades relacionadas con el ámbito de la comunicación pública y la información: se trata de la libertad de cátedra.

La evolución histórica de esta libertad de los docentes en España ha sufrido diversos altibajos, pasando por épocas en las que claramente se incrementaron los niveles de libertad y por otras en las que se vio muy limitada, cuando no

suprimida (1). La aprobación de la Constitución española de 1978 supuso un amplio reconocimiento de esta libertad, así como el de la autonomía universitaria, garantía de la libertad de los docentes en el ámbito universitario. Aunque esta libertad, en su origen, se atribuyó solamente a los docentes universitarios (y todavía hoy se sigue sosteniendo así en países como Alemania), en España está fuera de toda duda que tanto desde el punto de vista normativo como jurisprudencial se reconoce a los docentes de todos los niveles educativos, y de cualquier tipo de centro, ya sea estatal o no, aunque el ejercicio de la libertad de cátedra vendrá modulado por las circunstancias en las que se desarrolla la docencia. Por eso, a pesar de que en nuestro país hay quien defiende posiciones que restringen los sujetos titulares de este derecho (2), parece más ajustado a la regulación jurídico-constitucional sostener, como hace el Tribunal Constitucional y la mayoría de la doctrina, una interpretación extensiva, y no restrictiva, de la libertad de cátedra. En la importante STC 5/1981 el Tribunal concreta la diversa relevancia de la libertad de cátedra, en función de que se ejercite en la Universidad o en las escuelas: *a*) por un lado, determina cuál es el ámbito de la libertad de cátedra, que puede ser variable, en función de dos factores: la naturaleza del centro docente (público o privado) y el nivel o grado educativo del puesto ocupado; *b*) por otro lado, estudia la confrontación entre la libertad de creación de centros (con su correspondiente ideario) y la libertad de cátedra.

En lo que se refiere al ámbito al que se limita el presente trabajo (la enseñanza universitaria), la libertad de cátedra ha sido objeto de estudio (y motivo de algunos conflictos), sobre todo, en relación con la autonomía universitaria de las universidades (reconocida asimismo en el art. 27.10 CE) y, en general, con las competencias que éstas tienen para organizar la docencia universitaria de un modo racional, teniendo en cuenta todos los derechos y deberes de los sujetos afectados, especialmente los docentes y los discentes.

La Ley de Reforma Universitaria (1983, en adelante, LRU) desarrollaba la autonomía de la Universidad, tanto académica como de gobierno y financiera, y contenía muy escasas referencias a la libertad de cátedra: la más importante se encontraba en el artículo 2.1, al considerarla parte de la libertad académica, a su vez fundamento de la autonomía universitaria: «La actividad de la Universidad, así como su autonomía, se fundamentan en el principio de libertad académica, que se manifiesta en las libertades de cátedra, de investigación y de estudio».

(1) He analizado la evolución histórica de la libertad de cátedra en España en VIDAL PRADO, C. (1997): 221-264.

(2) Así, por ejemplo, Lucas Verdú y Fernández-Miranda. LUCAS VERDÚ, P. (1976): 173; ídem (1974). FERNÁNDEZ-MIRANDA CAMPOAMOR, A. (1988): 128-130 y 134.

En el preámbulo de la LRU se hablaba de la libertad académica (de docencia y de investigación), como fundamento, «pero también límite», de la autonomía de las Universidades. Otra alusión relacionada con la libertad de cátedra y que figuraba en la LRU era la referida a la «plena capacidad docente e investigadora», atribuida solamente a los Catedráticos y Profesores Titulares, tanto de Universidad como de Escuela Universitaria (en este último caso, y dentro de los Titulares, sólo los que estuvieran en posesión del título de Doctor). Sin embargo, no se aclaraba en la Ley qué diferencia podría haber entre esta «plena» capacidad y la de los demás profesores, contratados en régimen de Derecho administrativo.

En cuanto a los límites de la libertad de cátedra, la LRU no especificaba cuáles eran, aunque al reconocer la capacidad de organización de la docencia por parte de las Universidades, es evidente que se está reconociendo una competencia que puede condicionar el ejercicio de la libertad de los docentes. Son claros ejemplos de ello las competencias atribuidas a los Departamentos (art. 8 LRU), Facultades y Escuelas (art. 9), y a la propia Universidad (arts. 28 y 29, sobre la aprobación de planes de estudios).

La vigente Ley Orgánica de Universidades (3) (en adelante, LOU) recoge textualmente, en su artículo 2.3, el mismo contenido del artículo 2.1 de la LRU, y añade, en su artículo 33.2, que «la docencia es un derecho y un deber de los profesores de las Universidades que ejercerán con libertad de cátedra, sin más límites que los establecidos en la Constitución y en las leyes y los derivados de la organización de las enseñanzas en sus Universidades». Como puede comprobarse, en la LOU se hace referencia expresa a los límites que pueden derivarse de la organización de las enseñanzas universitarias. Sin duda, como veremos, lo que se pretende con este artículo de la LOU es dejar constancia de lo que ya había venido expresando la jurisprudencia en los años anteriores (4). La organización de las enseñanzas universitarias es competencia, en sus distintos niveles, de las Facultades y Escuelas (art. 8.1 LOU) y los Departamentos (art. 9.1 LOU). Se enmarca asimismo en el ámbito de decisión de las Universidades, y no de la libertad de cátedra del profesor, la determinación de las materias que configuran el plan de estudios y la descripción de sus contenidos mínimos, al atribuir la LOU esta competencia a las Universidades, que elaborarán y aprobarán los planes de estudios conducentes a la obtención de títulos universitarios de carác-

(3) Ley 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades (BOE 24/12/2001), modificada por la Ley Orgánica 4/2007, de 12 de abril (BOE 13/04/2007).

(4) La libertad de cátedra de los docentes, para el TC, no supone desapoderar a los centros docentes de sus competencias para disciplinar la organización de la docencia (ATC 457/1989, de 18 de septiembre, FJ 3).

ter oficial y validez en todo el territorio nacional (art. 35.1), con sujeción a las directrices generales fijadas por el Gobierno (art. 34.1), planes que deberán ser verificados por el Consejo de Universidades (art. 35.2).

Por otro lado, la LOU reproduce casi exactamente los contenidos de la LRU en lo que se refiere a la capacidad docente del profesorado, salvo que la plena capacidad se reconoce, además de a las figuras recogidas en la LRU, también a los profesores contratados doctores [art. 52 (5)]. En todo caso, si tenemos en cuenta la jurisprudencia del TC sobre los sujetos titulares de la libertad de cátedra [«todos los docentes, sea cual fuere el nivel de enseñanza en el que actúan y la relación que media entre su docencia y su propia labor investigadora» (6)], es evidente que, aunque se pueda modular en función del tipo de puesto docente que ocupen, todos los docentes universitarios gozan de libertad de cátedra. Al menos, por lo que se refiere al que el TC considera «contenido negativo uniforme» de la libertad de cátedra, que faculta a los docentes «para resistir cualquier mandato de dar a la enseñanza una orientación ideológica determinada». En cuanto al contenido positivo, es evidente, como hemos visto al repasar las disposiciones recogidas en la LOU, que la libertad de cátedra no puede imponerse a las competencias de organización de la enseñanza que tienen las Administraciones educativas y la propia Universidad, y que el contenido podría modularse también en función del puesto docente que se ocupe.

2. LA LLAMADA LIBERTAD ACADÉMICA Y SU DOBLE DIMENSIÓN: INSTITUCIONAL E INDIVIDUAL

La configuración de la autonomía universitaria como derecho fundamental, sostenida por nuestra jurisprudencia constitucional, ha sido objeto de diversas controversias, pues un amplio sector doctrinal la considera una garantía institucional y no un derecho fundamental (7). La libertad académica, que no figura como tal en la Constitución, pero que sí se recoge en la LOU (y antes en la LRU), se ha definido como una «proyección de la libertad de enseñanza en el ámbito universitario, que es donde esa libertad adquiere su máxima dimensión en el proceso de enseñanza, íntimamente vinculado aquí a la investigación científica» (8).

(5) Ley Orgánica 4/2007, de 12 de abril, que modifica la LOU.

(6) STC 5/1981, de 13 de febrero, FJ 9. Sobre el concepto de libertad de cátedra, en general, *vid.* LOZANO CUTANDA (1995); VIDAL PRADO (2001).

(7) LÓPEZ-JURADO (1991): 109 y sigs.; LOZANO CUTANDA (1995): 133 y sigs.; SALGUERO (1997): 48 y sigs., EXPÓSITO, E. (1995): 274.

(8) LOZANO CUTANDA (1995): 131.

Ya en 1985 se comenzó a hablar por la jurisprudencia de una doble dimensión de la libertad académica: la institucional y la personal. La dimensión institucional se concretaría en la autonomía de las Universidades. La dimensión personal, que supone la proyección de esa libertad académica sobre la comunidad universitaria, tendría varias manifestaciones: *a)* el derecho a la libre producción científica y técnica [art. 20.1.*b*) de la CE, que afecta al personal universitario investigador]; *b)* el derecho a la libertad de cátedra [art. 20.1.*c*) de la CE, que afecta al profesorado docente]; *c)* el derecho a la educación (art. 27 CE), que afecta a los estudiantes (9).

El Tribunal Constitucional sigue esta tesis en la STC 26/1987, de 27 de febrero, que resuelve el recurso de inconstitucionalidad contra la Ley de Reforma Universitaria planteado por el Gobierno Vasco. Afirma el Tribunal que «el fundamento y justificación de la autonomía universitaria que el artículo 27.10 de la CE reconoce, está en el respeto a la libertad académica, es decir a la libertad de enseñanza, estudio e investigación» (10).

Precisamente ese fundamento en el principio de libertad académica, que proclamaba la propia LRU (art. 2.1) y mantiene hoy la LOU, le sirve al Tribunal como uno de los argumentos para sostener que la autonomía universitaria se configura en nuestra Constitución como un derecho fundamental. La libertad académica es un principio que, aunque «no aparece como derecho o libertad fundamental en la Constitución» (11), debe tenerse en cuenta a la hora de estudiar la libertad de cátedra. No parece que sea sólo un «mero concepto» (12), sino un principio informador, recogido en la LRU (13). En este punto es donde la Sentencia introduce la precisión terminológica: «la autonomía es la dimensión institucional de la libertad académica que garantiza y completa su dimensión individual, constituida por la libertad de cátedra».

(9) Cfr. SAT Bilbao, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 4 de septiembre de 1985, FFJJ 3, 4 y 5.

(10) «La protección de estas libertades frente a injerencias externas constituye la razón de ser de la autonomía universitaria, la cual requiere, cualquiera que sea el modelo organizativo que se adopte, que la libertad de ciencia sea garantizada tanto en su vertiente individual cuanto en la colectiva de la institución, entendida ésta como la correspondiente a cada Universidad en particular.» STC 26/1987, FJ 4. Esta idea es reiterada en varias Sentencias posteriores de nuestro Alto Tribunal (SSTC 106/1990, 187/1991, 156/1994).

(11) ATC 888/1985, de 11 de diciembre, FJ único.

(12) EXPÓSITO, E. (1995): 136.

(13) Efectivamente, la LRU, en su preámbulo y en el artículo 2.1, afirmaba que la autonomía universitaria tiene como justificación el respeto a la libertad académica, es decir, a las libertades de cátedra, investigación y estudio (texto que, como ya hemos dicho, recoge literalmente la vigente LOU).

Ambas dimensiones «sirven para delimitar ese “espacio de libertad intelectual” sin el cual no es posible “la creación, desarrollo, transmisión y crítica de la ciencia, de la técnica y de la cultura” [art. 1.2.a) de la LRU] que constituye la última razón de ser de la Universidad. [...] Hay, pues, un “contenido esencial” de la autonomía universitaria que está formado por todos los elementos necesarios para el aseguramiento de la libertad académica» (14).

Esta doble dimensión de la libertad académica no es compartida por algunos magistrados. Díez-Picazo, en su voto particular, no distingue entre libertad académica y libertad de cátedra, y, como consecuencia, niega cualquier relación entre la autonomía universitaria y la libertad académica: «el hecho de que las Universidades estén gobernadas autónomamente no otorga, por ese solo hecho, a cada uno de sus miembros, *uti singulus (sic)*, una mayor libertad de cátedra» (15).

La fundamentación de la autonomía universitaria en la libertad académica «constituye un argumento determinante en el pronunciamiento del TC para configurar tal autonomía como un derecho fundamental» (16), pero esta tesis, como hemos dicho, no es ni mucho menos pacífica en nuestra doctrina. La primera crítica se recogió ya en el Voto Particular del magistrado Rubio Llorente a la sentencia: acepta la doble dimensión de la libertad académica, pero no comparte la consideración de la autonomía universitaria como derecho fundamental en vez de como garantía constitucional. «La definición de la autonomía universitaria como derecho fundamental [...] es utilizada para convertirla en una especie de proyección inconcreta de un derecho fundamental nuevo, el de “libertad académica”, cuyo sujeto no es ya la Universidad, sino la “comunidad universitaria”, y para eludir el análisis de la remisión que el art. 27.10 de la Constitución hace “a los términos que la ley establezca”» (17). Además, según Lozano, esta caracterización de la autonomía universitaria lleva al Tribunal Constitucional a «confundir el contenido de la autonomía de las universidades con las libertades que su reconocimiento contribuye a garantizar y, en especial, con la libertad de cátedra» (18).

Las tesis defendidas por Rubio Llorente han encontrado eco en diversos autores, que critican la doctrina jurisprudencial, por considerar que es forza-

(14) STC 26/1987, FJ 4.

(15) STC 26/1987, Voto particular que formula el Magistrado don Luis Díez-Picazo y Ponce de León en la Sentencia que decide el recurso de inconstitucionalidad núm. 794/1983.

(16) LOZANO CUTANDA, B. (1995): 133-134.

(17) STC 26/1987, Voto particular que formula el Magistrado don Francisco Rubio Llorente en la Sentencia que decide el recurso de inconstitucionalidad núm. 794/1983, al que se adhiere el Magistrado don Eugenio Díaz Eimil.

(18) LOZANO CUTANDA, B. (1995): 135.

da, y que no consigue aclarar por qué el Tribunal Constitucional considera la autonomía universitaria como un derecho fundamental, y no como una garantía institucional (19). Así, López-Jurado es partidario de considerar la autonomía universitaria como una garantía institucional, sin perjuicio de que vaya acompañada «del reconocimiento de un titular de la institución garantizada, e incluso esté ligada a la atribución de un derecho subjetivo del que mantiene independencia teórica», que sería el de la libertad de cátedra, investigación y estudio.

La posición del Alto Tribunal español es incluso contradictoria, pues, «partiendo de una construcción de la libertad de ciencia semejante a la germánica, el Tribunal Constitucional llega a una conclusión opuesta», puesto que en Alemania la autonomía universitaria es considerada como garantía institucional. Se trata de una «incorrecta traslación de construcciones provenientes del Derecho Constitucional germánico» (20).

También Díez-Picazo afirma que «resulta difícil concebir como derecho fundamental una regla de organización de corporaciones que en gran parte son personas jurídicas de Derecho Público, cuya creación se lleva a cabo por ley (cfr. art. 5 LRU), cuando además el profesorado, o una parte sustancial de él, se configura como funcionario».

Como posible solución alternativa se ha sugerido que el Tribunal, en lugar de basarse en la libertad académica —derecho que no está expresamente reconocido en la Constitución—, podría haber fundamentado su argumentación en derechos que sí lo están: las libertades de cátedra, estudio e investigación. Estos derechos habrían bastado para hacer operativa la autonomía en favor de personas concretas: de la comunidad universitaria como elemento subjetivo de la Universidad entendida como ordenamiento (21).

Sin embargo, a pesar de estas discrepancias, la jurisprudencia constitucional es clara, y reitera sus argumentos algunos años más tarde, en la STC 55/1989, de 23 de febrero, al resolver el recurso de amparo presentado por la Universidad de Santiago de Compostela contra Sentencia de la Sala Tercera del Supremo en relación con la aprobación de los Estatutos de dicha Universidad (22).

(19) LÓPEZ-JURADO, F. de B. (1991): 110. Cfr. también EXPÓSITO, E. (1995): 274. *Vid.* el comentario de la tesis del Tribunal Constitucional que se formula en LOZANO CUTANDA, B. (1995): 133-140.

(20) LOZANO CUTANDA, B. (1995): 134 y 138.

(21) LÓPEZ-JURADO, F. de B. (1991).

(22) Afirma de nuevo que la autonomía universitaria se configura como un derecho fundamental, y reitera los argumentos que ya había expuesto para defender esta tesis: uno de ellos es, precisamente, su relación con la libertad académica, «que reconoce y protege el artículo 20.1.c) de la Constitución y que la propia LRU proclama». El Tribunal se está refiriendo a las dos dimensio-

La protección de las libertades de enseñanza, estudio e investigación frente a todos los poderes públicos —dice el Alto Tribunal— constituye la razón de ser de la autonomía universitaria, y ésta requiere que la libertad de ciencia sea garantizada tanto en su vertiente individual como colectiva de la institución. Tras reiterar la argumentación de la STC 26/1987, termina afirmando que la vinculación entre las dos dimensiones de la libertad académica «explica que una y otra aparezcan en la sección de la Constitución consagrada a los derechos fundamentales y libertades públicas, aunque sea en artículos distintos: la libertad de cátedra en el 20.1.c) y la autonomía de las Universidades en el 27.10» (23).

La configuración jurídica de la autonomía universitaria como un derecho fundamental se va completando poco a poco en otras Sentencias, aunque en muchos casos el Tribunal se limita a recordar su jurisprudencia anterior. En la STC 106/1990, de 6 de junio, se especifican algunos límites: la autonomía universitaria no es un derecho ilimitado, y, en concreto, no puede condicionar o imposibilitar «las decisiones que al Estado o a las Comunidades Autónomas corresponde adoptar en orden a la determinación y organización del sistema universitario en su conjunto y en cada caso singularizado, pues dicha autonomía se proyecta internamente, y ello con ciertos límites, en la autoorganización de los medios de que dispongan las Universidades para cumplir y desarrollar las funciones que, al servicio de la sociedad, les han sido asignadas» (24).

Lozano, crítica con la configuración que hace el Tribunal Constitucional de la autonomía universitaria como derecho, sostiene que, al decir la STC 106/1990, en su Fundamento jurídico cuarto, que el contenido esencial «está formado por todos los elementos necesarios para el aseguramiento de la libertad académica» se llega «al absurdo de configurar este pretendido derecho como una regla instrumental, al servicio de esas libertades públicas [...] y sin proyección exterior (ni, por tanto, ninguna virtualidad propia)» (25). Podría decirse que, al menos inicialmente, la jurisprudencia constitucional ha definido en sentido restrictivo la autonomía universitaria, al excluir de su contenido cualquier potestad no vinculada directamente con el «aseguramiento de la libertad académica» (26).

nes de la libertad académica: la individual [art. 20.1.c)] y la institucional (autonomía universitaria del 27.10 y de la LRU).

(23) STC 55/1989, FJ 2.

(24) STC 106/1990, de 6 de junio, FFJJ 6 y 7.

(25) LOZANO CUTANDA, B. (1995): 137.

(26) SSTC 26/1987, de 27 de febrero, FJ 4; 55/1989, de 23 de febrero, FJ 2; 106/1990, de 6 de junio, FJ 6; 130/1991, de 6 de junio, FJ 3; 156/1994, de 23 de mayo, FJ 2; 103/2001, de 23 de abril, FJ 5.

El Tribunal Constitucional sostuvo posteriormente que los derechos de libertad de cátedra y autonomía universitaria no se autoexcluyen, sino que se complementan. El segundo garantiza un espacio de libertad para la organización de la enseñanza universitaria frente a injerencias externas, mientras que el primero apodera a cada docente para disfrutar de un espacio intelectual propio y resistente a presiones ideológicas, que le faculta para explicar, según su criterio científico y personal, los contenidos de aquellas enseñanzas que la Universidad asigna, disciplina y ordena (27).

La conjunción entre la dimensión individual e institucional de la libertad académica «incluye la participación de los profesores en los órganos de gobierno de la Universidad, lo que no implica [...] que todo profesor universitario pueda exigir, al margen de los requisitos que establezcan las leyes, la participación en órganos universitarios» (28).

Con respecto al contenido esencial de la autonomía universitaria, que no se había concretado en la STC 26/1987, lo encontramos determinado en dos Sentencias posteriores, la STC 130/1991, de 6 de junio, y la STC 187/1991, de 3 de octubre. Tras recordar que la Constitución reconoce la autonomía de la Universidad «en los términos que la ley establezca», se concluye que éste es un derecho «de estricta configuración legal».

La Universidad, una vez delimitado legalmente el ámbito de su autonomía, «posee en principio plena capacidad de decisión en aquellos aspectos que no son objeto de regulación específica en la Ley». Con este presupuesto, el Tribunal afirma que la concreción del derecho fundamental de autonomía universitaria se materializó con la aprobación de la LRU (29) y, por tanto, su contenido esencial «coincide, en términos generales, con las potestades enumeradas en el artículo 3.2 de la LRU, cuyo valor de parámetro de constitucionalidad ha sido reconocido por este Tribunal en su STC 106/1990» (30).

La autonomía universitaria, sin embargo, no es una libertad absoluta. La Universidad tiene, «en principio, plena capacidad de decisión» sobre sus planes de estudio e investigación, pero existen «limitaciones derivadas del ejercicio de

(27) STC 179/1996, de 12 de noviembre, FJ 6. Puede verse un comentario de esta Sentencia en CANDO SOMOANO, M. J. (1998). *Vid.* también la STC 106/1990, de 6 de junio, FJ 6.

(28) STC 212/1993, de 28 de junio, Sala Primera, FJ 4.

(29) STC 130/1991, de 6 de junio, Sala Primera, FJ 3.

(30) STC 187/1991, FJ 3, párrafo 2, *in fine*. Sobre el contenido esencial, López Jurado opina que está reducido, según la jurisprudencia constitucional, a la posibilidad de utilizar el recurso de amparo. LÓPEZ-JURADO, F. de B., 1991, pág. 142. La jurisprudencia constitucional se ha venido reiterando posteriormente: la sentencia más reciente que asume esta tesis es la STC 47/2005, de 3 marzo, sobre todo los FFJJ 5 y 6. Se hace alusión, aunque tangencialmente, a esta jurisprudencia en el ATC 49/2004, de 13 febrero.

otros derechos fundamentales o de un sistema universitario nacional que exigen instancias coordinadoras, limitaciones que, por lo demás, son consustanciales al concepto mismo de autonomía» (31).

Por tanto, las características propias del servicio público que desempeña la Universidad y la necesidad de coordinación a nivel nacional limitan la autonomía de esta institución. Y podemos añadir nosotros que estos límites afectan también a la libertad de cátedra. ¿En qué sentido?

Si decíamos que la dimensión institucional y la individual de la libertad académica se limitan entre sí, ahora comprobamos que parte de las decisiones que corresponden a la dimensión institucional las pueden tomar el gobierno central o el autonómico, que conservan unas facultades mínimas de coordinación de las materias que pueden enseñarse en un centro docente universitario. Aunque esas competencias sean menores que en el caso de la enseñanza no universitaria, existen, y de modo más o menos directo, pueden llegar a limitar la libertad docente de los profesores (32).

«La existencia de un sistema universitario nacional, impuesto por el artículo 27.8 de la Constitución, permite, entre otras cosas —dice nuestro Alto Tribunal—, que el Estado pueda fijar en los planes de estudio un contenido que sea el común denominador mínimo exigible para obtener los títulos académicos y profesionales oficiales y con validez en todo el territorio nacional.» Por tanto, las

(31) STC 187/1991, FJ 3, párrafo 3.

(32) Un ejemplo lo encontramos en la justificación del traslado o la transferencia de un profesor de un centro universitario a otro por la vía normativa. Así, el Tribunal Supremo ha afirmado que «el hecho de que en ejercicio de las competencias correspondientes a la Comunidad Autónoma de Catalunya, su Parlamento cree una Universidad por ley, transfiriendo a la misma centros, que se segregan de otra preexistente, con transferencia de los profesores adscritos a ellos, no es problema que afecte a la autonomía universitaria, siendo al respecto ilustrativa la doctrina del TC contenida en la Sentencia 106/1990». Cita a continuación textualmente la STC 106/1990, cuando afirma que «la autonomía universitaria no incluye el derecho de las Universidades a contar con unos u otros concretos centros, imposibilitando o condicionando así las decisiones que al Estado o a las Comunidades Autónomas corresponde adoptar en orden a la determinación y organización del sistema universitario en su conjunto y en cada caso singularizado, pues dicha autonomía se proyecta internamente, y ello aun con ciertos límites en la autoorganización de los medios de que dispongan las Universidades para cumplir y desarrollar las funciones que, al servicio de la sociedad, les han sido asignadas o, dicho en otros términos, la autonomía de las Universidades no atribuye a éstas una especie de “patrimonio intelectual”, resultante del número de centros, profesores y alumnos que, en un momento determinado, puedan formar parte de las mismas, ya que su autonomía no está más que al servicio de la libertad académica en el ejercicio de la docencia e investigación, que necesariamente tiene que desarrollarse en el marco de las efectivas disponibilidades personales y materiales con que pueda contar cada Universidad, marco éste que, en última instancia, viene determinado por las pertinentes decisiones que, en ejercicio de las competencias en materia de enseñanza universitaria, corresponde adoptar al Estado o, en su caso, a las Comunidades Autónomas».

universidades, en el ejercicio de su autonomía, pueden fijar sus planes de estudio, pero con unos límites, entre los que figura «la determinación por el Estado del bagaje indispensable de conocimientos que deben alcanzarse para obtener cada uno de los títulos oficiales» (33), y ello se puede traducir en la fijación de unas directrices generales comunes, como admite reiteradamente el propio TC (34). No obstante, esto no significa que el Estado pueda imponer cualquier asignatura, pues la propia autonomía reconocida en el artículo 27.10 hace necesaria una interpretación restrictiva de esta competencia estatal, de manera que sólo puede fijar los mínimos, pero no imponer lo que arbitrariamente se decida (35).

3. CONTENIDO DE LA LIBERTAD DE CÁTEDRA EN EL ÁMBITO UNIVERSITARIO

Los dos factores fundamentales que pueden afectar al alcance y contenido de la libertad de cátedra serán la naturaleza estatal o privada del centro docente, y el nivel de enseñanza en que se desempeña el puesto docente. El contenido positivo de la libertad de cátedra (al que se hace alusión por primera vez en la STC 5/1981) es más amplio en el nivel educativo superior. Veamos ahora en qué se concreta.

Cuando en la jurisprudencia, tanto ordinaria como constitucional, se habla del contenido de la libertad de cátedra de modo específico, no cabe duda de

(33) STC 187/1991, FJ 3, párrafos 5 y 6.

(34) La última ocasión, en la STC 103/2001, de 23 de abril, que confirma la STS de 23 de abril de 1997, Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo; la STSJ Madrid, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Novena, de 18 de mayo de 1995, y la STS de 7 de julio de 1998, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Séptima.

(35) STC 187/1991, FJ 4. Tenemos algunos ejemplos jurisprudenciales concretos sobre la introducción de asignaturas en los planes de estudios. En relación con la posibilidad de ofertar en las enseñanzas universitarias la asignatura de religión, el Tribunal Supremo ha considerado que la inclusión de la asignatura de religión en la enseñanza superior «no vulnera el derecho a la libertad religiosa ni a la autonomía de la Universidad». Cfr. STS de 20 de mayo de 1988, FJ 3, Sala 5. Con ocasión de un recurso contra la inclusión de la asignatura obligatoria de Derecho Matrimonial Canónico en un Plan de Estudios, considera el Tribunal Supremo que la existencia de dicha asignatura no vulnera el derecho a la libertad ideológica y religiosa del artículo 16 CE, ni el derecho a la igualdad del artículo 14 CE. En esa misma Sentencia, introduce el concepto de libertad de cátedra ideológica. Dice el Tribunal que la asignatura recurrida no se impone «con contenido apologético [...] sino meramente orientado a mejorar su formación jurídica [...], no tiene por qué suponer profesión expresa o tácita de fidelidad por parte del alumno a los dogmas de la Religión Católica, pues [...] la valoración crítica del citado ordenamiento (canónico) puede realizarse libérrimamente desde la perspectiva de la libertad de cátedra ideológica o del pluralismo cultural». Cfr. STS de 18 de septiembre de 1987, FJ 2, Sala 5.

que se tienen en cuenta de manera determinante los criterios fijados por la STC 5/1981. Así, la Audiencia Nacional se basa en esa decisión del TC para afirmar que la libertad de cátedra está relacionada con «la existencia de una ciencia libre (y libremente transmisible) no sometida a criterio oficial [...], tanto en el sentido positivo de libre exposición de la propia investigación y de la orientación de los contenidos docentes, como en el negativo de facultad de oponerse a la imposición de una orientación ideológica determinada» (36).

También recurre a dicha jurisprudencia constitucional el Tribunal Supremo, al aludir a un contenido negativo uniforme que delimita la «libertad de cátedra como noción incompatible con la existencia de una ciencia o doctrina oficiales». De igual manera se reconoce un amplio contenido positivo en el nivel educativo superior, que implica la «selección del programa de la disciplina, con todo lo que comporta en orden a su preparación por el alumnado y la evaluación» (37). En todos los foros judiciales se acepta, por tanto, la existencia de un contenido negativo y otro positivo, aunque al describir este último exista, inicialmente, una tendencia favorecedora de la libertad del profesor, en detrimento de la autoridad académica respectiva, que luego se ha visto matizada.

La libertad de cátedra es una proyección de la libertad ideológica y supone el derecho a difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones de los docentes. Es en este sentido en el que tiene un contenido predominantemente negativo, tal como queda reflejado también en el ATC 42/1992 y en la STC 5/1981. Esta misma idea se reiterará en la STC 212/1993, de 28 de junio, especificando que los profesores deben tener la posibilidad de expresar sus ideas o convicciones en su materia concreta.

La doctrina admite también la existencia de un contenido negativo en el que se asemeja la libertad de cátedra de todos los docentes, universitarios o no, y otro positivo, más amplio en la Universidad que en los centros docentes no universitarios. No obstante, algunos autores reciben esta tesis en tono crítico, negando que pueda hacerse esta gradación, puesto que lo que ocurre, en realidad, es que en la enseñanza no universitaria no habría libertad de cátedra. Son los que dicen que sólo cuando existe una estrecha vinculación entre investigación y docencia puede hablarse de una autonomía docente, y por tanto sólo sería predicable de los profesores y centros de enseñanza superior (38).

Quizá el concepto de libertad académica desarrollado por el Tribunal Constitucional, a partir de la LRU, es el que responde más al docente universitario,

(36) SAN de 12 de mayo de 1989, FJ 2.

(37) STS de 29 de octubre de 1990, FJ 2, Sala 3.^a

(38) FERNÁNDEZ-MIRANDA CAMPOAMOR, A. (1988): 137-138.

que no sólo enseña, sino que también investiga. Este rasgo es el distintivo de los docentes universitarios con respecto a los que no lo son, pero tampoco se puede llevar al extremo esta categorización, afirmando que la libertad de cátedra se reduce a contenidos exclusivamente científicos, porque el límite de lo científico resulta difícil de determinar (39), y, en última instancia, también a los no universitarios —no tiene sentido mantener lo contrario— les está permitido desarrollar una labor de investigación científica.

En cualquier caso, aunque en el ámbito de la enseñanza superior sea muy amplio el margen de actuación de los docentes, existen también límites, que son los que, a la postre, van a enmarcar y concretar el contenido de la libertad de cátedra en el día a día de la labor docente. Es decir, aunque el contenido positivo de la libertad de cátedra sea amplísimo en el ámbito universitario, esto no quiere decir que estemos ante una libertad absoluta. Algunos límites son los que vienen determinados por la propia Constitución (derechos, principios y valores), pero hay otros que vendrán también establecidos en la legislación de desarrollo, sobre todo, por lo que respecta a la enseñanza universitaria, los derivados de las necesidades de la organización de la docencia. Veamos a continuación cuáles son estos condicionantes de la libertad de los profesores universitarios.

4. LÍMITES DE LA LIBERTAD DE CÁTEDRA EN EL ÁMBITO UNIVERSITARIO

4.1. *Respeto a la Constitución y límites internos de la libertad de cátedra*

El propio artículo 20.4 de la Constitución establece unos límites generales para todos los derechos reconocidos en ese artículo: «Estas libertades tienen su límite en el respeto a los derechos contenidos en este título, en los preceptos de las leyes que lo desarrollen y, especialmente, en el derecho al honor, la intimidad, a la propia imagen y a la protección de la juventud y de la infancia». Debido a que, en el ámbito universitario, se supone una madurez por parte de los estudiantes que permitiría mayores márgenes de libertad al docente, los límites principales serán los derivados del deber que tiene éste de respetar la Constitución. En este contexto, es importante la cláusula teleológica del artículo 27.2 CE, que afecta a todos los ámbitos del sistema educativo. De este artículo se podría hacer derivar la obligación de lealtad a la Constitución, similar a la que se establece en la Constitución alemana, aunque sin la misma fuerza vinculante, pues en España no se establece de modo expreso como tal obligación. Según

(39) LOZANO CUTANDA, B. (1995): 131 y 181.

Embid, el profesor, en cuanto que funcionario, está vinculado por un deber o mandato implícito de fidelidad a la Constitución (40). Se habla incluso de que el docente debe mostrar una actitud de «fidelidad activa» (41).

Sin embargo, esta tesis ha sido respondida reclamando simplemente del profesor respeto a la Constitución, pero no una defensa activa de los principios constitucionales, que excedería de lo que es exigible a un docente. Salguero piensa que «el salto cualitativo que se produce en el razonamiento de Embid de la “fidelidad” de los funcionarios a la “fidelidad activa” o “defensa activa”, referidas en concreto a los profesores de primaria y secundaria, va más allá, a nuestro juicio, de la exigencia teleológica del artículo 27.2». Posteriormente, tras relacionar esta exigencia con la idea de democracia militante procedente de Alemania, opina que no es éste el mejor antídoto contra los enemigos de la democracia, y propone, para lograr la lealtad a los valores constitucionales, la «cultura de los derechos fundamentales» (según la expresión de Häberle) como tarea necesaria del Estado constitucional democrático (42).

En nuestra opinión, la lealtad a la Constitución no exige, en el ámbito universitario, una adhesión inquebrantable a todo su contenido, sino que es perfectamente posible la crítica científica a la Norma Suprema, dentro de los propios límites a los principios y valores democráticos constitucionalmente proclamados y garantizados. Probablemente el margen de libertad no es tan amplio en los niveles educativos no universitarios, aunque no profundizaremos en este aspecto, que se aparta del ámbito de nuestra investigación.

Por otro lado, los límites internos suponen que «el ejercicio de la libertad se desarrolla en el marco de unos contenidos y unos métodos que se hallan, en mayor o menor medida, predeterminados, en función de las competencias que en materia educativa se encuentran legalmente atribuidas a los poderes públicos y a las propias autoridades académicas en el marco diseñado por el artículo 27

(40) En aquellas materias relacionadas con el ordenamiento constitucional sería posible formular una crítica técnica a la Constitución, pero no procedería criticarla cuando no corresponda a la materia de enseñanza. Cfr. EMBID IRUJO, A. (1982): 303-307. *Vid.* también EMBID IRUJO (1987): 179 y sigs. «En la enseñanza universitaria puede incluso llevarse a cabo una crítica a la Constitución, siempre y cuando se trate de una crítica científica que se inserte y tenga coherencia en la enseñanza impartida.» Cfr. LOZANO CUTANDA, B. (1995): 215.

(41) El propio Embid sugiere esta idea («obliga a la defensa activa de los valores constitucionales»). Cfr. EMBID IRUJO, A. (1982): 303-307; EMBID IRUJO (1987): 179 y sigs. También Lozano sostiene esta tesis. Los profesores de niveles no universitarios se hallan «obligados a imprimir una determinada orientación ideológica a su actividad docente, necesaria para formar a los alumnos en los valores que la Constitución consagra. Esta vinculación positiva a la Constitución constituye un límite a la libertad de cátedra». Cfr. LOZANO CUTANDA, B. (1995): 217, 214-220.

(42) SALGUERO, M. (1997): 113-114.

de la Constitución. Este condicionamiento de la actividad varía sustancialmente en los distintos niveles de enseñanza» (43). Lo que se aparte de la materia de enseñanza queda fuera del ámbito de protección de la libertad del docente, puesto que ésta se sujeta a un límite interno, el que se refiere a los contenidos concretos de la asignatura que se imparte. Sin embargo, en la Universidad es realmente complejo determinar cuáles son estos contenidos, aunque sí es posible exigir el respeto a las medidas necesarias para garantizar una organización racional de la docencia, que permita amparar los derechos de los demás sujetos implicados en la actividad universitaria, singularmente los estudiantes y su derecho al estudio. Estaríamos hablando, en este contexto, de los límites derivados de la capacidad de autoorganización de la Universidad en el ejercicio de su autonomía y de las competencias de homologación de los planes de estudio que corresponde al Estado, en relación con su competencia para establecer títulos oficiales (art. 149.1.30 de la Constitución), que justifica el hecho de que pueda fijar el contenido mínimo indispensable para su obtención.

4.2. *Límites derivados de la organización de la docencia por parte de la autoridad competente*

Las limitaciones que puede sufrir la libertad de los profesores universitarios proceden, en su mayor parte, de las decisiones tomadas por la propia Universidad en el ámbito organizativo, aunque también del marco general del sistema educativo diseñado por la Administración (44). No podemos olvidar, en primer lugar, que para garantizar el derecho fundamental a la educación la propia Constitución atribuye a los poderes públicos las facultades «de inspección y homologación del sistema educativo, para garantizar el cumplimiento de las leyes» (art. 27.8), que deberá complementarse con la autonomía de las universidades del 27.10. En desarrollo de las previsiones constitucionales, tanto la LRU en su momento (arts. 3.2 y 29.1) como la vigente LOU (arts. 2.2 y 15 y sigs.) facultan a las autoridades académicas para disciplinar la docencia, pero deben hacerlo respetando el contenido esencial de la libertad de cátedra.

Antes de entrar a considerar aquellos supuestos que se refieren a decisiones tomadas por la Universidad en el ejercicio de su autonomía, conviene mencio-

(43) LOZANO CUTANDA, B. (1995): 181.

(44) Como se recordará, «los límites internos que condicionan la actividad docente universitaria resultan menores a los de la enseñanza en niveles inferiores, aunque no por ello irrelevantes», puesto que la enseñanza, también la universitaria, es un servicio público por el que debe velar el Estado. Cfr. LOZANO CUTANDA, B. (1995): 182.

nar, siquiera brevemente, que también la Administración educativa puede tomar decisiones que impliquen ciertos límites a la libertad de cátedra del docente. Por ejemplo, a la hora de elaborar planes de estudio universitarios, que pueden modificar la distribución de materias entre áreas de conocimiento (45). Por otra parte, el artículo 7.2.3.^a del Real Decreto 1497/1987 (ya derogado) disponía que la enseñanza de las materias troncales sólo pueden ejercerla los profesores de la correspondiente área de conocimiento. Pero esta circunstancia y los cambios a que puedan dar lugar las modificaciones realizadas por los poderes públicos «no comportan lesión a la libertad de cátedra de los profesores de las áreas de conocimiento afectadas, que siguen teniendo la posibilidad de enseñar las demás disciplinas propias de las mismas y, desde luego, de hacerlo como consideren adecuado así como de especializarse en el campo que deseen. De igual modo, la eventual promoción que busquen, por ejemplo, para habilitarse como catedráticos de Universidad, deberá producirse en el área a la que pertenezcan. Y, precisamente por estructurarse los cuerpos docentes y la organización de la enseñanza universitarios en torno a las áreas de conocimiento, no queda a la voluntad de los profesores cambiar la denominación de sus plazas, aunque sí se admita esa posibilidad a título de excepción (46) ya que el ordenamiento jurídico da preferencia en este punto a los intereses generales vinculados a la configuración del sistema educativo» (47).

Es la relación entre la capacidad que tiene la institución universitaria para dictar normas que afecten a sus docentes y la libertad de cátedra de éstos la que ha venido produciendo algunos conflictos. Debería tenerse en cuenta para resolverlos la necesidad de poner límites a la concepción tradicional, maximalista, de la libertad de cátedra, para armonizar el derecho de los docentes con las competencias de la Universidad (48). Aunque la mayor parte de los ejemplos

(45) La distribución de materias entre áreas de conocimiento corresponde decidirla al Gobierno al fijar las directrices generales a las que han de sujetarse los planes de estudios (arts. 28 LRU y 34 de la LOU y 7.2.3.^a y 8 del derogado Real Decreto 1497/1987, de 27 de noviembre).

(46) El Real Decreto 1888/1984, en su disposición adicional primera (según la redacción introducida por el Real Decreto 1788/1997, de 1 de diciembre), permitía acordar excepcionalmente el cambio de denominación de una plaza a la Comisión Académica del Consejo de Universidades, previo informe del Departamento y de la Junta de Gobierno de la Universidad, y ante escrito razonado del profesor interesado. Y el Real Decreto 774/2002 (disposición adicional segunda) lo sigue permitiendo, con las únicas novedades de que ahora es la Comisión Académica del Consejo de Coordinación Universitaria la competente y de que los informes necesarios son los del Consejo de Gobierno de la Universidad y de la Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación, debiendo versar el último sobre los aspectos científicos.

(47) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7.^a) de 30 de diciembre de 2005, FJ 9.

(48) LOZANO CUTANDA, B. (1995): 189.

que encontramos en la jurisprudencia siguen este criterio, nuestros Tribunales no siempre han actuado así (49).

Los límites de la actuación de las autoridades universitarias quedaron claros, por ejemplo, en un caso en el que la Universidad del País Vasco no asignó a un docente (que luego recurrió el acuerdo) los grupos y clases de la asignatura de la que era profesor: inicialmente no se le asignó ninguna docencia, y posteriormente se le asignó una diferente de la prevista. La AT de Bilbao estimó el recurso y anuló el acto administrativo recurrido, al considerar que transgredía el derecho de libertad de cátedra, y por no estar justificada la medida en las necesidades de organización del departamento (50). El hecho de no asignar carga docente a un profesor, y la denegación de su reclamación por silencio administrativo, «repercute en el contenido prestacional inherente al derecho a la libertad de cátedra titularizado por el recurrente, y han de ser tenidas como una violación del mismo».

Por tanto, los Centros educativos pueden tomar medidas organizativas, pero con unos límites impuestos por la propia libertad de cátedra e investigación de los profesores. Cuando la LRU habla de «organizar y desarrollar» (art. 8.1) «no equivale a sustituir a los profesores». El ejercicio de las facultades de los Departamentos «no puede implicar limitación en el contenido esencial del derecho de libertad de cátedra». Dicha libertad de cátedra «es esencialmente personal», aunque se desarrolle en el ámbito de unas normas organizativas que hay que respetar. Corresponde a «los profesores que tengan capacidad docente», y la

(49) Así, por ejemplo, responde a una concepción maximalista la argumentación recogida en la STS 29 de octubre de 1990, sobre un profesor de la UNED. Lozano sostiene que el Tribunal Supremo «no supo realizar una adecuada ponderación de estos factores (típicos de la UNED), sino que cedió a la interpretación tradicional del contenido positivo de la libertad de cátedra del profesor universitario, convirtiendo la libertad de cátedra en libertad de programa y privando al Departamento de toda competencia para organizar la docencia a fin de lograr una mínima uniformidad y coherencia de la enseñanza impartida». Cfr. LOZANO CUTANDA, B. (1995): 192.

(50) Una medida transitoria —como la que se tomó en el supuesto estudiado— de asignarle clases en otro Departamento de otra ciudad «no responde a las necesidades organizativas del servicio, sino a la reiterada desatención por parte de los órganos académicos [...] a los requerimientos rectorales dirigidos a obtener el efectivo ejercicio de la actividad docente en la plaza a la que contractualmente viene adscrito el actor». Dice también la Sentencia que «La potestad atribuida a la Universidad para la selección del profesorado docente e investigador no puede entenderse desvinculada de la función de creación, desarrollo, transmisión y crítica de la ciencia, de la técnica y de la cultura encomendada a la institución universitaria, respondiendo a esta vinculación la adopción de medidas organizativas que permitan el adecuado desarrollo por el profesorado universitario de la actividad docente e investigadora». Más adelante afirma que «no habiéndose producido novación contractual, el actor mantiene el derecho a participar en la carga docente encomendada al Departamento» al que está adscrito. Cfr. SAT Bilbao, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 4 de septiembre de 1985, FFJJ 3, 4 y 5.

dimensión personal se manifiesta «tanto en sentido positivo (facultad personal de actuación) como negativo (responsabilidad propia por su ejercicio)» (51). «La manifestación genuina de la libertad de cátedra —afirmará el Tribunal Supremo— se exterioriza a través de la enseñanza, no como expresión de la composición del “Claustro Constituyente” como órgano de gestión» (52).

El Tribunal Supremo afirma que la libertad de cátedra tiene los límites que le impone el respeto de los derechos fundamentales del Título I de la Constitución, entre los que está el derecho a la educación del artículo 27 («el derecho de los alumnos a recibir una adecuada y coordinada educación», dice textualmente el Tribunal) y el «consiguiente de la Administración para tomar las medidas precisas para que tenga efecto» (53). Según esta Sentencia, la libertad de cátedra de un profesor no puede llegar a tal extremo que suponga una discriminación de los alumnos según el método de enseñanza elegido, ni tampoco una imposición de un determinado libro de texto. El Supremo acepta las medidas tomadas por las autoridades académicas en cuanto medidas de gobierno de tipo organizativo. Además, son decisiones «dirigidas a proteger el derecho a la educación de los alumnos, y el buen orden de funcionamiento del Centro y, por tanto, podían ser legítimamente adoptadas por el órgano de procedencia» (54).

En esta misma línea, se justifican en otras Sentencias las decisiones que se refieren a la organización de la docencia por parte de la autoridad competente. Estaríamos ante manifestaciones concretas de la dimensión institucional de la libertad académica, a la que ya hemos aludido (55).

Uno de los casos más recientes se refiere al recurso planteado por un docente que no está de acuerdo con la asignación de docencia llevada a cabo por el Departamento, al entender que es inferior a la media y a lo reglamentariamente correcto, aludiendo además a la escasa relevancia de las asignaturas atribuidas (56).

(51) SAN de 12 de mayo de 1989, FFJJ 2 y 3.

(52) STS de 12 de junio de 1984, Sala 3.^a Se trata de un recurso de varios profesores contra un acuerdo de la Junta de Gobierno de la Universidad de Córdoba sobre composición del Claustro Constituyente.

(53) El Tribunal acepta la validez del Acuerdo recurrido de la Junta de Gobierno de la Escuela Universitaria de Estudios Empresariales de la Complutense, porque «se dirige a preservar la libertad de los alumnos de recibir la enseñanza que impartía el recurrente sin discriminación del método elegido para desarrollarla, y evitar las posibilidades de explotación mercantil que pudieran presumirse de la imposición de un solo libro de texto». Cfr. STS de 10 de febrero de 1989, FJ 1, Sala 5.^a

(54) STS de 10 de febrero de 1989, FJ 1, Sala 5.^a

(55) SAT Bilbao, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 4 de septiembre de 1985, FJ 3.

(56) STSJ Cataluña núm. 805/2002 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5.^a), de 28 octubre, especialmente el FJ 3.

El TSJ de Cataluña rechaza, en primer lugar, que pueda hablarse de mayor o menor relevancia de las asignaturas, haciendo referencia a los distintos tipos de materias recogidas en la normativa entonces vigente (57). A la luz de dichos preceptos «no puede hablarse apriorísticamente de asignaturas relevantes o importantes, porque el conjunto de enseñanzas organizadas por una Universidad da lugar a un plan de estudios, siendo necesario superar todas las asignaturas del mismo para obtener el correspondiente título oficial».

La STS de 22 de abril de 1988, por ejemplo, no considera lesionado el derecho de libertad de cátedra por un acuerdo de incoación de un expediente informativo para concretar la conducta académica de un profesor de la Universidad, como consecuencia de la denuncia de unos alumnos. «Para nada —afirma el Tribunal— afecta, limita, restringe o condiciona la libertad de cátedra.» Y más adelante: «no se atisba la pretendida perturbación de tal derecho [...]. Se trata de constatar la realidad o no de los hechos denunciados» (58). La jurisprudencia del Supremo es clara en este sentido. Así, por ejemplo, se afirma que la programación general de la enseñanza prevista en el artículo 27 de la Constitución habilita a la Administración para tomar medidas de tipo organizativo, y limita la libertad de cátedra, «que no puede, en modo alguno, convertir a su titular en omnímodo señor sobre sus alumnos y ajeno a todo control» (59).

Otra Sentencia del Supremo, de 1990, determina expresamente que la libertad de cátedra «tiene su contenido limitado por las competencias que, en materia educativa, se encuentran legalmente atribuidas a los poderes públicos y a las propias autoridades académicas en el marco diseñado por el artículo 27, apartados 5, 8 y 9, de la CE». No obstante, en la misma Sentencia se reconoce la labor de organización que deben desempeñar los centros, pero a su vez respetando la otra dimensión de la libertad académica, la personal. Los centros docentes pueden ejercer sus competencias para «disciplinar la organización de la docencia dentro de los márgenes de autonomía que se les reconozcan». Pero «la autonomía universitaria tiene como justificación asegurar el respeto a la libertad académica, es decir, a la libertad de enseñanza y de investigación» (60).

(57) Real Decreto 1467/1987, de 27 de noviembre, por el que se establecían las directrices generales comunes de los planes de estudios de los títulos universitarios de carácter oficial y validez para todo el territorio general, modificado por el Real Decreto 1267/1994, de 10 de junio.

(58) STS de 22 de abril de 1988, FFJJ 2 y 3, Sala 5.^a

(59) STS de 10 de febrero de 1989, FJ 4, Sala 5.^a

(60) Como suele ser habitual, el Tribunal utiliza algunos conceptos de modo poco adecuado. Cuando se nos habla de libertad de enseñanza, podemos entender que se refiere tanto a la de los padres y alumnos como a la de los profesores, aunque por el contexto parece que el Tribunal se está refiriendo sólo a los segundos, y debería haber dicho libertad de cátedra. Cfr. STS de 29 de octubre de 1990, FJ 4, Sala 3.^a

El Tribunal Constitucional también sostiene que la dimensión personal de la libertad de cátedra precisa una organización que la haga posible y la garantice. Es necesaria, por tanto, la conjunción entre libertad de cátedra y autonomía universitaria (como se sostiene en las SSTC 26/1987, 55/1989 y 106/1990). Esta conjunción, tanto desde la perspectiva individual como desde la institucional, «depara y asegura un efectivo ámbito de libertad intelectual sin el cual encontraría graves dificultades la creación, el desarrollo, transmisión y crítica de la ciencia, de la técnica y de la cultura, que es lo que constituye la última razón de ser de la Universidad». Esta misma idea será reafirmada también en la STC 212/1993, de 28 de junio (61).

La jurisprudencia constitucional es muy clara en este sentido y se reitera de modo continuo no sólo por el propio TC, sino por los tribunales ordinarios (62). Es doctrina consolidada que «la libertad de cátedra no puede identificarse con el derecho de su titular a autorregular por sí mismo la función docente en todos sus aspectos, al margen y con total independencia de los criterios organizativos de la dirección del centro universitario. Es a las Universidades, en el ejercicio de su autonomía, a quienes corresponde disciplinar la organización de la docencia. En consecuencia, los derechos de los artículos 20.1.c) y 27.10 CE, lejos de autoexcluirse, se complementan de modo recíproco. El derecho a la autonomía universitaria garantiza un espacio de libertad para la organización de la enseñanza universitaria frente a injerencias externas, mientras que la libertad de cátedra apodera a cada docente para disfrutar de un espacio intelectual propio y resistente a presiones ideológicas, que le faculta para explicar, según su criterio científico y personal, los contenidos de aquellas enseñanzas, que la Universidad asigna, disciplina y ordena» (63). Veamos a continuación algunos supuestos en los que se aplica esta jurisprudencia a casos concretos.

4.3. *Límites derivados de la actuación de los Departamentos*

Es frecuente que se planteen ante los tribunales cuestiones que hacen referencia a la labor organizativa de los Departamentos, reconocida tanto en la legislación universitaria como en los Estatutos de cada Universidad. Por el Tribunal Constitucional se ha afirmado que, teniendo en cuenta lo dispuesto en

(61) STC 212/1993, de 28 de junio, FJ 4.

(62) Sentencia TSJ Castilla y León, Burgos, núm. 826/2002 (Sala de lo Social), de 1 de octubre, FJ 3.

(63) Esta tesis se puede constatar, entre otras decisiones, en la STC 106/1990 (FJ 6), STC 217/1992, ATC 457/1989 y en la STC 179/1996, de 12 de noviembre.

el artículo 8 de la LRU (hoy sería el art. 9 de la LOU) y el artículo 2 del Real Decreto 2360/1984, de 12 de diciembre, sobre departamentos universitarios, se atribuye a éstos la competencia para organizar y asignar la docencia que tenga encomendada. En consecuencia, «corresponde a cada Departamento, a través de su respectivo Consejo, valorar su carga docente, y distribuirla, dentro de la legalidad, con arreglo a criterios académicos y necesidades» (64).

a) *La asignación de una docencia determinada*

La jurisprudencia ha venido considerando la asignación de docencia como parte del contenido de la libertad de cátedra, anulando las decisiones que, de un modo u otro, negaban a algún profesor universitario el derecho a impartir docencia en las asignaturas correspondientes a su área de conocimiento (65). La AT de Sevilla decía en 1988 que se puede vulnerar la libertad de cátedra si «se impide la misma posibilidad de docencia (contenido positivo)» (66), y en términos parecidos se expresaba el TSJ de Cataluña (67) en un procedimiento en el que incluso se adoptaron medidas cautelares positivas para garantizar la libertad de cátedra del recurrente (68).

Sin embargo, este derecho a la asignación de docencia no se traduce en un pretendido derecho del profesorado a elegir la materia concreta que desean impartir, como ha dicho el propio Tribunal Constitucional (69), en una línea

(64) STC 179/1996, de 12 de noviembre, FJ 5.

(65) SAT Bilbao, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 4 de septiembre de 1985, FJ 3.

(66) SAT Sevilla de 23 de diciembre de 1988, Sala de lo Contencioso-Administrativo.

(67) STSJ Cataluña de 18 de mayo de 1996.

(68) Auto del TSJ de Cataluña de 2 de febrero de 1996, por el que se requería al Rector de la Universidad de Barcelona «a fin de que disponga lo oportuno para que se proceda a la convocatoria del Consejo de Departamento al que se halla adscrito el actor y se le asigne, en el plazo de quince días y con carácter efectivo, la carga docente para este curso académico correspondiente a su condición de Profesor Titular con dedicación exclusiva».

(69) ATC 42/1992, de 12 de febrero. En su FJ 3 dice que «resulta evidente que los Departamentos universitarios tienen como una de sus funciones fundamentales garantizar los derechos de los profesores en su conjunto y los de los alumnos, en cuanto destinatarios del servicio público educativo [...], lo que incluye la atribución de puestos docentes concretos, para cada año académico, entre los que se encuentran habilitados para ello, siguiendo ciertos criterios objetivamente predeterminados [...] Pues la organización docente, competencia de los Departamentos universitarios, tiene el profundo sentido de hacer posible la propia libertad de cátedra del conjunto de los profesores [...] y armonizarla con la plena y eficaz satisfacción del derecho a la educación de los alumnos, que exige que las disciplinas universitarias sean un conjunto ordenado de saberes que conduzcan a la obtención de un título académico».

jurisprudencial que confirma la emprendida por los tribunales ordinarios. Según este criterio, una decisión departamental podría llevar a un profesor a tener que impartir docencia de una materia diferente a aquella para la cual había opositado, siempre que se trate de una decisión justificada y necesaria para la organización de la enseñanza encomendada a ese Departamento. El Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en 1991, afirmaba que «la libertad de cátedra no supone que cada profesor de un Departamento tenga derecho a impartir la disciplina que desee de las incluidas en el mismo, sin ajustarse a las prioridades establecidas en los Estatutos de la Universidad; por ello no se atenta a la libertad de cátedra al decidir que un profesor no puede impartir clases en una disciplina concreta [...] cuando hay otros docentes con más derecho a ello y la distribución de asignaturas es por otra parte necesaria para el buen funcionamiento del Departamento» (70).

De acuerdo con esta doctrina, si bien la libertad de cátedra no ampara el derecho de los docentes a elegir entre las distintas asignaturas que se integran en un área de conocimiento, y la organización de la docencia es materia de competencia de los Departamentos universitarios, este derecho puede verse lesionado cuando, como consecuencia de decisiones arbitrarias, se obligue a los profesores a impartir docencia en asignaturas distintas a las que debieran de corresponderles por su nivel de formación. Por ello estas decisiones están sometidas al pertinente control de legalidad.

El Tribunal Constitucional, ante la alegación de una violación del artículo 23.2 de la Constitución por parte de una profesora a la que se había encargado la docencia de una asignatura diferente a la suya, dice que la decisión de alterar la materia a impartir que había tomado el Departamento puede ser recurrida por la vía contencioso-administrativa, pero no en la vía del amparo constitucional, porque «ni este derecho fundamental ampara un pretendido derecho incondicionado del docente a elegir asignatura, ni existe término idóneo de comparación sobre el que articular el juicio de igualdad que se requiere para acreditar una desigualdad de trato en el ejercicio de sus funciones, que es lo que proscribiera el artículo 23.2» (71).

(70) STSJ Madrid de 17 de julio de 1991, Sección 6.^a de la Sala de lo Contencioso-Administrativo.

(71) STC 179/1996, FJ 5. Mientras no sean criterios arbitrarios, los Departamentos pueden escoger los que consideren convenientes para la asignación de docencia. En el caso concreto objeto de recurso, era diferente el criterio que defendía la recurrente (la antigüedad docente y la categoría laboral de los docentes) al sostenido por el Departamento (antigüedad en la impartición de la asignatura), pero el Tribunal considera que este último puede tomar la opción que desee, siempre que esté motivada y no sea arbitraria.

Si la decisión fuese arbitraria, de modo que se relegue injustificadamente a un profesor, entonces sí se trataría de una violación de la libertad de cátedra: «No cabe descartar que, en ocasiones, el derecho fundamental del artículo 20.1.c) de la Constitución, pueda resultar vulnerado como consecuencia de decisiones arbitrarias por las que se relegue a los profesores, con plena capacidad docente e investigadora, obligándoseles injustificadamente a impartir docencia en asignaturas distintas a las que debieran corresponderles por su nivel de formación» (72). Por tanto, es necesario el control jurisdiccional de estas medidas en caso de conflicto.

La organización de la docencia puede suponer, asimismo, que un profesor no se mantenga siempre dando clases de la misma materia o asignatura. Una sustitución decidida por la autoridad académica correspondiente no supondrá una violación de la libertad de cátedra, siempre que esté justificada y no se prive a la persona interesada de ejercer la docencia (73). En función de la normativa vigente en cada Universidad, los Departamentos tendrán un margen de discrecionalidad mayor o menor. En el caso en que no existan criterios objetivos delimitados por la Universidad, el Departamento deberá utilizar criterios razonables y de carácter objetivo (74).

En definitiva, si bien los Departamentos universitarios tienen la competencia para establecer la programación docente de las asignaturas cuya impartición

(72) STC 179/1996, de 12 de noviembre, FJ 7.

(73) El TSJ de Castilla y León, ante un supuesto en el que se plantea si la sustitución o no asignación a una profesora de determinadas asignaturas en beneficio de otro profesor ha vulnerado su derecho de libertad de cátedra, concluye que «la respuesta ha de ser forzosamente negativa, ya que a la actora no se le ha privado del derecho a la docencia, al constar que se le ofrecieron las asignaturas de “Muestreo de Biología Vegetal” y “Catástrofes Naturales y Análisis de Riesgo”, no impartiendo las correspondientes “Introducción a la Gestión Medioambiental” y “Ampliación de Botánica” al haberse extinguido la primera por falta de alumnos matriculados y la segunda, por haberse contemplado en su lugar, por el Plan académico publicado en el BOE de 9 de Julio de 1999, dos nuevas asignaturas, que fueron adjudicadas para ser impartidas al Profesor Don Gonzalo G. B., elegido por el Decano, tras la presentación de los correspondientes proyectos que habían sido requeridos al efecto (hechos probados Sexto, Séptimo y vigésimo tercero); los efectos de esta modificación para la actora, en lo que aquí interesan, es que su actividad docente no se dará en las asignaturas a las que se ha hecho referencia, sin que suponga la imposibilidad de que su actividad se centre en otras actividades docentes, no suponiendo, por tanto, la privación de la docencia a la recurrente, de lo que se deduce que el derecho a la libertad de cátedra en modo alguno ha sido vulnerado». Cfr. STSJ Castilla y León, Burgos, núm. 376/2002 (Sala de lo Social), de 7 de mayo, FJ 2.

(74) Así lo dispuso la STSJ Madrid de 2 de octubre de 1993, que declaró conforme a Derecho un acuerdo del Consejo de Departamento que había asignado a la profesora recurrente una asignatura de últimos cursos de carrera, con menor número de alumnos, y a otros profesores, de menor categoría, una asignatura de los primeros cursos, con mayor número de alumnos.

se encomienda a los mismos, dicha facultad no puede ser ejercitada arbitrariamente, sino con objetividad, y respetando ciertos límites como el derecho de la libertad de cátedra y la paralela competencia de los docentes para impartir la docencia. Esto significa que los Departamentos, si bien no pueden adscribir su docencia a sus profesores sin atender al área de conocimiento a la que éstos pertenecen, están capacitados para repartir la misma de acuerdo con los criterios que aseguren la efectividad de la prestación del servicio público (75).

b) *La posibilidad de fijar un programa básico de la materia por el Departamento*

Además de la asignación de la docencia, otras materias en las que los Departamentos pueden influir son la evaluación de los alumnos y los programas de las asignaturas. Analizaremos a continuación hasta dónde puede llegar la labor departamental a la hora de fijar los programas de las asignaturas, o los contenidos básicos de la misma que van a ser objeto de evaluación con relación a los estudiantes.

La STS de 30 de noviembre de 1989, sobre los Estatutos de la Universidad de Sevilla, reconoce que los Departamentos pueden realizar una labor de coordinación de exámenes. No obstante, también en este campo las funciones departamentales están limitadas, «no pueden implicar limitación en el contenido esencial del derecho de libertad de cátedra» (76) pero, al abordar la relación de los exámenes con el temario a exigir en ellos, los tribunales ordinarios desenfocaron inicialmente la dimensión de la libertad de cátedra, convirtiéndola en «libertad de programa».

La Audiencia Nacional afirmaba, en 1989, que el derecho de libertad de cátedra «radica en la posibilidad de exponer el contenido de la disciplina científica según el programa propio y mediante la orientación o exigencia bibliográfica que se estime adecuada porque, precisamente, el programa es lo que define tanto el contenido como la sistemática y el método de la disciplina, determinados a su vez por las concepciones generales acerca de ésta, y las explicaciones (orales o escritas) y la bibliografía constituyen su contenido» (77). Esta línea jurisprudencial fue confirmada por el Tribunal Supremo, al afirmar que «la re-

(75) STSJ Madrid de 11 de enero de 2002, Sección 7.ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo.

(76) SAN de 12 de mayo de 1989, FJ 4.

(77) SAN de 12 de mayo de 1989, FJ 2.

dación del programa o temario es una de las funciones, si no la más genuina, del Catedrático o Profesor titular encargado de la Cátedra, por tener que servir de pauta en orden al desarrollo de las explicaciones que ha de dar a los alumnos y examen de éstos en su día» (78). En un primer momento, por tanto, los tribunales ordinarios consideraron como uno de los contenidos de la libertad de cátedra la posibilidad de determinar un programa propio, definir el contenido y sistemática de la asignatura, orientar libremente sus explicaciones y seleccionar los textos que va a utilizar. Se negaba incluso la posibilidad de que el Departamento pudiera imponer un determinado programa, porque se trataría solamente de un órgano coordinador.

Según el Supremo, la libertad de cátedra «es una libertad individual, que podrá ejercerse colectivamente en el seno de un Departamento cuando sea fruto de un acuerdo entre los interesados libremente asumido por éstos, nunca en perjuicio de la formación del alumnado, pero parece claro que resultaría violentado su contenido esencial si un Departamento intenta imponer un programa a un profesor con plena capacidad docente para impartir la enseñanza de la disciplina de que se trate o se le niegue el derecho a seleccionarlo por sí mismo» (79). El Supremo vinculaba la idea de que la redacción del temario o programa de las asignaturas forma parte del contenido esencial de la libertad de cátedra de los profesores que tienen reconocida plena capacidad docente a que en los concursos de acceso a los Cuerpos docentes universitarios se exigía la presentación de un proyecto docente.

Es cierto que existen una serie de limitaciones recíprocas entre el derecho de libertad académica institucional y el personal, más concretamente, entre la posibilidad de dictar normas organizativas que garanticen la independencia de los centros docentes de enseñanza superior y la libertad de cátedra de los docentes que están adscritos a esos centros. Pero no se puede maximizar ninguna de las dos dimensiones de la libertad académica, sino que se ha de buscar una ponderación y un equilibrio más ajustado.

Por eso podemos afirmar que esta línea jurisprudencial es errónea, y debe matizarse abiertamente. Para empezar, no se hace ninguna referencia a los lími-

(78) STS de 30 de noviembre de 1989. Esta Sentencia resuelve un recurso de apelación contra una Sentencia de la Audiencia Territorial de Sevilla de 19 de julio de 1988, que había estimado inconstitucional el artículo 129.2.d) de los Estatutos de la Universidad de Sevilla por vulnerar el artículo 20.1.c) de la Constitución, en el inciso que establecía que «tanto los exámenes parciales como los finales versarán sobre el temario propuesto por el Departamento».

(79) «El Departamento es una instancia coordinadora [...], nunca un órgano que pueda imponer a los docentes que agrupa un determinado programa en cualquiera de las disciplinas académicas de su respectiva área de conocimiento o que pueda negarles el derecho a seleccionar su propio programa». Cfr. STS de 29 de octubre de 1990, FJ 4, Sala 3.^a

tes que el profesor debe respetar, y además convierte —de modo poco afortunado— la libertad de cátedra en libertad de programa, como acertadamente se ha señalado (80). En contra de lo afirmado en esta jurisprudencia, parece oportuno sostener que la autoridad académica competente estaría legitimada para tomar medidas para garantizar la organización coherente de la docencia universitaria y, en definitiva, los derechos de los estudiantes. Estas actuaciones pueden abarcar desde la exigencia de una mínima coherencia del programa con los contenidos habituales de la asignatura, hasta la toma de medidas que impidan, por ejemplo, que un profesor exija una bibliografía exagerada en su asignatura, o impusiese la compra de un número excesivo de libros de los que él mismo es autor, y que le generarían beneficios desmesurados. Por tanto, algunos límites hay de la libertad de cátedra, dentro de lo que corresponde a la correcta organización de la enseñanza en el ámbito de una institución docente.

El propio Tribunal Constitucional desautorizó la jurisprudencia del Supremo pocos años más tarde, al amparar la actuación de los Departamentos con relación a las enseñanzas impartidas por sus profesores. La STC 217/1992, de 1 de diciembre, viene a resolver definitivamente un conflicto sobre la fijación de programas de asignaturas que había sido ya objeto de la citada STS de 30 de noviembre de 1989. La demanda de amparo se fundamentaba en el supuesto quebrantamiento de la libertad de cátedra, al disponer el artículo 129.2.d) de los Estatutos de la Universidad de Sevilla que corresponde, en determinados casos, a los Departamentos la elaboración de los programas.

En el recurso que dio origen a esta Sentencia se sostenía que la libertad de cátedra tiene dos implicaciones: *a)* el derecho a elaborar los programas a impartir, y *b)* el derecho a elaborar los programas o temarios a exigir. Según esta argumentación, no se podría excluir del ámbito de la libertad de cátedra la segunda posibilidad y entregársela a la labor de los Departamentos. Se trataba, por tanto, de delimitar hasta dónde puede llegar el Departamento cuando organiza la docencia. La Universidad de Sevilla consideraba que lo dispuesto en sus Estatutos se enmarcaba dentro del terreno de la organización docente, sin lesionar la libertad de cátedra. El Ministerio Fiscal, apoyándose en la STC 5/1981, tampoco veía comprometida aquí la libertad de cátedra, pues consideraba que se pueden señalar unos mínimos a enseñar por parte del Departamento. La actuación del Departamento vendría respaldada por la LRU, cuando reconoce a dichos organismos la posibilidad de articulación y coordinación de las enseñanzas.

El Tribunal Constitucional rechazó el recurso de amparo, y rectificó la jurisprudencia que identificaba la libertad de cátedra con una «libertad de progra-

(80) LOZANO CUTANDA, B. (1995): 192.

ma». A partir de la Sentencia 217/1992 comenzó a distinguirse entre la redacción del «programa de la asignatura» y la fijación del «temario de examen». Puesto que la función examinadora no forma parte del contenido positivo de la libertad de cátedra, el Departamento puede fijar cuál será el temario a exigir en el examen, con independencia de que el profesor pueda determinar cómo va a explicar la asignatura y qué programa desarrollado se va a impartir. La libertad de cátedra no puede identificarse, dice el TC, reiterando lo ya sostenido en el ATC 457/1989, con «el derecho de su titular a autorregular íntegramente y por sí mismo la función docente en todos sus aspectos, al margen y con total independencia de los criterios organizativos de la dirección del Centro universitario» (81).

El Tribunal Constitucional dio la razón a la Universidad de Sevilla, al considerar que la propia libertad de cátedra del docente precisa «de una organización de la docencia y de la investigación que la haga posible y la garantice». Es la conjunción de la libertad de cátedra y de la autonomía universitaria la que «depara y asegura un efectivo ámbito de libertad intelectual sin el cual encontraría graves dificultades la creación, desarrollo, transmisión y crítica de la ciencia, de la técnica y de la cultura, que es lo que constituye la última razón de ser de la Universidad». Por ello, la protección de la libertad de cátedra «no significa que los centros docentes queden desapoderados de las competencias legalmente reconocidas para disciplinar la organización de la docencia y que no puedan regular la prestación del servicio público de la educación superior del modo que juzguen más adecuado, siempre que respeten, claro es, el contenido esencial de la referida libertad de cátedra. La regulación de la función examinadora entra cabalmente en esa facultad de autoorganización de los centros docentes, sin que con ello se vulnere la libertad de cátedra» (82).

El Tribunal Constitucional afirma que, puesto que la función de examinar no es consecuencia necesaria de la función docente, el derecho a elaborar el temario a exigir a los alumnos, sobre el que deba versar la prueba o el examen «no puede ser subsumido o englobado en la libertad de cátedra» (83). Esta te-

(81) STC 217/1992, de 1 de diciembre, FJ 3.

(82) STC 217/1992, de 1 de diciembre, FJ 2. Esta jurisprudencia se confirmó en la STC 179/1996, de 12 de noviembre, y se había anticipado parcialmente en las SSTC 26/1987, FJ 4; 55/1989, FJ 2; 106/1990, FJ 6. Respecto al papel del Departamento en la fijación del programa, el Tribunal eludió pronunciarse sobre la posible vulneración del derecho a la libertad de cátedra, ya que el recurso de amparo sólo es admisible ante la existencia real y concreta de vulneraciones de los derechos fundamentales y libertades públicas, «sin que su finalidad pueda consistir en obtener un pronunciamiento sobre lo que no pasa de ser una mera hipótesis interpretativa referida a un supuesto que, ni es la única posible, ni se ha producido» (FJ 4).

(83) STC 217/1992, de 1 de diciembre, FJ 3.

sis ha sido respaldada también por la doctrina, al afirmar que «la facultad del Departamento de fijar un temario o programa marco de la asignatura constituye hoy un instrumento necesario para llevar a cabo la coordinación de la docencia impartida por los distintos profesores y en las distintas asignaturas. [...] Esta coordinación permite estructurar de modo coherente la enseñanza, y resulta indispensable para que la Universidad pueda cumplir sus fines educativos, orientados a la formación científica y a la cualificación profesional» (84). De hecho, sin embargo, existe una resistencia acusada por parte de los docentes a aceptar las decisiones que se refieran al programa de la asignatura, e incluso a respetar el programa en sus lecciones, lo cual podría lesionar el derecho al estudio de los alumnos (85). Precisamente la garantía de los derechos de los estudiantes (no sólo al de ser evaluados objetivamente, sino también a recibir las enseñanzas previstas) es la que debe ser proporcionada a través de la intervención de las autoridades educativas.

La libertad de cátedra, entonces, consiste en el derecho de los docentes a desarrollar la función de enseñar con libertad, dentro de los límites del puesto docente que ocupan. Pero no comprende «la función de examinar o valorar los conocimientos adquiridos por los alumnos en la materia o disciplina sobre la que versan las enseñanzas». Partiendo de la distinción entre la facultad de enseñar y la de examinar (86), cabe distinguir el programa a impartir del temario sobre el que se va a examinar. Esta distinción entre programa de la asignatura y temario de examen es, no obstante, un tanto artificial, puesto que, como bien se ha apuntado, «el temario a exigir en el examen condiciona el desarrollo de la enseñanza que se imparte a los alumnos» (87). Lo cierto es que, en todo caso,

(84) LOZANO CUTANDA, B. (1995): 205.

(85) «Cada catedrático puede —por decirlo castizamente— explicar “lo que le dé la gana”. Los programas son muy personales, llegando al pintoresquismo más extremado: un programa de derecho natural se convierte en sociología política y uno de física-química en termodinámica, si a los catedráticos les parece bien. Además, tampoco se respeta el programa, cuyas lecciones se suprimen o sustituyen sin advertencia y no es raro el caso de quien se extiende desmesuradamente en dos o tres lecciones, en las que explica con profundidad una monografía publicada, o por publicar, dejando el resto de las lecciones en blanco sin intentar siquiera una justificación [...] el alumno termina la carrera con grandes lagunas y, al tiempo, repite la misma materia en cuatro o cinco asignaturas. Pero el catedrático está muy orgulloso de su libertad de cátedra, que defiende lo mismo frente a intromisiones ministeriales que frente a un control de la Facultad o del Departamento». Cfr. NIETO, A. (1984): 117. Haciendo abstracción del tono irónico con el cual se escriben estas líneas, no dejan de ser ilustrativas sobre la situación real en algunas circunstancias, aunque la tendencia desde 1984 —fecha en la que están escritas— hasta hoy ha sido la de acentuar el control de la programación de la enseñanza, para evitar problemas como los denunciados en este texto.

(86) *Vid.* sobre este aspecto SALGUERO, M.(1997): 87.

(87) LOZANO CUTANDA, B. (1995): 200-201.

el Departamento puede fijar ese temario, y esta jurisprudencia se ha venido reiterando en los últimos años. Y creo que de lo que se trata es de establecer dos niveles: por un lado están los contenidos esenciales básicos de la asignatura, que deben ser objeto de decisión departamental, y por otro está el programa detallado de la asignatura, que sí caería dentro del ámbito de decisión individual del docente.

Esta interpretación restrictiva limita la libertad de cátedra, ya que la circunscribe en el ámbito docente a la posibilidad de expresar las ideas o convicciones que cada profesor asume como propias en relación a la materia objeto de su enseñanza (88). La libertad de cátedra del docente le permitiría orientar sus enseñanzas metodológicamente con libertad, seleccionar los textos a utilizar y, en definitiva, desarrollar un programa específico para su asignatura.

No es clara, en todo caso, la distinción entre este programa específico y el temario de exámenes al que serán sometidos los alumnos, que vendrá fijado por la autoridad académica competente, normalmente el Departamento. Y, en consecuencia, no están definidos los límites de uno y de otro, lo cual ha provocado algunos conflictos. Por ejemplo, el TSJ de Madrid (89) ha sostenido, en mi opinión de modo equivocado, al resolver un recurso presentado por un profesor de la UNED, que «la asignación de centros asociados y la determinación de un número de alumnos a favor del recurrente, como éste pretende, así como la utilización de su propio Manual es ajeno (*sic*) a la libertad ideológica, de la que es manifestación la libertad de cátedra». No parece muy acertada esta apreciación, que además se complementa diciendo que negarle al docente esa posibilidad «no supone el establecimiento de una censura previa a la actuación del profesor recurrente, ni la imposición de un sentido ideológico a la enseñanza que imparte, ni implica que se le señale cuál debe ser el contenido de las asignaturas o el método de enseñanza a seguir, que son aspectos que pueden entenderse comprendidos en la libertad supuestamente conculcada, pero que no se ven afectados por la actuación impugnada que claramente aparece dirigida a proteger el derecho a la educación de los alumnos, y el buen orden de funcionamiento del Centro». En contra de lo sostenido en esta Sentencia, parece que la facultad reconocida a los Departamentos para que puedan fijar un temario

(88) STC 26/1987, FJ 2. Las libertades que entran en juego en el sistema educativo deben organizarse para ofrecer el servicio público de educación, y son las Universidades las que, en el ejercicio de su derecho a la autonomía, organizan la prestación del mencionado servicio, siendo una manifestación de dicha organización el modo de controlar el aprovechamiento de los estudiantes de la forma que estimen más adecuada.

(89) Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid núm. 242/2003 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 9.^a), de 12 de marzo, FJ 8.

básico sobre el que luego se va a examinar a los alumnos no legitima a éste para imponer un único Manual a todos los docentes de ese Departamento, porque cada uno podrá enfocar la asignatura ya no sólo ideológicamente, sino desde el punto de vista metodológico, como le parezca más oportuno. ¿En qué quedaría, si no, la libertad de cátedra? (90).

Alguna jurisprudencia ha admitido que el Departamento fije unas directrices comunes para todos los profesores que impartan la docencia en una misma disciplina, o establezca un programa-marco que fije los contenidos mínimos, lo cual plantea la duda de si estamos hablando de lo mismo: ¿tienen significados similares conceptos como «temario a exigir en el examen», «directrices comunes», «programa-marco de contenidos mínimos»? El Tribunal Constitucional no se ha pronunciado directamente sobre ello (91), pero el Supremo sí ha admitido tácitamente esta posibilidad, al reconocer que no existe ningún precepto que impida que sean los Departamentos los que intervengan en la elaboración de los programas a impartir ni las materias que deban ser objeto de los exámenes, siempre que la objetividad de la intervención del Consejo de Departamento esté garantizada por el acuerdo de un determinado número de profesores (92). Más contundentes han sido los tribunales ordinarios inferiores, que han admitido que los Departamentos fijen unas directrices para el desempeño de las tareas docen-

(90) La Sentencia, además, desconociendo absolutamente la realidad de la Universidad Nacional de Educación a Distancia, en la que el recurrente desempeña sus tareas docentes, dice que puesto que tiene asignadas una serie de tutorías, es en ellas en las que podrá manifestar sus discrepancias: «tiene asignadas tutorías en las que puede desarrollar su labor docente exponiendo sus ideas y aclarando las dudas que le planteen los alumnos y aunque se realice bajo los criterios de un único Manual ello no le impide que pueda discrepar del mismo y por ello no se incide negativamente en la libertad de cátedra del recurrente». Pero la Sentencia ignora que entre las tareas docentes de los profesores de la UNED no están, necesariamente, las tutorías. Y que éstas no equivalen, desde el punto de vista jurídico, a las clases que se dan en las Universidades presenciales. Un profesor funcionario de la UNED puede ser también tutor en un Centro Asociado, pero las tutorías no las va a impartir en cuanto que profesor, sino en cuanto que tutor. Por lo tanto, dentro de las tareas docentes del profesor de la UNED no están las tutorías de modo necesario. Y por ello debe tener algún tipo de asignación de alumnos, bien escogidos según sus apellidos, bien por el Centro Asociado en el que están matriculados, etc. A partir de ahí, el Departamento podrá fijar un programa básico único, pero los profesores deben tener libertad para orientar su docencia del modo que entiendan más oportuno y, por supuesto, escoger el material didáctico que les parezca más adecuado.

(91) Aunque pudo hacerlo, en la STC 179/1996 se limitó a constatar, en el FJ 3, que «en la vía previa a este proceso constitucional, no se formuló queja alguna en relación con la obligación de elaborar e impartir programas docentes comunes, por lo que tal cuestión ha de quedar ahora también imprejuizada como consecuencia de la naturaleza subsidiaria del recurso de amparo constitucional».

(92) STS de 5 de mayo de 1999, FJ 4.

tes comunes a todos los profesores que lo componen (93), que establezcan unos contenidos mínimos del programa de la asignatura [programa-marco (94)], sin perjuicio de que éstos permitan posteriores desarrollos y enfoques plurales de la disciplina, los que cada profesor quiera darle en el ejercicio de su libertad de cátedra.

4.4. *Límites en relación al derecho al estudio de los alumnos.*
En concreto, los métodos de evaluación académica de los alumnos

Desde el punto de vista de los estudiantes, debe ser tenida en cuenta su libertad de estudio, que podría definirse como «el derecho del estudiante universitario que ha alcanzado ya la madurez, a participar activa y críticamente en el proceso de su propia formación, siendo libre de orientar ideológicamente su estudio, sin que ello se valore negativamente en la calificación de su rendimiento académico» (95). En este sentido, sería contraria a la libertad de estudio la imposición de un solo texto por parte del docente, o la de un programa que coincidiera exactamente con él (96).

Desde el punto de vista del docente, el Tribunal Constitucional ha afirmado que «el servicio público de la educación no puede organizarse de manera que violente las libertades del artículo 16, ni ninguna otra de las que la Constitución garantiza, entre las que debe mencionarse especialmente aquélla a la que se refiere el artículo 20.1.b) y c) de nuestro primer texto legal» (97). Es decir, que existe un límite para la capacidad organizativa de la institución universitaria, que es la libertad de cátedra individual de cada profesor. En la enseñanza universitaria estatal no encontramos, con respecto a los alumnos, el límite de la neutralidad o el pluralismo ideológicos que sí deben respetar los profesores de enseñanzas no universitarias. Se suele fundamentar esta realidad en «la madurez de los estudiantes, que ya han desarrollado su sentido crítico, de forma que la libertad del docente, necesaria además para la investigación científica, puede afirmarse sin vulnerar la libertad del alumno». Sin embargo, esta mayor libertad

(93) STSJ Comunidad Valenciana de 23 de enero de 1990, Sala de lo Contencioso-Administrativo.

(94) Así lo admite la Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo número 8, de 6 de agosto de 2002, que desestima el recurso interpuesto por dos profesoras contra un acuerdo de un Consejo de Departamento de la UNED.

(95) LOZANO CUTANDA, B. (1995): 241

(96) LOZANO CUTANDA, B. (1995): 242 y 207.

(97) ATC 817/1985, de 20 de noviembre, Sala Segunda (Sección Tercera), FJ 2.

no es ilimitada, y debe ponderarse con los derechos de los demás sujetos afectados. Así, los estudios universitarios «deben estar perfectamente estructurados para poder transmitir a los alumnos un conocimiento mínimo de la rama de la ciencia de que se trate» (98).

La organización de las enseñanzas universitarias, por tanto, debe garantizar a los estudiantes que van a recibir la prestación del mejor servicio público educativo posible. Las medidas organizativas afectarán a la libertad de los docentes en diversos ámbitos, que pueden ir desde el metodológico hasta el de la evaluación del alumnado. La libertad de cátedra del profesor le habilita para orientar sus lecciones o sus clases de la manera que vea más adecuada. Incluso, mientras no viole los derechos y principios constitucionales, puede expresar las opiniones que desee. Pero lo que no puede un profesor de Derecho Constitucional es explicar el régimen franquista en sus clases, o el pensamiento falangista, fascista o nazi. O un profesor de Matemáticas dedicarse a explicar nociones de Botánica. La institución universitaria donde ocurriese un caso similar debería, en primer lugar, ofrecer alternativas a los alumnos, para garantizar su derecho a la educación. Y, en segundo lugar, tendría que valorar si el profesor está excediéndose en el ejercicio de su libertad de cátedra, que no llega hasta el punto de explicar en sus clases cuestiones que no tienen nada que ver con el contenido básico de la asignatura.

Centrémonos a continuación en un problema frecuentemente planteado ante los tribunales: el que se refiere a la evaluación de los alumnos (99). Con relación a esta cuestión puede haber varios intereses en conflicto: el del profesor a establecer los criterios que crea oportunos, en el ejercicio de su derecho de libertad de cátedra; el del alumno, que, dentro de su derecho a la educación, tiene el derecho a ser examinado con objetividad y sin discriminaciones; y el del centro docente, que podría establecer algunos criterios organizativos mínimos sobre el control y evaluación de los alumnos. Habría que estudiar cada caso concreto para analizar si esos sistemas respetan siempre la igualdad de oportunidades. La tarea de buscar un equilibrio y ponderación entre los diversos intereses en juego es la que han tratado de acometer nuestros tribunales.

Curioso antecedente es el que se plantea en el ATC 817/1985, de 20 de noviembre, que se refiere a la reclamación presentada por un alumno que solicitaba acudir a los exámenes con los textos legales y jurisprudenciales que considerara convenientes. El Tribunal no admitió a trámite el recurso, reconociendo a las Universidades, en uso de la autonomía garantizada por la Constitución, la

(98) LOZANO CUTANDA, B. (1995): 193-194.

(99) Salguero hace un estudio del *ius examinandi* en SALGUERO, M. (1997): 86-89.

posibilidad de «organizar la prestación del servicio» educativo, y, en particular, «el modo de controlar el aprovechamiento de los estudiantes de la forma que juzguen más adecuada». Esta afirmación del Tribunal puede ser importante de cara a reclamaciones futuras de alumnos no conformes con el sistema de evaluación.

En la base de los conflictos están las dos dimensiones de la libertad académica, individual e institucional, que pueden entrar en conflicto. Así, el Supremo determina que no supone una lesión de la libertad de cátedra la imposición de una sanción a una profesora de la Universidad del País Vasco por su actuación ante un determinado ejercicio de evaluación de alumnos (100). Asimismo, el Supremo valida un Acuerdo —de la Junta de Gobierno de la Escuela Universitaria de Ciencias Empresariales de la Universidad Complutense de Madrid— que señalaba unas normas para los sistemas de evaluación de alumnos de la asignatura de Hacienda Pública y Derecho Tributario. El Tribunal acepta esas normas, que no vulneran el derecho de libertad de cátedra, porque «no se le impone [al profesor] ningún contenido ideológico en su enseñanza, sino que lo que se pretende y con referencia a los exámenes y pruebas de alumnos, es cohesitar tal función del examinador con el derecho de los estudiantes a la educación, también consagrado constitucionalmente en el artículo 27» (101).

El Catedrático afectado por el Acuerdo presentó recurso ante el Tribunal Constitucional, que se fue inadmitido por medio del ATC 457/1989, de 18 de septiembre. El recurrente en amparo entendía que se había violado la libertad de cátedra, considerada como un «derecho autónomo», dentro del que se incardina el «derecho de elección de método pedagógico y de evaluación del alumnado».

Como bien recuerda el Ministerio Fiscal y se recoge en los antecedentes del Auto, aunque el servicio público de la educación no pueda organizarse de

(100) «La sanción impuesta a doña Ana L. —dice el Supremo— se fundamenta en la subida de 3 puntos en la nota total de la asignatura, ofrecida como contraprestación al contrato de contingencia con los alumnos, pese a la oposición de otra profesora que compartía la docencia en dicha asignatura, y en falta de respeto a superior por la desatención a requerimientos recibidos» (cfr. STS de 24 de enero de 1987, FJ 6, Sala 3.^a). La profesora recurre primero ante la Audiencia Territorial de Bilbao, cuya Sala de lo Contencioso-Administrativo rechaza el recurso el 1 de julio de 1986, y luego apela al Tribunal Supremo. Este Tribunal desestima el recurso, al entender que no se ha lesionado la libertad de cátedra. El recurso inicial contra la resolución de la Universidad del País Vasco por la cual se impuso una sanción a la recurrente mantenía que «prohibir la realización de los llamados *contratos de contingencias*, práctica habitual en la enseñanza superior, es cercenar el contenido positivo del derecho a la libertad de cátedra». Sin embargo, el Tribunal afirma que esas alegaciones no afectan al caso concreto, en el que se dan otras circunstancias que son las que justifican la sanción sin que haya vulneración de la libertad de cátedra.

(101) SAT de Madrid de 27 de marzo de 1987, FJ 4.

forma que violente la libertad de cátedra, el centro educativo sí puede organizar el servicio, y la forma de controlar el aprovechamiento de los estudiantes, del modo más adecuado. Esto supone —dice el Fiscal— una «salvaguarda del derecho a la educación que reconoce el artículo 27.1 de la Constitución, debiendo recordarse que la libertad de cátedra tiene sus límites, entre los que figura la prohibición general del abuso del derecho» (102).

Según la argumentación del Tribunal Constitucional, todo derecho «puede experimentar limitaciones o restricciones en su ejercicio, derivadas de su conexión con otros derechos» (103). El derecho de libertad de cátedra está sujeto a «límites necesarios», que resultan de su propia naturaleza, de su articulación con otros derechos o de los que el legislador establezca, respetando su contenido esencial (104). La libertad de cátedra, como libertad individual del docente, «no desapodera en modo alguno a los centros docentes de las competencias legalmente reconocidas para disciplinar la organización de la docencia dentro de los márgenes de autonomía que se les reconozcan» (105). En este punto, el Tribunal Constitucional recuerda su jurisprudencia anterior (SSTC 26/1987 y 55/1989, ya comentadas), en la que se establece la diferenciación entre la dimensión institucional y la dimensión individual de la libertad académica.

Continúa el Tribunal recordando que el centro puede establecer criterios para evaluar los conocimientos de los alumnos, y concluye con una frase que será luego repetidamente recogida en la jurisprudencia posterior: «la libertad de cátedra no puede identificarse con el derecho de su titular a autorregular íntegramente y por sí mismo la función docente en todos sus aspectos, al margen y con total independencia de los criterios organizativos de la dirección del centro universitario» (106).

Como se recordará, esta jurisprudencia constitucional se vio confirmada de nuevo con la STC 217/1992 y otras posteriores, y supuso una desautorización de la opinión que hasta ese momento venía manteniendo el Tribunal Supremo, en el sentido de considerar que el programa, el temario y los exámenes los determina el profesor (107). Aunque la LRU, en su artículo 8.3, preveía la posibilidad de que los Departamentos ejerciesen funciones de coordinación y articulación, debían hacerlo —según el Supremo— sin «yugular la libertad de cátedra

(102) ATC 457/1989, antecedentes 3 y 6.

(103) STC 53/1986, de 5 de mayo.

(104) STC 5/1981, de 13 de febrero, FJ 7.

(105) ATC 457/1989, de 18 de septiembre, FJ 3.

(106) ATC 457/1989, de 18 de septiembre, FJ 3.

(107) STS de 30 de noviembre de 1989, FJ 3, Sala 3.^a STS de 29 de octubre 1990, FFJJ 2 y 4, Sala 3.^a En la misma línea, SAN de 12 de mayo de 1989, FJ 4.

que corresponde a sus componentes *uti singuli*, como personas individuales». El Supremo admite sólo parcialmente la doctrina del Tribunal Constitucional: sí asume que la función de examinar no forma parte de la libertad de cátedra, pero como hemos visto en el apartado anterior, sigue identificando la libertad de cátedra con la libertad de programa.

Por eso, ante el recurso planteado por algunos profesores contra el artículo 129.2.d) de los Estatutos de la Universidad de Sevilla(108), que otorgaba a los Departamentos la facultad de fijar el temario de exámenes, el Tribunal Supremo concluyó que no procedía la anulación del artículo recurrido, pues tenía por objeto exclusivamente regular los sistemas de evaluación y calificación por curso, partiendo de las clases teóricas y prácticas que se realicen, trabajos, exámenes, pruebas, temario, de cara a discutir el supuesto de que no se impartiera en su totalidad, pero sin entrar a hacerlo sobre quién debe ser el encargado de redactarlo (109). En consecuencia, se entendía que el artículo respetaba los límites impuestos por el derecho de libertad de cátedra de los docentes, pues la labor del Departamento se mantenía dentro de los cauces adecuados de coordinación y articulación. El recurso de amparo de los profesores sevillanos frente a la Sentencia del Supremo (110) es el que dio pie al Alto Tribunal para reiterar que la libertad de cátedra no comprende «la función de examinar o valorar los conocimientos adquiridos por los alumnos en la materia o disciplina sobre la que versan las enseñanzas» (111).

Por último, los criterios de valoración que se sigan deben respetar el derecho del alumno a la valoración objetiva de su rendimiento educativo. La Ley Orgánica del Derecho a la Educación exigía en su artículo 6.1.b) que esta evaluación se llevase a cabo «conforme a criterios de plena objetividad». El Tribunal Supremo tuvo ocasión de pronunciarse sobre la cuestión en 1988. Afirmaba entonces que este derecho de los alumnos se respeta «formalmente cuando, im-

(108) En ese artículo se decía: «tanto los exámenes parciales como los finales versarán sobre el temario propuesto por el Departamento. En el caso de que éste no se impartiera en su totalidad, versará sobre la materia acordada entre el profesor y estudiantes. De no producirse acuerdo arbitrará el Consejo de Departamento, oída la Comisión de Docencia del Centro».

(109) STS de 30 de noviembre de 1989, FFJJ 3 y 4, Sala 3.^a

(110) STC 217/1992, de 1 de diciembre, que ha sido confirmada por la STC 179/1996, de 12 de noviembre. *Vid.*, sobre el problema de la función examinadora en general y en dicha Sentencia en particular, CANDO SOMOANO, M. J. (1998): 240-245. En este artículo se sostiene que la Universidad puede delegar en los profesores la facultad de examinar, pero esto no significa que dicha facultad forme parte de su libertad de cátedra.

(111) STC 217/1992, de 1 de diciembre, FFJJ 2 y 3. *Vid.* también la STC 120/1983, de 15 de diciembre (el derecho a examinar no forma parte del contenido esencial), y, en cuanto a la doctrina, SALGUERO, M. (1997): 87.

partidas las enseñanzas de las disciplinas correspondientes, se van realizando de una manera continuada y mediante, en su caso, realización de pruebas periódicas, evaluaciones del rendimiento escolar del alumno, por el Profesor que las imparte, con arreglo a un temario» (112).

El argumento, reiteradamente aludido por el TC, de que la libertad de cátedra no puede suponer un derecho del titular a autorregular sin límite la función docente en todos sus aspectos, sin tener en cuenta los criterios organizativos del centro, sirve de base, ya en el ámbito de la jurisdicción ordinaria, para afirmar que la regulación de la función examinadora (proponiendo el temario de los exámenes) cae dentro de esa autoorganización de los centros que no vulnera la libertad de cátedra (113).

Sobre la imposición de criterios de evaluación a los profesores universitarios se pronunció también el Tribunal Supremo, con ocasión de un recurso contencioso-administrativo, presentado contra un acuerdo de la Junta de Gobierno de la Universidad de Cantabria, por el que se aprobó el Reglamento de Régimen de Evaluaciones de la Universidad de Cantabria (114). El Tribunal Supremo desestimó el recurso de casación en lo referente a la posible vulneración de la libertad de cátedra, al entender que las Universidades tienen la competencia para regular los sistemas de evaluación de su alumnado, por lo que, al tratarse de una competencia exclusiva de las Universidades, en su regulación se podrá debatir si se vulneran otros derechos, pero no el de libertad de cátedra, ya que la misma no comprende el derecho de los docentes a determinar los criterios de evaluación de sus alumnos (115).

La facultad de los docentes de examinar a los alumnos, bien a través de los criterios que estimen convenientes, bien mediante los criterios que a tal efecto aprueben los Departamentos, no forma parte de su libertad de cátedra. Esta jurisprudencia constitucional se ha reafirmado recientemente (116) ante

(112) STS de 31 de octubre de 1988, FJ 5, Sala 3.^a

(113) Sentencia Tribunal Superior de Justicia Comunidad de Madrid núm. 242/2003 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 9.^a), de 12 de marzo, FJ 8.

(114) STS de 30 de septiembre de 2004, Sala 3.^a de lo Contencioso-Administrativo.

(115) El Tribunal Supremo fue tajante a este respecto, al exponer que «la misma intrascendencia ha de predicarse sobre esa supuesta incoherencia que se atribuye a lo que la sentencia recurrida razona sobre que el Reglamento impugnado no imponía un único sistema de evaluación. La sentencia recurrida rechaza la impugnación planteada en relación a la regulación referida al sistema de evaluación por considerar que esta es una materia que queda fuera del contenido de libertad de cátedra, y esto hace que la incoherencia reprochada, aunque fuera de compartir, no permitiría por sí sola invalidar el fallo de la sentencia». Cfr. STS de 30 de noviembre de 2004, Sala 3.^a de lo Contencioso-Administrativo, FJ. 8.

(116) ATC 423/2004, de 4 de noviembre.

un recurso de amparo de profesores que consideraron conculcado su derecho a la libertad de cátedra por no poder evaluar la materia que habían impartido (si bien de modo parcial) a sus alumnos, al haber sido relevados de la misma por otros compañeros. El TC entendió que no cabía hablar de una vulneración del derecho a la libertad de cátedra, pues esta libertad individual del docente no puede identificarse con la posibilidad de que éste tome unilateralmente decisiones en el terreno organizativo, incluyéndose la competencia para anular exámenes celebrados de acuerdo con los criterios establecidos por la institución educativa (117).

Se trata de una decisión coherente con la doctrina del Tribunal Constitucional en esta materia, e incluso con la lógica más elemental, ya que de lo contrario los docentes podrían anular discrecionalmente sus calificaciones (118).

Recientemente se ha justificado, por parte de los tribunales ordinarios, la posibilidad de revisar las calificaciones que un profesor haya asignado a un examen, al entender que la libertad de cátedra «no impide que puedan revisarse, en el marco del correspondiente procedimiento, las notas otorgadas por un docente al corregir unos ejercicios, sin que el procedimiento seguido al efectuar una nueva corrección de estos exámenes revele infracción grave alguna por parte del empleador que pueda significar una vulneración de la libertad de cátedra prevista en el artículo 20.1.c) de la Constitución, lo que obliga a desestimar el recurso, confirmando la sentencia de instancia» (119).

(117) La libertad de cátedra «es una proyección de la libertad ideológica y del derecho a difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones, que cada profesor asume como propias en relación con la materia objeto de su enseñanza, presentando de este modo un contenido, no exclusivamente pero sí predominantemente negativo (por todas, SSTC 217/1992, FJ 2, y 179/1996, de 12 de noviembre, FJ 6). En consecuencia, la libertad de cátedra no puede identificarse, tal y como pretenden los demandantes de amparo, con un pretendido derecho de su titular a autorregular por sí mismo la función docente en todos sus aspectos, al margen y con total independencia de los criterios organizativos de la dirección del centro universitario para el que prestan servicios. Es a las Universidades, en el ejercicio de su autonomía, a quienes corresponde disciplinar la organización de la docencia (STC 179/1996, FJ 6). Por consiguiente, la libertad de cátedra no alcanza a legitimar decisiones como la adoptada por los recurrentes de declarar nulas todas las actuaciones que se habían realizado en sus asignaturas durante el curso 2000-2001, incluidos exámenes y pruebas de evaluación, así como las actas correspondientes, por lo que el despido disciplinario acordado por este motivo no puede considerarse lesivo del artículo 20.1.c) CE». ATC 423/2004, de 4 de noviembre, FJ 3.

(118) CELADOR ANGÓN, O. (2007): 195.

(119) Sentencia Tribunal Superior de Justicia Aragón núm. 1134/2004 (Sala de lo Social, Sección 1.^a), de 30 de septiembre, FJ 3.

4.5. *El ejercicio de la docencia en un puesto determinado*

Otro elemento que puede verse afectado por la organización de las enseñanzas universitarias es el que se refiere al hipotético derecho a ejercer las tareas docentes en un puesto determinado y con relación a una materia específica. Conviene, en primer lugar, recordar que el artículo 3.1 del Real Decreto 1888/1984, de 26 de septiembre, por el que se regulaban los Concursos para la Provisión de Plazas de los Cuerpos Docentes Universitarios, precisaba (en la redacción que le dio el Real Decreto 1427/1986, de 13 de junio): «en ningún caso supondrá, para quien obtenga la plaza, un derecho de vinculación exclusiva a esa actividad docente, ni limitará la competencia de la Universidad para asignarle distintas obligaciones docentes o investigadoras». Lo mismo reitera el artículo 14.3 del Real Decreto 774/2002. No parece que ofrezca dudas, en principio, la normativa sobre la materia.

Con relación a la jurisprudencia, es interesante el ATC 42/1992, de 12 de febrero, que viene motivado por un recurso contra Acuerdo del Consejo del Departamento de Ecología de la Universidad Complutense de Madrid, que deniega a la recurrente la docencia teórica de Ecología.

La pretensión central del recurso consistía en considerar que la libertad de cátedra implica el derecho de todos los profesores a ejercer la docencia específicamente en la asignatura para la que han obtenido la habilitación mediante la correspondiente oposición. Ello, con carácter absoluto, que se debe imponer a las necesidades derivadas de la organización global del trabajo universitario que compete a los Departamentos y de los propios derechos de los alumnos a cursar un ciclo completo de enseñanzas que lleven a la obtención de un título académico.

Una vez repasada la construcción jurisprudencial de este derecho (120), el Tribunal Constitucional concluye sosteniendo que «la organización docente, competencia de los Departamentos universitarios, tiene el profundo sentido de hacer posible la propia libertad de cátedra al conjunto de los profesores, que según el artículo 33.2 de la LRU tienen “plena libertad docente e investigadora”, y armonizarla con la plena y eficaz satisfacción del derecho a la educación de los alumnos, que exige que las disciplinas universitarias sean un conjunto ordenado de saberes que conduzcan a la obtención de un título académico» (121).

(120) ATC 42/1992, de 12 de febrero, Sala Primera (Sección 1.ª), FJ 2.

(121) ATC 42/1992, de 12 de febrero, FJ 3.

El Tribunal desestima el recurso, por considerar que el Acuerdo recurrido cae dentro de la labor de organización docente de los Departamentos y no lesiona la libertad de cátedra. De nuevo nos encontramos con un posible conflicto que afecta, por un lado, a los profesores, por otro, al centro docente, y por otro, a los alumnos. Cada uno tiene unos derechos, que deben articularse en relación con los derechos de los otros dos sujetos, y que configuran el entramado alrededor de los derechos educativos.

La labor departamental —recordamos de nuevo— no es ilimitada, tal como se puso de relieve, por ejemplo, en la SAT de Bilbao a la que hemos aludido en varias ocasiones. En ese caso, ante la petición del profesor para que se le asigne una labor docente, el Departamento inicialmente no responde, y luego se toma una medida transitoria. Dicha medida —asignarle clases de otra materia y en otra ciudad— «no responde a las necesidades organizativas del servicio, sino a la reiterada desatención por parte de los órganos académicos [...] a los requerimientos rectorales dirigidos a obtener el efectivo ejercicio de la actividad docente en la plaza a la que contractualmente viene adscrito el actor» (122). Y, por consiguiente, en este caso, el Tribunal sí entiende que ha habido violación del derecho a la libertad de cátedra del profesor.

No hay un criterio apriorístico para resolver el problema de la permanencia de un profesor en un puesto docente determinado. Líneas atrás mostrábamos cómo, según cierta jurisprudencia, puede ser legítimo que, como consecuencia de una decisión departamental, un profesor tuviese que impartir docencia de una materia diferente a aquella para la cual había opositado, siempre que se trate de una decisión justificada y necesaria para la organización de la enseñanza encomendada a ese Departamento (123). Una posición similar se ha sostenido más recientemente, en el caso de una profesora de una Universidad privada a la que se había ofrecido impartir docencia en materias para las cuales no había sido inicialmente contratada (124). Si la decisión fuese arbitraria, de modo que se relegue injustificadamente a un profesor, entonces sí se trataría de una violación de la libertad de cátedra (125).

(122) SAT Bilbao, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 4 de septiembre de 1985, FFJJ 3, 4 y 5.

(123) STSJ Madrid de 17 de julio de 1991, Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo. Cfr. también STC 179/1996, FJ 5.

(124) Cfr. STSJ Castilla y León, Burgos, núm. 376/2002 (Sala de lo Social), de 7 mayo, FJ 2.

(125) «No cabe descartar que, en ocasiones, el derecho fundamental del artículo 20.1.c) de la Constitución, pueda resultar vulnerado como consecuencia de decisiones arbitrarias por las que se relegue a los profesores, con plena capacidad docente e investigadora, obligándoseles injustificadamente a impartir docencia en asignaturas distintas a las que debieran de corresponderles por

La jurisprudencia sostiene que la libertad de cátedra no implica el derecho a pertenecer a una determinada comunidad docente y científica, así como tampoco el derecho a no ser traspasado de ella a otra diferente. En todo caso es un problema, se dice, que tiene que ver con la situación estatutaria funcional del profesor, «pero es algo ajeno a la libertad ideológica, de la que es manifestación la libertad de cátedra» (126). La permanencia en un puesto docente determinado no estaría, por tanto, vinculada a la libertad de cátedra, lo cual es discutible, pues pone en duda la inamovilidad del docente, y, con ello, elimina una de las garantías que éstos tienen frente al Estado o las autoridades educativas. Cuando menos, debería ser exigible ante una hipotética medida de traslado la razonabilidad del mismo, para evitar una arbitrariedad.

También en relación con la ocupación por un profesor de un determinado puesto docente, aunque con un problema diferente, alguna jurisprudencia justifica que, para el caso de funcionarios docentes universitarios que quieran reingresar en la situación de servicio activo, se haya establecido «un sistema de concursos en que el excedente tenga que acreditar su capacitación actual para el ejercicio de la función que está llamado a desempeñar, como consecuencia de su reincorporación a un ámbito tan trascendente como lo es el del saber científico y su enseñanza» (127).

Es decir, que las peculiaridades específicas de un profesor universitario justifican la exigencia de unas pruebas selectivas que no se realizan a otros funcionarios cuando vuelven al servicio activo. El fundamento jurídico de esta postura lo encontraremos también en la autonomía universitaria, que conlleva la libertad para la selección del personal docente e investigador al servicio de la

su nivel de formación». Cfr. STC 179/1996, de 12 de noviembre, FJ 7. *Vid.* también, al respecto, CANDO SOMOANO, M. J. (1998): 237-240.

(126) Se trata de la STS, Sala Tercera, de 26 de marzo de 1998. Esta Sentencia resuelve un recurso de casación presentado por un docente contra la Sentencia de la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJ Catalunya, de 7 de julio de 1995, que desestimó su recurso contencioso-administrativo, interpuesto contra el Decreto 132/1992, de 22 de junio, de la Generalitat de Catalunya, por el que se integran y se adscriben a la Universidad Rovira i Virgili diferentes centros de la Universidad de Barcelona y de la Universidad Politécnica de Catalunya. Afirma el Tribunal que «la pertenencia a una determinada comunidad docente, y el pretendido derecho a no ser traspasado sin el propio consentimiento a otra tiene que ver, en su caso, con la situación estatutaria funcional del profesor, pero es algo ajeno a la libertad ideológica, de la que es manifestación la libertad de cátedra; por lo que el traspaso del actor de su Universidad de origen a otra de nueva creación, por el traspaso global de los centros de una a otra, así como de las dotaciones de personal de los centros traspasados dispuestos por la Ley creadora de la nueva Universidad, de la que el Decreto impugnado es ejecución en cuanto a dichos traspasos, en nada afecta al derecho fundamental alegado».

(127) STC 82/1994, de 14 de marzo, Sala Primera, FJ 4.

Universidad, y que permite regular de modo singularizado el estatuto funcional de los docentes universitarios.

Sin embargo, parece claro que quien ha constatado ya su capacidad docente, a través del sistema vigente en su momento (oposición o acreditación), no debería tener que volver a demostrarla. Lo cual no es óbice para que las Universidades puedan establecer (como así lo dice la legislación vigente) un sistema de acceso específico para ocupar una plaza docente determinada.

4.6. *Implicaciones de la implantación del Espacio Europeo de Educación Superior*

Se acerca el horizonte de 2010, previsto por la Declaración de Bolonia de 1999 para la plena implantación del Espacio Europeo de Educación Superior. El proceso de cambio que están viviendo las Universidades europeas es impresionante, y sin duda esto tendrá repercusiones también sobre la labor de los docentes. No es posible todavía aventurar cuáles podrían ser las consecuencias de cara a la libertad de cátedra del profesor, porque la normativa no se ha completado todavía, al menos en nuestro país. Lo que sí podemos adelantar, a la vista de las disposiciones ya vigentes (especialmente la LOU y el Real Decreto 1393/2007, de 29 de octubre, por el que se establece la ordenación de las enseñanzas universitarias oficiales), es que las Universidades tendrán mucha mayor autonomía en el ámbito de la organización de la docencia (128). Además, junto a una flexibilización y diversificación de las enseñanzas universitarias, se «impulsa un cambio en las metodologías docentes», tal y como señala el preámbulo del citado Real Decreto. Este cambio metodológico supondrá, sin duda, una incursión en el ámbito de la libertad de cátedra del profesor, que puede dar lugar a nuevos conflictos hasta ahora no experimentados.

Junto a ello, una parte fundamental de los nuevos planes de estudios son los sistemas de garantía de la calidad, de los que dependerán los procesos de acreditación de los títulos. Cada Universidad debe establecer sus propios sistemas, de los que un elemento clave debe ser la evaluación docente. Los procesos de acreditación corren a cargo de las Agencias nacionales de calidad (en España, la ANECA) que, entre otras cosas, deberán valorar si los sistemas de calidad son

(128) El preámbulo del RD 1393/2007 dice que, siguiendo los principios de la LOU, se pretende profundizar «en la concepción y expresión de la autonomía universitaria de modo que en lo sucesivo serán las propias universidades las que crearán y propondrán, de acuerdo con las reglas establecidas, las enseñanzas y títulos que hayan de impartir y expedir, sin sujeción a la existencia de un catálogo previo establecido por el Gobierno, como hasta ahora era obligado».

los adecuados, analizando por tanto los sistemas de evaluación de la labor de los docentes, en función de los indicadores y baremos previstos. Sin duda, esta tarea de evaluación de los docentes puede dar lugar también a situaciones críticas que colisionen con la libertad de cátedra. Sistemas similares han resultado muy polémicos en otros países (por ejemplo, Alemania), y podrían provocar resultados similares en España.

Sin pretender elaborar una relación exhaustiva de posibles problemas que puede provocar la adaptación de los planes de estudio universitarios al Espacio Europeo de Educación Superior, en relación con la libertad de cátedra de los docentes, podemos apuntar también que la ausencia de directrices por parte de la Administración educativa que vinculen materias concretas a determinadas áreas de conocimiento llevará consigo, seguramente, nuevos conflictos, en el supuesto de que se intente que profesores que han obtenido una plaza en un área de conocimiento determinada acaben teniendo que impartir, por necesidades de organización de la docencia, materias que tradicionalmente no estaban vinculadas a dicha área de conocimiento. En este sentido, será importante estudiar el contenido del futuro Estatuto del personal docente e investigador, en el que actualmente trabaja el Ministerio de Ciencia e Innovación. Por eso parece prudente, por ahora, no adelantar acontecimientos: tendremos ocasión de analizarlos, en su caso, en los próximos años.

BIBLIOGRAFÍA CITADA

- CANDO SOMOANO, M. J. (1998): «Algunos aspectos polémicos del derecho a la libertad de cátedra: a propósito de la Sentencia del Tribunal Constitucional 179/1996, de 12 de noviembre», *Cuadernos Constitucionales de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol*, núm. 22/23, págs. 235-247.
- CELADOR ANGÓN, O. (2007): *El derecho de libertad de cátedra, estudio legal y jurisprudencial*. Madrid, Universidad Carlos III-Boletín Oficial del Estado.
- EMBID IRUJO, A. (1982): *Las libertades en la enseñanza*, Madrid, Tecnos.
- (1987): *La fidelidad de los funcionarios a la Constitución (un estudio de los derechos alemán y español)*, Madrid, INAP.
- EXPÓSITO, E. (1995): *La libertad de cátedra*, Madrid, Tecnos.
- FERNÁNDEZ-MIRANDA CAMPOAMOR, A. (1988): *De la libertad de enseñanza al Derecho a la educación*, Madrid, CEURA.
- LÓPEZ-JURADO, F. de B. (1991): *La autonomía de las Universidades como derecho fundamental: la construcción del Tribunal Constitucional*, Madrid, Civitas.
- LOZANO CUTANDA, B. (1995): *La libertad de cátedra*, Madrid, Marcial Pons.
- LUCAS VERDÚ, P. (1974): «Libertad de cátedra», en *Nueva Enciclopedia Jurídica*, t. XV, Seix.

- (1976): *Curso de Derecho Político*, vol. III, Madrid, Tecnos.
- NIETO, A. (1984): *La tribu universitaria. Fenomenología de los catedráticos de la Universidad española*, Madrid, Tecnos.
- SALGUERO, M. (1997): *Libertad de cátedra y derechos de los centros educativos*, Barcelona, Ariel.
- VIDAL PRADO, C. (1997): «Aproximación histórica a la regulación de la libertad de cátedra en España», en *Persona y Derecho. Suplemento Humana Iura de Derechos Humanos*, núm. 7, págs. 221-264.
- (2001): *La libertad de cátedra: un estudio comparado*, Madrid, CEPC.

RESUMEN

En el presente trabajo se abordan los posibles conflictos que pueden surgir, en el ámbito universitario, entre la libertad de cátedra de los docentes, por un lado, y el ejercicio de las competencias para organizar las enseñanzas, que corresponde a las autoridades académicas, por otro. Se explica el concepto de libertad académica, recogido en nuestra legislación universitaria, y las dos dimensiones de esa libertad: la individual (libertad de cátedra) y la institucional (autonomía universitaria). Se analizan supuestos concretos como la posibilidad de fijar el programa básico de las asignaturas por parte de los Departamentos, la facultad para establecer el método de evaluación de los alumnos, el derecho a una asignación de docencia, y si ésta debe ser una docencia determinada y concreta, etc.

PALABRAS CLAVE: Libertad de cátedra. Autonomía universitaria.

ABSTRACT

The present work focuses on the potential conflicts that might emerge, in the university environment, between the professors' academic freedom, on the one hand, and the exercise of the academic authorities inherent competence to organize the teachings, on the other hand. The concept of academic freedom as gathered in our university legislation is explained, as well as its two dimensions: the individual (academic freedom) and the institutional one (university autonomy). Specific cases are analyzed such as the opportunity to set up a course core program by the respective Department, the capacity to decide the evaluation method for the students, the right to teaching assignment, and whether this assignment should be a determined and specific teaching, etc.

KEY WORDS: Academic freedom. University autonomy.

