

I. COMENTARIOS MONOGRAFICOS

EL REGIMEN JURIDICO DE LOS DEPARTAMENTOS UNIVERSITARIOS. ACOTACIONES DE LA JURISPRUDENCIA

Por
JUAN PEMÁN GAVÍN

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN.—II. LA REGULACIÓN NORMATIVA DE LOS DEPARTAMENTOS UNIVERSITARIOS: 1. *Los Departamentos en la legislación universitaria anterior a la LRU.* 2. *La configuración de los Departamentos universitarios en la LRU.* 3. *La normativa reglamentaria de desarrollo de la LRU.* 4. *Apunte sobre el tratamiento de los Departamentos universitarios por los Estatutos de las Universidades.*—III. CRITERIOS JURISPRUDENCIALES EN TORNO A DETERMINADAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS EN MATERIA DE DEPARTAMENTOS UNIVERSITARIOS: 1. *Sobre el alcance de la competencia estatal para diciar normas básicas en materia de Departamentos universitarios.* 2. *Sobre el cargo de Director de Departamento. El alcance de la prioridad de los Catedráticos en el acceso al mismo. La posibilidad de ejercicio de la moción de censura.* 3. *Los Consejos de Departamento. Su composición y funcionamiento.* 4. *Sobre los conflictos entre los Departamentos y los profesores a propósito de la ordenación de la docencia. El alcance de la libertad de cátedra:* A) La asignación de docencia a los profesores universitarios. B) La determinación de los contenidos de la docencia a impartir. C) El ejercicio de la función de evaluación de los alumnos. 5. *Conflictos relativos a decisiones de los Departamentos en materia de plazas de profesorado.*—IV. RECAPITULACIÓN.

I. INTRODUCCIÓN

Es bien sabido que uno de los aspectos más novedosos de la LRU (1) fue el tratamiento que se dio a los Departamentos universitarios, estribando la novedad al respecto no tanto en su introducción —operada algunos años atrás por la Ley 83/1965, de 17 de julio—, sino en el reforzamiento de los mismos que deriva del conjunto de reglas sobre estructura y gobierno de las Universidades plasmadas en la Ley de Reforma.

(1) Utilizo en el presente trabajo las siguientes abreviaturas: Arz. (número marginal del repertorio «Aranzadi» de jurisprudencia), ATC (Auto del Tribunal Constitucional), CE (Constitución española), FJ (Fundamento Jurídico), LJ (Ley reguladora de la Jurisdicción contencioso-administrativa), LO (Ley Orgánica), LOTC (Ley Orgánica del Tribunal Constitucional), LRJAP (Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común), LRU (Ley de Reforma Universitaria), PAS (Personal de Administración y Servicios), STC (Sentencia del Tribunal Constitucional), STS (Sentencia del Tribunal Supremo), TSJ (Tribunal Superior de Justicia). Los Estatutos de las Universidades se citarán con el nombre de la Universidad de que se trate precedido de las letras EU (EU Complutense de Madrid: Estatutos de la Universidad Complutense de Madrid).

La LRU reforzó, en efecto, la estructura departamental de las Universidades consagrando algunas opciones básicas sobre unas unidades funcionales —los Departamentos universitarios— que, concebidas como «órganos básicos encargados de organizar y desarrollar la investigación y las enseñanzas» en sus respectivos ámbitos del saber, vinieron a constituirse, según opinión unánime, en una auténtica pieza clave de la organización universitaria diseñada por el legislador (2).

La concreción de estas opciones fundamentales establecidas en la LRU sobre los Departamentos (fundamentalmente, en su art. 8) quedó encomendada a unas «normas básicas» a aprobar por el Gobierno (art. 8.4 LRU) y, especialmente, a cada una de las Universidades, que quedaron apoderadas para regular estatutariamente estas piezas internas de su estructura organizativa y para crear, modificar o suprimir Departamentos en el marco de las aludidas «normas básicas».

En la actualidad ha transcurrido ya más de una década desde la puesta en funcionamiento de las opciones de la LRU sobre Departamentos y creo que puede decirse, con la perspectiva que proporciona el paso del tiempo, que los «nuevos» Departamentos de la LRU no constituyen precisamente uno de los aspectos más felices de la reforma universitaria.

Aunque es difícil, ciertamente, poner objeciones a las abstractas y bienintencionadas previsiones de la LRU al respecto, es lo cierto que el modelo departamental no termina de arraigar en muchas Universidades. Es más, creo que uno de los déficits más fuertes de funcionalidad que arrastran nuestras Universidades (3) se sitúa precisamente en el nivel departamental, tal como éste se ha perfilado en el desarrollo normativo de la reforma universitaria (me refiero tanto a la normativa reglamentaria estatal como a las normas estatutarias de las Universidades), y tal como éste se viene viviendo en la práctica.

Sin pretender aquí llevar a cabo un análisis de la funcionalidad de los Departamentos, hay deficiencias que saltan a la vista para cualquier observador como son la propia *heterogeneidad interna* de muchos Departamentos, que forzosamente han de englobar diversas Áreas de conocimiento para lograr el número mínimo de profesores exigido, de modo que el Departamento se convierte más en un *conglomerado de Áreas* creado de manera un tanto artificial que en una unidad funcional cohesionada y operativa (4); *la deficiente articulación entre los Departamentos y los Centros Docentes*, cuyas relaciones y delimitación funcional no se fijan con precisión ni en la LRU ni

(2) Véase, por ejemplo, en este sentido A. EMBID IRUJO («Departamento universitario», en *Enciclopedia Jurídica Básica*, vol. II, Civitas, Madrid, 1995, pág. 2122), quien afirma que el nuevo modelo de Universidades configurado por la LRU hace del Departamento la pieza básica de su funcionamiento.

(3) Me estoy refiriendo aquí tan sólo, obviamente, a las Universidades públicas.

(4) Como es bien sabido, la exigencia reglamentaria de un número mínimo de 12 profesores con dedicación a tiempo completo (RD 2360/1984, de 12 de diciembre) ha resultado determinante a estos efectos, pues son muchas las Áreas de conocimiento, especialmente en Universidades pequeñas o de tamaño medio, que carecen del profesorado suficiente para constituir Departamento por sí solas, y resulta obligado en tales casos agrupar a distintas Áreas, entre las que no siempre existe una afinidad científica clara.

en los Estatutos universitarios, o los *problemas vinculados a los órganos de gobierno de los Departamentos*, como son la excesiva amplitud y escasa operatividad de muchos Consejos de Departamento, o las dificultades que en la práctica existen para que el cargo de Director sea ocupado por persona capacitada para dirigir de forma real y no puramente nominal el Departamento y para ejercer un liderazgo efectivo en relación con sus miembros (5).

Es evidente, en todo caso, que la variedad de situaciones hace que sea poco sensato intentar formular generalizaciones que tengan pretensiones de validez para todos los casos, pues hay diferencias de relieve en este punto entre Universidades, e incluso dentro de una misma Universidad puede haber situaciones distintas, con Departamentos que funcionan razonablemente bien. Pero creo que, *en conjunto*, la realidad de nuestros Departamentos universitarios está lejos de esos «equipos coherentes de investigadores» (6) que pretendió el legislador y, en su lugar, lo que existe en muchos casos son unas unidades carentes de integración y cohesión real entre sus miembros, en las que ni el Consejo coordina efectivamente ni el Director dirige realmente, con una existencia puramente formal que viene dada por la exigencia de unas reuniones periódicas para adoptar decisiones sobre los asuntos —ciertamente importantes— de su competencia (6 bis), y que, en la mayoría de los casos, si no hay fracturas o luchas abiertas entre distintos grupos o Areas, se desenvuelve en un clima de mera «coexistencia pacífica».

No resulta por ello inapropiado —sino, por el contrario, parece conveniente e incluso necesario— el debate y la reflexión sobre la funcionalidad de los Departamentos universitarios y sobre la posible modificación de su marco normativo (7); una modificación que, por cierto, no parece vaya

(5) Estas dificultades tienen que ver con la aludida amplitud y heterogeneidad de muchos Departamentos, en los que la realización de una dirección efectiva se convierte en una labor ardua y compleja cuyo desarrollo exige una dedicación para la que no existen muy frecuentemente estímulos suficientes que la compensen (no lo es, ciertamente, el modesto complemento retributivo de los Directores de Departamento). No pueden extrañar por ello las frecuentes dificultades que existen para encontrar entre los Catedráticos de Universidad candidatos al puesto de Director, o el hecho de que en no pocos casos la Dirección de un Departamento se asuma de manera puramente formal.

(6) La expresión figura en la Exposición de Motivos de la LRU.

(6 bis) En el momento de corregir pruebas acabo de leer unas observaciones particularmente expresivas al respecto que L. PRIETO SANCHIS realiza a propósito del Departamento de Ciencia Jurídica de la Universidad de Castilla-La Mancha; un Departamento constituido por un centenar de profesores de todas las disciplinas jurídicas, y con una ubicación geográfica dispersa (vid. la Nota Preliminar al libro por él coordinado *Introducción al Derecho*, Universidad de Castilla-La Mancha, Cuenca, 1997).

(7) Debo confesar que mi particular experiencia personal en la Universidad no me predispone precisamente a una valoración positiva de los Departamentos de la LRU. Los primeros pasos de mi formación como profesor universitario tuvieron lugar durante los primeros años ochenta en el ámbito de un Departamento constituido al amparo de la normativa anterior a la LRU, el Departamento de Derecho Administrativo de la Universidad de Zaragoza, y debo decir que aquel Departamento estaba constituido por un grupo muy consolidado de profesores universitarios que formaban algo perfectamente alineado con esos «equipos coherentes de investigadores» que postula la LRU, si bien es preciso reconocer que esa situación era más el resultado de la labor personal de quien entonces dirigía el Departamento que de un contexto institucional particularmente propicio. Aquel Departamento dejó de existir como tal con la aplicación de los nuevos criterios sobre la materia introducidos por la reforma universitaria.

a producirse en un futuro inmediato, dado que el tema no se encuentra entre las prioridades de la «agenda» del legislador.

Pero no es mi intención en esta ocasión reflexionar sobre el balance que ofrecen los Departamentos impulsados por la LRU y sobre las pautas a seguir en su posible reforma. Me propongo aquí tan sólo profundizar en su realidad actual desde una perspectiva jurídica y, en particular, ofrecer una síntesis de los datos que emergen de la jurisprudencia recaída hasta la fecha sobre los mismos. Una jurisprudencia constituida por una ya abundante serie de pronunciamientos tanto del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo) como de las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia que en no pocos casos son objeto de desconocimiento general (8) y que, tomados aisladamente, no son particularmente brillantes o creativos, pero que, considerados en su conjunto, informan sobre la realidad de los Departamentos universitarios en su dimensión conflictiva —bastante intensa, por cierto— y suministran unas pautas de referencia que completan su marco normativo, en los no escasos aspectos en los que éste presenta márgenes de duda o incertidumbre. Razones por las cuales me parece que puede resultar de utilidad dedicar algún esfuerzo a sistematizar y difundir esta jurisprudencia.

Pero antes de abordar sistemáticamente los diversos temas objeto de pronunciamiento jurisprudencial, me parece oportuno ofrecer una síntesis de la regulación normativa de los Departamentos universitarios en el Derecho positivo vigente, a efectos de poder situar y explicar debidamente la doctrina contenida en la jurisprudencia sobre la materia.

II. LA REGULACIÓN NORMATIVA DE LOS DEPARTAMENTOS UNIVERSITARIOS

1. *Los Departamentos en la legislación universitaria anterior a la LRU*

La existencia de los Departamentos en las Universidades españolas data, como hemos notado, de mediados de la década de los sesenta. Fue concretamente una Ley de 1965 —la Ley 83/1965, de 17 de julio (9)— la que vino a crear dichas unidades y las insertó en la estructura organizativa de la Universidad española (10); una estructura organizativa que en aquel

(8) Este desconocimiento es predicable en particular, obviamente, de las sentencias dictadas sobre la materia por los Tribunales Superiores de Justicia, la mayor parte de las cuales no han sido publicadas. Debo dejar constancia en este punto de mi agradecimiento a Frederic Solá Eras, Asesor Jurídico de la Universidad de Lérida, por haberme facilitado el acceso al completo archivo de jurisprudencia de la Asesoría Jurídica de la Universidad.

(9) Las fechas veraniegas han sido tradicionalmente propicias para la actuación del legislador en el ámbito universitario. En verano se promulgaron, en efecto, la Ley de Ordenación Universitaria de 1943 (de 29 de julio), la Ley 83/1965, de 17 de julio; la Ley General de Educación (Ley 14/1970, de 4 de agosto) y la Ley de Reforma Universitaria (LO 11/1983, de 25 de agosto).

(10) Dicha Ley, promulgada bajo el mandato de Lora Tamayo en el Ministerio de Educación, introdujo algunas reformas puntuales en el sistema universitario: creó la categoría de los Profesores Agregados y reguló, entre otros aspectos, el sistema de acceso a las distintas categorías de profesorado universitario.

momento estaba vertebrada por la Ley de Ordenación Universitaria, de 29 de julio de 1943 (11), y cuya pieza central estaba constituida, sin lugar a dudas, por las Facultades universitarias (12).

Los Departamentos entonces introducidos se concebían, al igual que las tradicionales «cátedras», como una subdivisión o estructura interna de las Facultades universitarias, pero venían a constituir una unidad más amplia que las mencionadas cátedras, puesto que en los nuevos Departamentos se integraban todos los profesores —en las diversas categorías entonces existentes (Catedráticos, Agregados, Adjuntos, Ayudantes, etc.)— de una misma disciplina o de disciplinas afines (13).

Su creación respondía, si atendemos a lo que al respecto se dice en el Preámbulo de la Ley y en su artículo 1, al doble objetivo de coordinar las enseñanzas y de potenciar la investigación (14). El efectivo establecimiento de los Departamentos se llevó a cabo en virtud de Decretos específicos que precisaron la estructura departamental de cada una de las Facultades entonces existentes (15).

(11) Sobre el modelo organizativo al que responde la Universidad en la Ley de 1943 (*Ley Ibáñez Martín*), vid. J. M. SOUVIRÓN MORENILLA, *La Universidad española. Claves de su definición y régimen jurídico institucional*, Universidad de Valladolid, Valladolid, 1989, págs. 67 y ss., quien subraya cómo las pautas que vertebran en la Universidad en dicho texto legal (estatalismo, centralización, uniformización y funcionarismo) supusieron un reforzamiento del modelo napoleónico, al que respondía ya la Universidad anteriormente, bajo la Ley Moyano de 1857.

(12) Véanse en particular al respecto los artículos 13 y ss. de la Ley de 1943. SOUVIRÓN (*ob. cit.*, pág. 70) subraya cómo en el sistema universitario establecido por dicha Ley las Facultades eran los verdaderos núcleos de organización de las enseñanzas universitarias.

Cada una de las Facultades entonces existentes (el art. 15 contemplaba las siguientes Facultades: Filosofía y Letras, Ciencias, Derecho, Medicina, Farmacia, Ciencias Políticas y Económicas y Veterinaria) fue objeto de una regulación detallada y uniforme en virtud de Decretos específicos aprobados todos ellos con fecha 7 de julio de 1944. Como exponente del talante uniformista y reglamentista de la regulación que contenían estos Decretos puede verse, por ejemplo, el relativo a las Facultades de Derecho, en cuyo artículo 57 se establecía con carácter uniforme para todas las Facultades, salvo la de Madrid, la plantilla de Catedráticos con la que contaban.

(13) Vid. artículo 2 de la Ley 83/1965. Por tanto, aunque comprendieran una sola disciplina, podían integrar a varios Catedráticos.

(14) El artículo 1 de la Ley caracterizaba al Departamento universitario en los siguientes términos:

«Se crea una unidad estructural universitaria con el nombre de Departamento, que agrupará a las personas y los medios materiales destinados a la labor docente, formativa e investigadora en el campo de una determinada disciplina o disciplinas afines.

Las funciones primordiales de los Departamentos serán las siguientes:

- a) Coordinar las enseñanzas de las disciplinas que lo integran.
- b) Proponer proyectos de investigaciones en equipo, sin merma de la libertad e iniciativa de trabajos personales por parte de los Profesores.
- c) Promover el desarrollo científico y docente de las cátedras implicadas, facilitando su labor y la consecución y distribución de medios.
- d) Servir de enlace entre las cátedras y las autoridades de la Facultad o Secciones.»

(15) Para el caso de las Facultades de Derecho, véase el Decreto 1242/1967, de 1 de junio, por el que se establecía una determinada estructura departamental con nueve De-

Esta nueva estructura interna de las Universidades sería asumida y potenciada por la Ley General de Educación de 1970 (16), que configuró a los Departamentos (art. 70.1) como «las unidades fundamentales de enseñanza e investigación en disciplinas afines que guarden entre sí relación científica». Los Departamentos que contempló la *Ley Villar Palasí* seguían siendo unidades englobadas en un determinado Centro docente —concretamente, en una Facultad o Escuela Técnica Superior (17)—, pero presentaban ya un claro carácter interfacultativo al establecerse que «cada Departamento tendrá la responsabilidad de las correspondientes enseñanzas en toda la Universidad» (art. 70.2).

Los preceptos que la Ley General de Educación dedicó a los Departamentos (arts. 69 a 71) (18) fueron posteriormente complementados por las normas reglamentarias contenidas en el Decreto 1977/1973, de 26 de julio, en las que se establecieron algunas concreciones sobre los órganos propios de los Departamentos (además del Director, se contempla la existencia de un *Consejo de Departamento*) (19) y sus respectivas funciones. El conjunto normativo formado por los aludidos preceptos de la Ley de 1970 y el Decreto 1977/1973 constituyeron el marco regulador de los Departamentos universitarios hasta la constitución de los nuevos Departamentos con arreglo a la LRU que se produjo a mediados de los años ochenta (20).

partamentos (Filosofía del Derecho, Derecho Romano e Historia del Derecho, Derecho Canónico, Derecho Político y Derecho Internacional, Derecho Administrativo y Derecho del Trabajo, Derecho Civil y Derecho Mercantil, Derecho Penal, Derecho Procesal, y Departamento de Disciplinas económicas y financieras), dentro de la cual cabía un cierto margen de flexibilidad.

En el marco de lo establecido en este Decreto se aprobaron las concretas estructuras departamentales de cada una de las Facultades de Derecho entonces existentes (a través de específicas Ordenes Ministeriales dictadas a propuesta de la Junta de Facultad respectiva).

(16) Ley 14/1970, de 4 de agosto, General de Educación y Financiamiento de la Reforma Educativa, promulgada, como es bien sabido, durante la etapa en la que el Profesor J. L. Villar Palasí estuvo al frente del Ministerio de Educación.

(17) El artículo 69.1 disponía que las Universidades «estarán integradas por Departamentos que, a los efectos administrativos y de coordinación académica se agruparán en Facultades y Escuelas Técnicas Superiores». Idea que volvía a aparecer en el artículo 70.2: «A los efectos administrativos, cada Departamento estará integrado en aquella Facultad o Escuela Técnica Superior en cuyo Plan de Estudios ocupen sus disciplinas un lugar preferente.»

(18) La Ley General de Educación contemplaba el cargo de Director de Departamento, a desempeñar por un Catedrático, pero remitía a los Estatutos de la respectiva Universidad lo relativo al modo de su elección y al tiempo de duración de su mandato (art. 71.1: «Los Directores de Departamento serán nombrados por los Rectores de entre los Catedráticos numerarios en la forma y por el tiempo que determine el Estatuto de la respectiva Universidad»).

(19) Los Consejos de Departamento que se contemplan en el Decreto 1977/1973 no tienen atribuidas funciones decisoras, sino tan sólo de asesoramiento al Director (art. 5, párrafo 2.º). Estaba compuesto por todos los Profesores numerarios del Departamento y por una representación de los restantes profesores y otra de los alumnos de Doctorado que prestaran su colaboración en el Departamento.

(20) Los artículos 70 y 71 de la Ley General de Educación y el Decreto 1977/1973 fueron expresamente derogados por el RD 2360/1984, de 12 de diciembre, sobre Departamentos universitarios.

2. La configuración de los Departamentos universitarios en la LRU

Como hemos advertido, la LRU vino a operar un decidido reforzamiento de los Departamentos en la vertebración interna de las Universidades, haciendo de ellos una pieza central sobre la que pivota toda su estructura organizativa (21).

Este reforzamiento de los Departamentos deriva en particular de la amplia atribución de funciones que se realiza a favor de los mismos. Los Departamentos son, en efecto, de acuerdo con la LRU, los órganos encargados de *organizar y desarrollar* la docencia con carácter general (arts. 8.1 y 8.3) (22), recibiendo, además, la responsabilidad específica de organizar los cursos de doctorado dentro de los estudios de tercer ciclo (art. 31.2), así como los posibles «cursos de especialización» en el marco de los contratos con entidades públicas y privadas a los que se refiere el artículo 11 LRU. Les corresponde también el desarrollo y la coordinación de la actividad investigadora realizada en la Universidad (art. 8.1: organizar y desarrollar la investigación; art. 8.3: articular y coordinar las actividades investigadoras), asumiendo un claro protagonismo en los contratos de investigación a los que se refiere el citado artículo 11 (23).

(21) El propio Preámbulo de la Ley subraya este aspecto al afirmar que

«se potencia la estructura departamental de las Universidades españolas, lo que debe permitir no sólo la formación de equipos coherentes de investigadores, sino también una notable flexibilización de los currícula que pueden ser ofertados, si bien se evita imponer reglamentariamente dicha estructura, facultando a las Universidades para que adapten progresivamente la actual organización facultativa a la nueva organización departamental; serán, pues, ellas mismas quienes decidirán, en última instancia, su propia composición por departamentos, así como el grado de implantación real de ese principio de organización».

En términos no muy distintos se expresó el Ministro de Educación, señor Maravall Hertero, en su discurso de presentación del Proyecto de Ley en el Congreso de los Diputados (*Ley Orgánica de Reforma Universitaria. Trabajos parlamentarios*, Congreso de los Diputados, Madrid, 1984, págs. 224-225).

(22) *Organizar y desarrollar* son las expresiones que figuran en el artículo 8.1 («Los Departamentos son los órganos básicos encargados de *organizar y desarrollar* la investigación y las enseñanzas propias de su respectiva área de conocimiento en una o varias Facultades, Escuelas Técnicas Superiores, Escuelas Universitarias...»). Idea sobre la que vuelve el apartado 3 del mismo artículo 8 al señalar que, asimismo, corresponde a los Departamentos «la *articulación y coordinación de las enseñanzas* y de las actividades investigadoras de las Universidades».

(23) En el texto de dicho artículo 11 es patente, en efecto, el protagonismo de los Departamentos en relación con los contratos a los que el mismo se refiere:

«Los Departamentos y los Institutos Universitarios, y su profesorado a través de los mismos, podrán contratar con entidades públicas y privadas, o con personas físicas, la realización de trabajos de carácter científico, técnico o artístico, así como el desarrollo de cursos de especialización. Los Estatutos de las Universidades establecerán el procedimiento para la autorización de dichos contratos y los criterios para la afectación de los bienes e ingresos obtenidos.»

Sucede, por otro lado, que del conjunto de la LRU se desprende que los Departamentos no se conciben ya como meras subdivisiones internas de las Facultades o Escuelas, como sucedía con anterioridad, sino que son unas unidades estructurales (24) en las que se vertebran internamente las Universidades de manera directa (25). Estas, en efecto, organizan sus medios personales y materiales a través de una doble estructuración: por un lado, los Departamentos y, por otro lado, los Centros docentes (Facultades, Escuelas Técnicas Superiores y Escuelas Universitarias), primándose claramente la posición de los primeros en relación con los Centros en todo lo que se refiere al desarrollo de la docencia y de la investigación (26).

La LRU contiene también algunas precisiones sobre la estructura interna de los Departamentos universitarios. Así, establece la existencia de un *Director* elegido entre los Catedráticos del Departamento y, subsidiariamente, entre sus Profesores Titulares (27), al cual corresponde, de acuerdo

(24) La expresión «unidad estructural» es la que utilizó en su día la Ley 83/1965, por la que se crearon los Departamentos en la Universidad española. Parece quizás preferible a la de «órgano» que utiliza el artículo 8.1 LRU («Los Departamentos son los *órganos* básicos encargados de...») porque el Departamento, al igual que el Centro docente, está dotado de órganos (al menos el Director y el Consejo) a través de los cuales actúa.

(25) Téngase en cuenta, por ejemplo, al respecto la exigencia de una representación de los Directores de Departamento en la Junta de Gobierno de las Universidades (art. 16.1 LRU), exigencia que se establece también en relación con Decanos y Directores de Centros docentes y con Directores de Institutos universitarios. O también la directa conexión entre Departamentos y órganos generales de la Universidad que en materia de plazas de profesorado luce en el artículo 39 LRU: la decisión sobre creación, amortización o cambio de denominación de plazas de profesorado corresponde, en efecto, a la Junta de Gobierno (dado que el Tribunal Constitucional declaró en su sentencia 26/1987 la inconstitucionalidad de la atribución al Consejo Social de la Universidad de la competencia decisoria sobre este punto), «previo informe del Departamento».

(26) En relación con la actividad investigadora la primacía de los Departamentos sobre los Centros resulta obvia, pues ninguna atribución de funciones en relación con la misma se realiza a favor de estos últimos.

En materia de docencia, los centros asumen ciertamente una responsabilidad, puesto que, de acuerdo con el artículo 9.1 LRU, «las Facultades, Escuelas Técnicas Superiores y Escuelas Universitarias son los órganos encargados de la *gestión administrativa y la organización de las enseñanzas universitarias conducentes a la obtención de títulos académicos*».

Hay, por tanto, una doble atribución de responsabilidades en la docencia universitaria. Por un lado, la de los Centros, cuyo referente es el concepto de «enseñanzas universitarias conducentes a la obtención de títulos académicos» y, por tanto, el plan de estudios en cada caso vigente, en relación con el cual corresponden a los mismos, con un carácter global, las funciones de organización y de gestión administrativa. Y, por otro lado, la de los Departamentos, a los cuales corresponde la concreta organización y desarrollo de las asignaturas propias de sus Áreas de conocimiento, así como la responsabilidad en los estudios de tercer ciclo y en los «cursos de especialización».

(27) La preferencia de los Catedráticos en el cargo de Director de Departamento se consagra en el artículo 8.5 en los siguientes términos: «La dirección de cada Departamento corresponderá a uno de sus Catedráticos, y, de no haber candidato de esa categoría, a uno de sus Profesores titulares.»

El carácter electivo del cargo de Director se establece de manera expresa en el artículo 21, cuya segunda frase afirma que los Directores de Departamento (junto con los demás cargos unipersonales a los que se refiere dicho precepto) «serán *elegidos* entre Catedráticos o Profesores titulares del Centro respectivo».

Obsérvese que la LRU utiliza la expresión «centro» en un sentido muy amplio, comprensivo tanto de los Centros docentes (Facultades, Escuelas Técnicas Superiores y Escuelas Universitarias) como de los Institutos universitarios (que el art. 10 LRU configura

con lo preceptuado en el artículo 21 —genérico para órganos unipersonales de dirección de Centros docentes, Departamentos e Institutos universitarios—, ostentar la representación del Departamento y ejecutar los acuerdos del respectivo Consejo. Reciben, asimismo, una competencia residual en la medida en que les corresponden todos aquellos asuntos —naturalmente, dentro del ámbito funcional del Departamento— «que no hayan sido atribuidos a los mismos [los Consejos] o a otros órganos por los Estatutos». También exige la existencia de un *Consejo de Departamento* cuya composición y funciones han de determinarse por los respectivos Estatutos de la Universidad, pero en relación con los cuales la LRU (arts. 4 y 13.2) impone que estén representados en ellos los diversos sectores de la comunidad universitaria, esto es, profesorado, alumnado y PAS (28).

Pero, al margen del ya aludido reforzamiento funcional de los Departamentos, quizás el dato más significativo, y diferencial respecto a la regulación anterior a la LRU, lo constituye el hecho de que la determinación de la concreta estructura departamental de cada Universidad queda encomendada a las Universidades mismas, las cuales tienen, por tanto, plena libertad para disponer sobre sus Departamentos, esto es, para la «creación, modificación y supresión» de Departamentos, con el único límite del respeto a las normas básicas sobre la materia aprobadas por el Gobierno a propuesta del Consejo de Universidades (29).

Fuera de tales normas básicas contempladas en el artículo 8.4 LRU —relativas, como queda dicho, a la creación, modificación y supresión de los Departamentos—, la regulación normativa estatal de los Departamentos se reduce a las determinaciones puntuales sobre los mismos contenidas en la propia LRU (30). Para todos los demás aspectos relacionados con la

como *centros* «fundamentalmente dedicados a la investigación»), así como también de los propios Departamentos (vid., por ejemplo, arts. 4, 7, 16.3 y 17).

(28) Según el criterio general que luce en el artículo 4 de la Ley (ubicado en su Título Preliminar), «las Universidades se organizarán de forma que en su gobierno y en el de sus centros quede asegurada la representación de los diferentes sectores de la comunidad universitaria, de acuerdo con las funciones que a cada uno de ellos correspondan en relación con las señaladas en el artículo 1 de la presente Ley, así como la participación de representantes de intereses sociales».

Por su parte, el artículo 13.2 establece que «la elección de los representantes de los distintos sectores de la comunidad universitaria en el Claustro Universitario, Juntas de Facultades, de Escuelas Técnicas Superiores y de Escuelas Universitarias y Consejos de Departamentos y de Institutos Universitarios se realizará mediante sufragio universal, libre, igual, directo y secreto, conforme a lo dispuesto en el artículo 4.º de la presente Ley. Los Estatutos establecerán las normas electorales aplicables».

(29) De acuerdo con el artículo 8.4 LRU, «la creación, modificación y supresión de Departamentos corresponderá a la Universidad respectiva conforme a sus Estatutos y de acuerdo con las normas básicas aprobadas por el Gobierno a propuesta del Consejo de Universidades».

(30) Al margen de los cinco apartados del artículo 8 LRU —que es el precepto específicamente dedicado a la regulación de los Departamentos— deben tenerse en cuenta otros preceptos dispersos en el articulado de la Ley, como son los relativos a los contratos con entidades públicas o privadas (art. 11), a la representación de los Departamentos en la Junta de Gobierno (art. 16.1), al cargo de Director (art. 21), a los cursos de doctorado (art. 31.2), a la Memoria anual a elaborar por los Departamentos (art. 45.4) o a la denominación de las plazas de profesorado (art. 48).

organización y funcionamiento de los Departamentos, la LRU viene a traducirse en una amplia remisión a los Estatutos de cada Universidad (31). Estos disponen, por tanto, de un margen de maniobra sobre la materia ciertamente amplio y son los llamados a dotar de perfiles concretos a esta estructura organizativa contemplada en la LRU.

3. *La normativa reglamentaria de desarrollo de la LRU*

Dentro de la normativa reglamentaria aprobada por el Gobierno en desarrollo de la LRU destaca, por supuesto, la contenida en el RD 2360/1984, de 12 de diciembre, sobre Departamentos universitarios, en el que se formulan las normas básicas sobre creación, modificación y supresión de Departamentos a las que acabamos de aludir. Unas normas básicas que, según se indica en el Preámbulo de dicho RD, se reducen fundamentalmente al establecimiento de mínimos de profesorado y de los mecanismos de conexión entre Departamentos y Areas de conocimiento (32).

En efecto, el núcleo central de esta disposición lo constituye la exigencia de un número mínimo de profesorado para la creación de Departamentos por las Universidades, número mínimo que su artículo 4 fija en doce con dedicación a tiempo completo (33), especificando a continuación que, a efectos del cómputo de dicho número mínimo, dos dedicaciones a tiempo parcial se consideran equivalentes a una a tiempo completo, y que cada Departamento debe contar al menos con cinco Catedráticos o Profesores Titulares a tiempo completo.

Junto a ello, el RD 2360/1984 vino a perfilar, tal como se indicaba en su Preámbulo, la relación entre los conceptos de Departamento y de Area de conocimiento; una relación que en el texto de la LRU había quedado sin precisar dada la indeterminación que en el mismo tenía la noción de «Area de conocimiento».

La LRU resulta, en efecto, muy ambigua al respecto; de hecho, si se

(31) La expresa remisión a los Estatutos de las Universidades aparece formulada con reiteración por la LRU en relación con los distintos aspectos de los Departamentos que se contemplan en la misma. Así, en relación con la creación, modificación y supresión de los mismos (art. 8.4), las funciones del Director (art. 8.5), los contratos para la realización de trabajos de investigación o de cursos de especialización (art. 11), la elección de miembros de los Consejos de Departamento (art. 13.2), la representación de los Directores en la Junta de Gobierno (art. 16.2), la elección del Director (art. 21) o la Memoria anual a elaborar por los Departamentos (art. 45.4).

(32) En el RD 2360/1984 se contiene también (art. 2) una especificación de las funciones que corresponden a los Departamentos de acuerdo con la LRU. Estas son, en síntesis, las siguientes: *a)* organizar y programar la docencia, desarrollando las enseñanzas de su Area de conocimiento; *b)* organizar y desarrollar la investigación de su Area; *c)* organizar y desarrollar los cursos de doctorado y coordinar y dirigir la elaboración de tesis doctorales; *d)* promover y realizar los trabajos de investigación y cursos de especialización contemplados en el artículo 11 LRU; *e)* impulsar la renovación pedagógica y científica de sus miembros.

(33) De acuerdo con lo establecido en dicho artículo 4, los Estatutos pueden establecer mínimos más elevados, pero en ningún caso inferiores.

analizan en su literalidad los preceptos que la LRU dedica a los Departamentos universitarios, da la impresión de que el concepto de Departamento se construye sobre el de Área de conocimiento, de manera que a cada Área existente debe corresponder un Departamento en el que se integran los distintos profesores del Área (34). Ello explicaría el contenido del artículo 48 LRU, según el cual «las denominaciones de las plazas de la plantilla de profesores corresponderán a las de los Departamentos existentes», precepto que parece partir, en efecto, de la identidad entre los conceptos de Departamento y Área.

Esta identidad entre los conceptos de Departamento y Área hubiera conducido a una diversidad entre Universidades en las denominaciones de las plazas de profesorado, dada la disponibilidad que éstas tienen sobre la determinación de los Departamentos, lo que hubiera planteado las consiguientes dificultades para la movilidad del profesorado, habida cuenta de que las Universidades hubieran quedado apoderadas para definir sus propias Áreas/Departamento con el único límite de las normas básicas previstas en el artículo 8.4 LRU.

Pero en el desarrollo reglamentario de la LRU se optó por un planteamiento distinto de esta cuestión. Por un lado, el RD 1888/1984, de 26 de septiembre (35), estableció un concepto de Área vinculado a la denominación de las plazas de profesorado (36) y fijó en su Anexo un concreto catálogo de Áreas de conocimiento que se impone a todas las Universidades como un aspecto integrante del régimen unitario del profesorado universitario funcionario que consagra la LRU y que el Tribunal Constitucional ha respaldado. Y, por otro lado, el RD 2360/1984 vino a optar por unos Departamentos que se definen en principio sobre la base del concepto de Área de

(34) Obsérvese la utilización del singular en la referencia al «área de conocimiento» que se contiene en el artículo 8.1 LRU:

«Los Departamentos son los órganos básicos encargados de organizar y desarrollar la investigación y las enseñanzas propias de su respectiva área de conocimiento...»

La dicción del apartado 2 de este artículo es ciertamente abierta en relación con este punto al utilizar el plural en su referencia a las Áreas de conocimiento, de modo que en dicho apartado queda englobada tanto la posibilidad de una correspondencia Departamento/Área como de una agrupación de varias Áreas en un Departamento («Los Departamentos se constituirán por Áreas de conocimiento...»).

(35) Dicho RD contiene el Reglamento regulador de los concursos para la provisión de plazas de los cuerpos docentes universitarios.

(36) Este concepto de Área se plasma en el artículo 2.2 del RD 1888/1984:

«La denominación de las plazas de la plantilla de profesorado funcionario será necesariamente la de alguna de las áreas de conocimiento a que hace referencia la disposición transitoria 1.ª del presente Real Decreto. A tales efectos se entenderá por áreas de conocimiento aquellos campos de saber caracterizados por la homogeneidad de su objeto de conocimiento, una común tradición histórica y la existencia de comunidades de investigadores, nacionales o internacionales.»

La disposición transitoria 1.ª del RD remite al Catálogo de Áreas que se aprobó como Anexo al mismo.

conocimiento, comprendiendo por tanto a una sola Area (37), pero ello no es necesariamente así, pues se establece que los Departamentos deberán agrupar a varias Areas de conocimiento —a determinar por la Universidad— si las Areas no alcanzan por sí solas la dotación mínima de profesorado requerida para formar Departamento (38), cosa que resulta absolutamente usual, como es bien sabido. No obstante, cabe también el supuesto inverso: que una Area se desdoble en dos Departamentos, si tiene profesorado en número suficiente para ello (39).

Con ello se vino a crear un marco normativo estrictamente unitario para las denominaciones de las plazas de profesorado y, en cambio, un marco flexible para la definición del ámbito y la denominación de los Departamentos, cuya determinación corresponde a las Universidades. Y quedó fuera de contexto lo dispuesto por el artículo 48 LRU, a cuyo tenor la denominación de las plazas de profesorado ha de coincidir con la de los Departamentos existentes (40).

(37) Así se desprende implícitamente de lo dispuesto en su artículo 9.1, según el cual «la denominación de los Departamentos será la del área de conocimiento correspondiente».

Las Areas de conocimiento a las que se refiere el RD 2360/1984 son las establecidas en el catálogo de Areas que contiene el RD regulador de los concursos (art. 3: «A los efectos de creación de Departamentos... son áreas de conocimiento las definidas en el apartado 2 del artículo 2.º del Real Decreto 1888/1984, de 26 de septiembre, y que se relacionan en el anexo del mismo»). No obstante, hay que tener en cuenta la posibilidad excepcional contemplada en su artículo 5.1 de que las Universidades creen Areas de conocimiento distintas a aquéllas «a los solos efectos de constitución de Departamentos» (sin efectos, por tanto, en la denominación de las plazas).

(38) Así lo dispone el artículo 4.3 del RD 2360/1984 en su párrafo primero:

«Cuando el número de plazas de Catedráticos o Profesores Titulares de una Universidad pertenecientes a un área de conocimiento sea inferior al mínimo que hayan fijado los Estatutos para la creación de un Departamento, la Universidad determinará con qué otra área o áreas con las que mantenga afinidad científica debe agruparse la primera.»

(39) Tal posibilidad se contempla en el apartado 4 del mismo artículo 4:

«Cuando un área de conocimiento agrupe a un número de Catedráticos y Profesores titulares superior al doble del mínimo exigido en los Estatutos para la constitución de un Departamento, la Universidad podrá crear dos o, en su caso, sucesivos Departamentos, atendiendo a criterios de especialización científica, técnica o artística y siempre que se respeten los requisitos señalados en los apartados 1 y 2, y se conserve la correspondencia con la respectiva área de conocimiento.»

(40) El juego conjunto de las opciones contenidas en el RD 1888/1984 (el Area como concepto determinante en la denominación de las plazas) y en el RD 2360/1984 (los Departamentos como unidad que no coincide necesariamente con un Area) vino a privar de sentido, en efecto, a la declaración contenida en dicho artículo 48 de la LRU, declaración que sería aconsejable suprimir en una eventual reforma de la misma.

No puede sorprender por ello que en alguna ocasión se haya cuestionado en vía judicial lo dispuesto en el artículo 2.2 del RD 1888/1984 (a cuyo tenor la denominación de las plazas del profesorado funcionario debe coincidir con una de las Areas contenidas en su anexo) por contradecir al aludido precepto de la LRU. Véanse concretamente las sentencias dictadas por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 16 de junio de 1986 (Arz. 3250) y 3 de octubre de 1994 (Arz. 7838), en las que dicha Sala se ve obligada a realizar razonamientos un tanto forzados para salvar la legalidad del aludido precepto reglamentario.

Al margen de lo previsto en el RD 2360/1984, hay otros Reglamentos de desarrollo de la LRU en los que se contienen también algunas referencias de carácter puntual a los Departamentos universitarios. Dentro de ellos destaca en particular lo establecido por el RD 185/1985 sobre estudios de tercer ciclo (41), en el que se consagra un claro protagonismo de los Departamentos sobre la materia, desarrollando y consolidando una opción ya plasmada en la LRU. De acuerdo con lo establecido en este RD, los Departamentos son, en efecto, las unidades que reciben la responsabilidad de la organización y desarrollo de los «programas de doctorado» (arts. 2 y 5), así como de todos los aspectos vinculados a la elaboración y defensa de tesis doctorales (arts. 6, 7, 8 y 9) (42).

Es claro, en todo caso, que la normativa reglamentaria citada se refiere tan sólo a aspectos fragmentarios y puntuales vinculados a materias de competencia normativa estatal, pero no contiene en modo alguno una ordenación completa de los Departamentos universitarios, la cual queda remitida, como queda dicho, a los Estatutos de las Universidades, como una cuestión inherente a la autonomía de las mismas. Son, por tanto, las normas estatutarias de las distintas Universidades, y las aprobadas por éstas en desarrollo de las mismas, las llamadas a perfilar la organización y funciones de los Departamentos, así como a definir su posición en relación con las demás unidades estructurales y órganos de la respectiva Universidad.

4. *Apunte sobre el tratamiento de los Departamentos universitarios por los Estatutos de las Universidades*

La regulación en detalle de los Departamentos universitarios ha sido realizada, en efecto, por la normativa interna de cada Universidad, y en primer lugar por sus Estatutos (43).

(41) RD 185/1985, de 23 de enero, por el que se regula el tercer ciclo de los estudios universitarios, la obtención y expedición del título de Doctor y otros estudios posgraduados.

(42) No hay, en cambio, mención alguna a los Centros docentes —Facultades o Escuelas Técnicas Superiores— en el RD 185/1985 en relación con los estudios de tercer ciclo y la obtención del título de Doctor. Es más, de acuerdo con lo establecido en su artículo 12.3, cabe la posibilidad de que las Universidades puedan conferir el título de Doctor correspondiente a títulos de Licenciado, Ingeniero o Arquitecto cuyos estudios no se impartan en las mismas.

(43) Acaso no resulte impropio recordar aquí que los Estatutos de las Universidades no se configuran como reglamentos ejecutivos de la LRU, esto es, como reglamentos que deben circunscribirse al mero desarrollo o ejecución de la misma, aunque tengan en ella su norma habilitante. Conforme a una conocida doctrina del Consejo de Estado, que el Tribunal Constitucional hizo suya, son, por el contrario, *reglamentos autónomos* que tienen en la LRU tan sólo un límite externo negativo. En estos términos lo expresó la STC 55/1989, de 23 de febrero (FJ 5):

«los Estatutos, aunque tengan su norma habilitante en la LRU, no son, en realidad, normas dictadas en su desarrollo; son reglamentos autónomos en los que se plasma la potestad de autoordenación de la Universi-

Resulta así usual que los Estatutos universitarios vigentes lleven a cabo una pormenorización de las funciones y responsabilidades que corresponden a los Departamentos (44), regulen el procedimiento a seguir para crear, modificar o suprimir Departamentos (45) y los requisitos mínimos de profesorado con los que deben contar, establezcan la estructura organizativa interna de los mismos con la regulación en detalle de los órganos a los que se refiere la LRU (composición y funciones del Consejo; modo de elección y funciones del Director) y la eventual previsión de otros órganos adicionales (así, Subdirector o Comisión permanente) o la posible vertebración de los Departamentos en Secciones departamentales (46) u otras subdivisiones internas, y que, en fin, contemplen la incardinación de los Departamentos en la estructura organizativa de la Universidad regulando, por ejemplo, su representación en la Junta de Gobierno (47).

Por lo que se refiere al órgano colegiado de gobierno de los Departamentos —el Consejo—, las concretas opciones sobre su composición incorporadas a los Estatutos son muy variadas. Pero puede decirse que lo más usual es la configuración del Consejo de Departamento como órgano colegiado de carácter *amplio* en el que o bien están presentes todos los profesores (48), o bien se opta por incluir a todos los profesores pertenecientes

dad en los términos que permite la ley. Por ello, como destaca el Consejo de Estado en los Dictámenes a que hacen referencia la recurrente y el Ministerio Fiscal en sus respectivos escritos, a diferencia con lo que ocurre con los reglamentos ejecutivos de leyes, que para ser legales deben seguir estrictamente el espíritu y la finalidad de la ley habilitante que les sirve de fundamento, los Estatutos se mueven en un ámbito de autonomía en que el contenido de la Ley no sirve sino como parámetro controlador o límite a la legalidad del texto. Y en consecuencia, sólo puede tacharse de ilegal alguno de sus preceptos si contradice frontalmente las normas legales que configuran la autonomía universitaria, y es válida toda norma estatutaria respecto de la cual quepa alguna interpretación legal».

(44) Véase, por ejemplo, la amplia enumeración de funciones que se contiene en los artículos 13 y 15 de los EU Complutense de Madrid (RD 1555/1991, de 11 de octubre).

(45) En la gran mayoría de los casos las decisiones sobre creación, modificación y supresión de los Departamentos se atribuyen a la Junta de Gobierno. Hay, con todo, algunas Universidades cuyos Estatutos atribuyen dicha competencia al Claustro respectivo.

(46) La existencia de «Secciones Departamentales» está contemplada en el RD 2360/1984 (art. 7) para supuestos de Departamentos que impartan docencia en dos o más Centros dispersos geográficamente, pero con remisión a lo que al respecto establezcan los Estatutos de cada Universidad. En tales Secciones Departamentales se integran, por tanto, en su caso, los profesores del Departamento que imparten docencia en un determinado Centro.

(47) La LRU exige la presencia en la Junta de Gobierno de una representación de los Directores de Departamento (art. 16.1), correspondiendo a los Estatutos concretar los términos de esta representación (art. 16.2). Estos vienen a fijar, en efecto, el número de Directores de Departamento que forman parte de la Junta de Gobierno de la Universidad.

Aunque no es lo habitual, hay Estatutos que disponen que todos los Directores de Departamento forman parte de la Junta de Gobierno (así, art. 20.1 de los EU Islas Baleares —RD 1666/1989, de 22 de diciembre— y art. 74 de los EU Cantabria —RD 1246/1985, de 29 de mayo—).

(48) Es el caso, por ejemplo, de las Universidades de Alcalá de Henares (art. 27 de sus Estatutos: «Todos los miembros de los Cuerpos docentes universitarios y personal docente

a los cuerpos docentes universitarios y una representación de los demás profesores (49), a los que se añade, por supuesto, la representación correspondiente al alumnado y al PAS del Departamento. Con todo, las cosas no son necesariamente así y puede encontrarse algún supuesto de Consejos de Departamento de dimensión reducida y de carácter, por tanto, previsiblemente más operativo. Es el caso en concreto de la Universidad del País Vasco, que ha optado por unos Consejos de Departamento en los que se integran un número reducido de representantes de los profesores (50).

Dada esta amplitud que con carácter general se ha impuesto en cuanto a la configuración de los Consejos, no puede sorprender que algunos Estatutos hayan previsto además la existencia de otros órganos colegiados de carácter reducido para el gobierno ordinario de los Departamentos, esto es, una Comisión o Junta permanente a la que corresponden funciones de informe y propuesta en relación con las decisiones propias del Consejo y que puede ejercer competencias por delegación de éste (51).

En relación con la vertebración interna de los Departamentos universitarios, es notorio que en la gran mayoría de ellos tienen una gran importancia, al menos *de facto*, las Areas de conocimiento, dado que los mismos agrupan a diversas Areas de conocimiento en las que se engloban los profesores de cada una de ellas y, además, con una afinidad entre Areas que no siempre es clara, ni mucho menos.

e investigador»), Alicante (art. 63 de sus Estatutos: «todo el personal docente e investigador»), Cantabria (art. 53: «todos los Profesores, Investigadores y Ayudantes»), Granada (art. 64: «todos los Profesores, Ayudantes, Investigadores y Becarios de Investigación del Departamento») o Zaragoza (art. 63: «la totalidad del profesorado»).

(49) Por ejemplo, artículo 37 de los EU Extremadura (todos los profesores pertenecientes a los Cuerpos docentes y una representación de los profesores no pertenecientes a dichos cuerpos, de los Ayudantes y de los Becarios de investigación), artículo 76 de los EU Complutense de Madrid (todos los Catedráticos, Profesores Titulares y Profesores Emeritos y una representación de los Profesores Asociados y de los Ayudantes) o artículo 96 de los EU Politécnica de Madrid (los Catedráticos, Profesores Titulares y una representación de Profesores asociados, Ayudantes y Becarios de investigación).

Hay, con todo, Estatutos que sitúan en un primer plano a estos efectos el régimen de dedicación del profesorado y establecen que sólo los profesores con dedicación a tiempo completo forman parte necesariamente de los Consejos de Departamento. Así, artículo 37 de los EU Barcelona (todos los profesores ordinarios con dedicación a tiempo completo y una representación de los profesores a tiempo parcial y de los ayudantes) o artículo 54.2 EU Lleida (todo el personal académico con dedicación a tiempo completo y una representación del resto del personal académico).

(50) Vid. artículo 93.2 de los EU País Vasco y artículo 11 del Reglamento Marco de los Departamentos de la Universidad del País Vasco, aprobado por acuerdo de su Junta de Gobierno de 18 de enero de 1995 («Boletín Oficial de la Universidad del País Vasco», núm. 13, mayo de 1995). Dichas disposiciones establecen unos Consejos en los que se integran, además de los Coordinadores de las Secciones que puedan existir, seis representantes de los profesores, uno de los ayudantes, un representante de los alumnos por cada ciclo en los que el Departamento imparta docencia (es decir, tres como máximo) y un representante del PAS.

(51) Véanse, por ejemplo, artículos 68 y 69 de los EU Granada (*Juntas de Dirección* de los Departamentos) y artículo 27 de los EU Valencia (*Juntas Permanentes* de los Departamentos).

También en las Universidades en cuyos Estatutos no se ha incorporado una previsión en este sentido pueden existir estos órganos colegiados reducidos de gobierno de los Departamentos, puesto que cabe que los Reglamentos internos de cada Departamento así lo prevean de manera singularizada.

Pero es excepcional que los Estatutos plasmen formalmente este dato y consagren a las Áreas de conocimiento como unidades internas de los Departamentos (52), y lo más usual, por el contrario, es que las Áreas no tengan ese reconocimiento formal en la estructuración interna de los Departamentos (53). En tales casos, por tanto, que como queda dicho son los más, resulta que el concepto de Área de conocimiento tiene relevancia exclusivamente a efectos de denominación de las plazas de profesorado (54) y, por tanto, a efectos de concursos y de determinación de las obligaciones docentes y de las competencias de los profesores (55), pero no tiene una plasmación organizativa formal que agrupe al colectivo de los profesores del Área respectiva. Estos podrán constituir unidades funcionales que sean operativas en el terreno de lo fáctico, pero las mismas carecerán de existencia formal a menos que alcancen a constituir por sí mismas un Departamento.

Por último, por lo que se refiere al número mínimo de profesores exigido para formar Departamento, cabe decir que lo habitual es remitir a los mínimos establecidos por la normativa estatal a través del RD 2360/1984, sin que se opte, en consecuencia, por unos mínimos más elevados. Como excepción a este criterio generalizado puede mencionarse lo dispuesto por el artículo 10 de los Estatutos de la Universidad de Zaragoza, en virtud del cual se exige un mínimo de 20 profesores Doctores con dedicación a tiempo completo.

(52) Así sucede en la Universidad del País Vasco, donde se contemplan unas *secciones científicas* de los Departamentos que corresponden a las distintas Áreas de conocimiento que se integran en los mismos (art. 19 de sus Estatutos y arts. 7 y 14 a 16 del Reglamento Marco de los Departamentos, ya citado). También se ha previsto una vertebración interna de los Departamentos en Áreas de conocimiento en los EU Las Palmas, cuyo artículo 18 se refiere a la posibilidad de creación de *Secciones Departamentales funcionales*, junto a las *Secciones Departamentales territoriales*. Vid. también el artículo 22 de los EU Valencia, que contempla, en términos ciertamente ambiguos, la existencia de unas *unidades docentes* en el seno de los Departamentos.

(53) Al margen de las previsiones estatutarias, cabe también la posibilidad de que la existencia formal de las Áreas como unidades internas de los Departamentos derive de las opciones incorporadas a los Reglamentos internos de los Departamentos, Reglamentos que en todo caso, como es obvio, deberán respetar las reglas plasmadas en los respectivos Estatutos.

(54) Como hemos advertido, el RD 1888/1984, de 26 de septiembre, regulador de los concursos de plazas de profesorado de los cuerpos docentes universitarios, exige (art. 2.2) que la denominación de las plazas de la plantilla de profesorado funcionario de las Universidades sea necesariamente la de alguna de las Áreas de conocimiento que figuran en el catálogo anexo a dicho Reglamento.

(55) Recuérdense que el RD 898/1985, de 30 de abril, sobre régimen del profesorado universitario, establece (art. 11) que los profesores pertenecientes a los cuerpos docentes universitarios están obligados a impartir enseñanzas en cualquier centro de su Universidad siempre que se trate de asignaturas («materias») propias de su Área de conocimiento que figuren en los planes de estudio. Previsión que conecta con la exigencia contenida en el RD sobre planes de estudio (RD 1497/1987, de 27 de noviembre, arts. 7.2.3.ª, 8.6.ª y 9.2.1.ª) de que todas las asignaturas («materias») que figuren en los planes de estudio se vinculen a una o varias Áreas de conocimiento de las establecidas en el RD 1888/1984.

III. CRITERIOS JURISPRUDENCIALES EN TORNO A DETERMINADAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS EN MATERIA DE DEPARTAMENTOS UNIVERSITARIOS

Expuestos los datos normativos fundamentales que presiden la actividad de los Departamentos universitarios, estamos en condiciones de adentrarnos en el estudio de las distintas decisiones judiciales que han ido abordando algunos aspectos problemáticos de su régimen jurídico, cosa que haremos, naturalmente, sobre la base de una determinada agrupación temática.

En primer lugar, nos referiremos a la cuestión del reparto de las competencias normativas sobre la materia, cuestión que en este caso no ha opuesto a los poderes centrales del Estado, como en tantas otras materias, con las Comunidades Autónomas, sino con las propias Universidades, beneficiarias también, como es bien sabido, de una autonomía constitucionalmente garantizada (art. 27.10 CE).

1. *Sobre el alcance de la competencia estatal para dictar normas básicas en materia de Departamentos universitarios*

Como en su momento notamos, de acuerdo con el planteamiento plasmado al respecto en la LRU, las opciones de las Universidades en esta materia están condicionadas no sólo por las determinaciones al respecto consagradas en la propia LRU, sino también por las contenidas en las normas básicas reglamentarias previstas en su artículo 8.4 (normas básicas sobre «creación, modificación y supresión de Departamentos», a aprobar por el Gobierno a propuesta del Consejo de Universidades) (56).

Esta previsión de normas básicas reglamentarias sobre la materia ha sido cuestionada judicialmente en dos momentos distintos, dando lugar a otros tantos pronunciamientos del Tribunal Constitucional. En primer lugar, con ocasión del recurso de inconstitucionalidad contra la LRU, que en su momento resolvió la STC 26/1987, de 27 de febrero; sentencia que hubo de pronunciarse, entre otros muchos aspectos, sobre la constitucionalidad de su artículo 8.4. Y, más recientemente, el tema se ha planteado a propósito del RD 2360/1984, de 12 de diciembre; RD que contiene las normas básicas previstas en el precepto aludido y que ha dado lugar a una controversia judicial cuyo último episodio se ha resuelto también por una sentencia del Tribunal Constitucional, la STC 156/1994, de 23 de mayo.

En la primera de las sentencias citadas —la 26/1987—, el Tribunal Constitucional afirmó (FJ 7) que la existencia de normas básicas estatales

(56) Dados los términos de la formulación que la LRU consagra en este punto, la aprobación de tales normas básicas no constituye en rigor una estricta competencia gubernamental, sino una fórmula de colaboración entre esta peculiar instancia de coordinación interuniversitaria que es el Consejo de Universidades —de quien necesariamente ha de partir la propuesta— y el Gobierno de la Nación, que es quien formalmente aprueba la norma.

sobre Departamentos universitarios tiene cobertura en las previsiones constitucionales relativas a la homologación del sistema educativo (art. 27.8 CE) y a la «coordinación general de la investigación científica y técnica» (art. 149.1.15.ª CE). A estas finalidades responden, según el Alto Tribunal, las determinaciones sobre Departamentos plasmadas en la LRU, y en concreto en sus artículos 7 y 8.1 y 2, resultando admisible también, a juicio del Tribunal Constitucional, que se reconozca al Gobierno la posibilidad de establecer otras normas básicas con la misma finalidad. Ahora bien, la sentencia matizaba los límites dentro de los cuales son admisibles dichas normas básicas reglamentarias sobre Departamentos previstas en el artículo 8.4 LRU, y lo hacía en un pronunciamiento interpretativo sobre dicho precepto cuyos términos fueron concretamente los siguientes:

«es admisible reconocer al Gobierno de la Nación la posibilidad de establecer otras normas básicas [además de las previstas en la propia LRU] con la misma finalidad, pero tales normas deben contener un elevado margen de flexibilidad, de modo tal que pueda cada Universidad, conectora de sus límites, sus necesidades, sus posibilidades reales y sus preferencias, y ponderando todas estas circunstancias, decidir cómo configurar sus “órganos básicos” de investigación y enseñanza. Decisión que para ser autónoma ha de poder optar entre márgenes reales y no ficticios, amplios y no residuales y, sobre todo, flexibles o adaptables a las características propias de cada Universidad, pues *siendo éstas tan diferentes entre sí, unas normas básicas rígidas en su contenido podrían incluso ser materialmente inaplicables en Universidades que no se ajustaran por su número de Profesores o de áreas de conocimiento al modelo resultante de tales normas.*

Así entendido, el inciso impugnado del apartado 4 del artículo 8 no es contrario a la Constitución».

A la vista de estas matizaciones —que se mueven en una línea ciertamente restrictiva de la competencia estatal y potenciadora de la autonomía universitaria (57)— resulta explicable que se haya podido cuestionar el concreto uso que el Gobierno hizo de esta habilitación a través del RD 2360/1984, y en particular el número mínimo de profesores exigido por el mismo para la creación de Departamentos (58).

(57) El juicio interpretativo que contiene la sentencia parece reflejar un compromiso dentro del propio Tribunal. El Magistrado inicialmente designado ponente en el recurso de inconstitucionalidad, don Angel Latorre Segura, renunció a su ponencia, al no admitir el Pleno su propuesta de inconstitucionalidad para los artículos 8.4 y 14.3 de la Ley (vid. Antecedente 5 de la sentencia). No obstante, el citado Magistrado afirmaría en su Voto Particular a la sentencia que se adhería al juicio mayoritario del Tribunal reflejado en el texto de la misma, puesto que «el artículo 8.4 es objeto de un fallo interpretativo que salva sustancialmente las objeciones por mí formuladas a su constitucionalidad».

(58) Sobre la base de la doctrina sentada en el FJ 7 de la STC 26/1987, hay quien vino a entender, en efecto, que el número mínimo de profesores fijado por el RD 2360/1984 care-

Así vino a suceder en el ámbito judicial a través de la controversia finalmente resuelta por la STC 156/1994, de 23 de mayo, en la que se requirió al propio Tribunal Constitucional para que volviera sobre el tema aplicando su doctrina al concreto uso hecho por el Gobierno de la habilitación contenida en el artículo 8.4 LRU.

La controversia mencionada arranca de la decisión del Claustro de la Universidad de Alicante de apartarse de la exigencia contenida en el RD 2360/1984 de mínimos de profesorado para la creación de Departamentos, en una modificación estatutaria acordada el 23 de noviembre de 1987 (59), tan sólo unos meses después, por tanto, de dictarse la STC 26/1987. La Generalidad valenciana no aceptó esta modificación de los Estatutos por entender que no se ajustaba a la legalidad y, frente al correspondiente acuerdo del Gobierno valenciano, recurrió la Universidad de Alicante a través de un recurso contencioso-administrativo de los regulados en la Ley 62/1978, de 26 de diciembre, de protección de los derechos fundamentales, con invocación de la violación de su autonomía universitaria.

En primera instancia, la Universidad recurrente obtuvo una sentencia favorable, concretamente la dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJ de la Comunidad Valenciana con fecha 22 de abril de 1990. Sentencia cuyo fallo estimatorio se apoya en la doctrina establecida por el Tribunal Constitucional en el FJ 7 de su sentencia 26/1987, respecto a la facultad atribuida al Gobierno por el artículo 8.4 LRU, y en el juicio «necesariamente negativo» que, a juicio de la Sala de Valencia, merece la exigencia de mínimos de profesorado contenida en el artículo 4 del RD 2360/1984 (60).

cía de carácter básico y que, por tanto, los Estatutos de las Universidades disponían de plena libertad en este punto. Véase al respecto la opinión manifestada por A. EMBID IRUJO y M. CONTRERAS CASADO, en su *Informe sobre la adecuación al ordenamiento jurídico vigente de los Estatutos de la Universidad de Zaragoza*, Universidad de Zaragoza, 1989, págs. 18-19, donde, a la vista de las afirmaciones del Tribunal Constitucional en el párrafo que hemos reproducido en el texto, se afirma:

«Sin duda, se está con esta doctrina "quitando" el carácter básico a la fijación en 12 del número de Profesores necesario para formar un Departamento (art. 4.1 del RD 2360/1984). Este número, si se entendiera como básico, por tanto como de necesario respeto —al menos en su cuantificación mínima— para las Universidades, podría ser "materialmente inaplicable" en aquéllas que por su número de profesores o de áreas de conocimiento no se ajustara al modelo resultante de tales normas.»

(59) La modificación venía a suprimir la referencia al número mínimo de profesores exigido para la constitución de Departamentos contenida en el artículo 8.1.c) de los Estatutos, e introducía en su lugar una norma del siguiente tenor:

«Corresponde a la Junta de Gobierno aprobar la creación de los Departamentos, teniendo en cuenta el interés general y los fines superiores de la Universidad, así como sus medios y disponibilidades, sin más limitaciones, que las que la propia Junta de Gobierno por vía reglamentaria establezca.»

(60) Este juicio negativo del artículo 4 del RD se produce, según el TSJ de Valencia, porque el límite mínimo establecido en el mismo «al ser inflexible y no amplio no permite

Pero el asunto no quedó cerrado ahí pues, recurrida dicha sentencia en apelación por la Generalidad valenciana, es revocada por el Tribunal Supremo a través de un pronunciamiento en el que se declara ajustado a Derecho el acuerdo del Consell valenciano (61). Y, finalmente, el asunto llegó al Tribunal Constitucional a través de un recurso de amparo interpuesto por la Universidad de Alicante, recurso de amparo en cuya resolución se dictó la citada STC 156/1994.

En esta última sentencia, el Tribunal Constitucional llega a la conclusión contraria a la que había llegado el TSJ de la Comunidad Valenciana en su pronunciamiento sobre el tema: la compatibilidad con la Constitución de la exigencia de mínimos de profesorado contenida en el artículo 4.1 del RD 2360/1984. Conclusión que el Tribunal Constitucional hace descansar básicamente en tres órdenes de consideraciones (FJ 3): A) Señala en primer lugar, que siendo el Departamento una «estructura básica» de las Universidades, «no cabe eliminar la posibilidad de que se establezcan ciertos límites por quien tiene la responsabilidad última del servicio público universitario, entendido como sistema nacional». B) En segundo lugar afirma, con referencia ya al número concreto fijado por el RD 2360/1984, que, aunque el límite mínimo establecido pueda parecer riguroso, «deja una amplia autonomía a las Universidades para establecer no sólo cómo, sino, sobre todo, qué Departamentos crear». C) Y a ello añade que el límite mínimo fijado por el Gobierno encuentra explicación en la conveniencia de «no multiplicar en exceso las estructuras internas (con las consiguientes secuelas burocráticas) de las Universidades, así como en la de asegurar un nivel mínimo de docentes e investigadores en todo Departamento, requisito esencial habida cuenta de las importantes funciones atribuidas a los Departamentos» (62).

Aunque formalmente no se rompe con la doctrina sentada en su día por la sentencia 26/1987, hay en realidad en este segundo pronunciamiento del Tribunal Constitucional sobre el tema una clara relegación o postergación de la línea de insistencia en la necesidad de flexibilidad de las nor-

a aquellas Universidades pequeñas donde no existe el número suficiente de Catedráticos o Profesores Titulares o con dedicación completa el establecimiento de Departamentos, y en consecuencia nihiliza la autonomía universitaria impidiendo a las Universidades la libre configuración de sus órganos básicos».

Véanse las referencias a esta sentencia que se contienen en el comentario que de la misma realizó J. J. DIEZ SÁNCHEZ, *La aplicación de la autonomía universitaria para la constitución de Departamentos*, «REDA», 68 (1990), 639 y ss., 640, 648. Autor que, por cierto, expone su juicio contrario a la constitucionalidad de los mínimos establecidos en el RD 2360/1984 (vid. *ob. cit.*, págs. 647-648).

(61) STS de 13 de junio de 1991, Arz. 5004.

(62) Subraya, no obstante, la sentencia el margen de libertad que tiene el Gobierno a la hora de establecer las normas básicas previstas en el artículo 8.4 LRU y la posibilidad de que éste no hubiera establecido límite mínimo alguno: «Sin duda el Gobierno podía haber sido más flexible al establecer ese tipo de límites o, incluso, haber decidido no fijar ninguno, de manera que todas las Universidades, y en concreto las de nueva creación, tuvieran más libertad para adaptar la estructura de los Departamentos a sus propias circunstancias», pero de ello no se desprende, a juicio del Tribunal, la inconstitucionalidad del artículo 4.1 del RD 2360/1984.

mas básicas sobre Departamentos que aparecía en aquélla. En su lugar se sitúan ahora en primer término otras consideraciones como la relativa a las exigencias de homogeneidad inherentes al «servicio público universitario entendido como sistema nacional», así como la propia justificación que desde una perspectiva material tiene, a juicio del TC, el aseguramiento de una dimensión mínima a los Departamentos universitarios (63).

A la postre, por tanto, el Tribunal Constitucional ha respaldado la constitucionalidad del artículo 8.4 LRU, así como también del uso concreto que el Gobierno hizo de la habilitación contenida en el mismo estableciendo el número mínimo de profesores que figura en el artículo 4 del RD 2360/1984. Pero, al margen de esta conclusión, son, por supuesto, los matices sobre el tema que derivan de su jurisprudencia los que interesa retener.

2. *Sobre el cargo de Director de Departamento. El alcance de la prioridad de los Catedráticos en el acceso al mismo. La posibilidad de ejercicio de la moción de censura*

Algunas de las controversias que se han planteado ante los Tribunales en esta materia se refieren al cargo de Director de Departamento.

La LRU contempla esta figura en sus artículos 8.5 y 21, preceptos en los que, además de perfilarse su función (64), se establece su carácter electivo (65) y se señala que dicho cargo corresponde a uno de los Catedráticos del Departamento y, subsidiariamente, a uno de sus Profesores Titulares, remitiéndose todo lo demás (detalle de sus funciones, modo de elección y cese, duración de su mandato, etc.) a lo que dispongan los Estatutos de la respectiva Universidad.

A) La mencionada preferencia de los Catedráticos en el acceso al cargo de Director se establece concretamente en el primero de los preceptos citados, en los siguientes términos:

«La dirección de cada Departamento corresponderá a uno de sus catedráticos, y, de no haber candidato de esa categoría, a uno de sus profesores titulares» (66).

(63) Quizás sea esta justificación material que figura en el texto de la sentencia uno de los aspectos más discutibles de la misma. No sintonizo en particular con la referencia a esas «secuelas burocráticas» que derivarían de la multiplicación de los Departamentos, pues los Departamentos universitarios no son estructuras burocráticas, sino unidades funcionales de docencia en investigación con un apoyo administrativo mínimo. Acaso su «burocratización» se produzca cuando sean excesivamente grandes y dejen de ser unidades dotadas de la afinidad y coherencia internas necesarias para que resulten operativas.

(64) Vid. artículo 21, referido genéricamente a los Decanos y Directores de centro, así como a los Directores de Departamentos y de Institutos universitarios.

(65) Dicho carácter electivo se establece de manera explícita en el artículo 21, segunda frase, así como en el artículo 17 LRU. Implícitamente resulta de lo dispuesto por el artículo 8.5 de la misma Ley, que se refiere al «candidato» al cargo de Director.

(66) Este precepto de la LRU tiene su antecedente inmediato en el artículo 5 de la Ley 8/1983, de 29 de junio, de regulación provisional de la elección y nombramiento de los

Esta opción legal por una preferencia de los Catedráticos en el acceso al cargo de Director de Departamento ha planteado problemas interpretativos, referidos concretamente al modo en que ha de entenderse el inciso «de no haber candidato de esa categoría», problemas que, a la postre, han requerido el pronunciamiento de los Tribunales.

En particular, dichos problemas se han planteado ante determinadas normas estatutarias que establecen la exigencia de que el candidato Catedrático obtenga una mayoría reforzada de los votos del Consejo de Departamento para ser elegido (normalmente, mayoría absoluta), de modo que, si no la obtiene, se realiza una segunda votación a la que pueden concurrir en pie de igualdad candidatos Catedráticos y Profesores Titulares, bastando en esta segunda votación la obtención de la mayoría simple para ser elegido (67).

Estas normas estatutarias han sido cuestionadas en diversas ocasiones ante los Tribunales de lo contencioso-administrativo, los cuales no han dudado en declarar que resulta ilegal tal exigencia de mayoría reforzada, por entender, con buen criterio, que desvirtúa la opción legal por una preferencia de los Catedráticos. En efecto, de la aplicación de las normas estatutarias aludidas resulta que la preferencia de los Catedráticos sólo tiene lugar si éstos obtienen mayoría absoluta, pero, fuera de este supuesto —excepcional en realidad como mecanismo de decisión en los órganos colegiados (68)—, los Catedráticos concurren en pie de igualdad con los Profesores Titulares.

Esta es la tesis que han sostenido distintas sentencias dictadas por las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia; concretamente, la dictada por la Sala de Granada con fecha 20 de abril de 1992 (69), la dictada por el TSJ de Cantabria con fecha 7 de enero

órganos de gobierno de las Universidades. En este precepto se establecía ya el carácter electivo del Director y la preferencia de los Catedráticos en relación con dicho cargo, con la posibilidad subsidiaria de que fuera ocupado por un Profesor Adjunto.

Con anterioridad, el cargo de Director de Departamento quedaba estrictamente reservado a quienes tuvieran la condición de Catedrático. Vid. artículo 71.1 de la Ley General de Educación de 1970 (Ley 14/1970, de 4 de agosto) y, en parecidos términos, artículo 3 de la Ley 83/1965, de 17 de julio.

(67) Así, por ejemplo, artículo 73 de los EU Murcia:

«La dirección de cada Departamento corresponderá a uno de sus Catedráticos y, de no haber candidato de esa categoría, a uno de sus Profesores Titulares. Para ser considerado electo será necesario contar con la mayoría absoluta de los votos del Consejo de Departamento.

En el caso de que ningún Catedrático alcance dicha mayoría absoluta, tras una segunda votación del Consejo de Departamento, será propuesto como Director el profesor (Catedrático o Titular) más votado.»

(68) Vid. artículo 26.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones Públicas.

(69) Reproducida en «Revista General de Derecho», 1993, págs. 11041 y ss. Dicha sentencia resuelve un recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Asociación de Catedráticos de la Universidad de Granada contra los Estatutos de dicha Universidad, recurso en el que, entre otros aspectos, se impugnaba la regulación de la elección a Director de Departamento contenida en su artículo 110 (véase el juicio de la Sala contrario a la legalidad de este precepto en el Fundamento 13.º de la sentencia).

de 1994 (70), así como dos sentencias debidas a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJ de Madrid de fecha 23 de septiembre de 1994 (71) y 23 de marzo de 1995 (72).

De acuerdo con esta doctrina de la jurisprudencia contencioso-administrativa, quedan fuera de la legalidad las normas estatutarias o de desarrollo estatutario que restrinjan la preferencia de los Catedráticos en el acceso al cargo de Director de Departamento a los supuestos de obtención de la mayoría absoluta o de otras mayorías reforzadas, normas que, por tanto, deberán ser inaplicadas en tanto no sean modificadas.

Subsiste, no obstante, una cuestión sobre la que pueden plantearse dudas y sobre la cual la jurisprudencia contencioso-administrativa citada propugna soluciones discrepantes: se trata del supuesto de que exista un solo candidato Catedrático. En tal caso, la Sala de Granada entiende que el candidato ha de presentarse a una elección y obtener al menos una mayoría simple, ya que una elección sin mayoría sería una *contradictio in terminis* (73). En cambio, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJ de Madrid ha entendido que en estos supuestos es irrelevante el apoyo que obtenga el candidato, de modo que la elección resulta superflua e innecesaria (74).

(70) Esta sentencia abordó un supuesto en el que se había aplicado el artículo 55.2 de los Estatutos de la Universidad de Cantabria («Si ningún catedrático presentara su candidatura o si ninguno de ellos alcanzara el 50 por 100 de los votos emitidos, se realizará una segunda vuelta en la que también podrán presentar su candidatura los Profesores Titulares de Universidad o Catedráticos de Escuelas Universitarias y, en su caso, Profesores Titulares de Escuelas Universitarias»).

En el supuesto concreto enjuiciado por esta sentencia, se había producido una segunda votación entre dos candidatos, un Catedrático y un Titular, en la que resultó mayoritariamente votado el Titular y el Catedrático obtuvo, en cambio, tan sólo un apoyo exiguo. Contra la correspondiente resolución del Rector nombrando Director al Profesor Titular recurre el candidato Catedrático y obtiene un pronunciamiento estimatorio de la Sala de Cantabria por entender que los Profesores Titulares sólo pueden acceder al cargo de Director de Departamento si no hay candidato Catedrático. En consecuencia, la sentencia anula el nombramiento de Director realizado por el Rector y ordena que se nombre Director al Catedrático recurrente.

(71) Dicha sentencia (debida a la Sección 6.ª de la Sala de Madrid) resuelve un recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Asociación de Catedráticos y Profesores Agregados Numerarios de la Universidad de Alcalá de Henares contra la normativa de elección de Directores de Departamento aprobada por dicha Universidad, con pronunciamiento igualmente favorable a los recurrentes y anulación de la norma recurrida. En el Fundamento 4.º de esta sentencia se afirma que

«no puede sostenerse, en sana hermenéutica, que es dable que el cargo recaiga en un Profesor Titular (por muchos votos que reúna a su favor) cuando se presente candidato un Catedrático (aunque sólo alcance un voto). La preferencia, insistimos, es absoluta cuando existe un Catedrático que se presenta como candidato».

(72) Esta sentencia, debida a la Sección 9.ª de la Sala de Madrid, resuelve un recurso planteado también en relación con las citadas normas de elección de Directores de Departamento de la Universidad de Alcalá de Henares, si bien en este caso lo que se impugna es un acto de aplicación de las mencionadas normas. El pronunciamiento es igualmente estimatorio del recurso.

(73) Vid. la ya citada sentencia de 20 de abril de 1992 (Fundamento 13.º, *in fine*).

(74) Vid. Fundamento 4.º de la sentencia de 23 de septiembre de 1994 y Fundamento 5.º de la de 23 de marzo de 1995.

Personalmente, me inclino por la primera de las soluciones apuntadas y por sostener, en consecuencia, que en ningún caso el candidato a Director queda exonerado de someterse a una votación y de obtener más votos afirmativos que negativos, esto es, de obtener un mandato de representación mediante una votación en el seno del Consejo (75). En otro caso se estaría desvirtuando el carácter electivo que tiene el cargo de Director de Departamento, al igual que los demás órganos unipersonales ejecutivos que se sitúan al frente de las otras unidades estructurales internas de las Universidades (Facultades y Escuelas Técnicas Superiores, Escuelas Universitarias e Institutos Universitarios). Un carácter electivo del cargo de Director que, como hemos notado, se establece expresamente en la LRU (arts. 17 y 21) y que ha de operar también en los supuestos en los que haya un solo candidato.

B) Un segundo aspecto de la cuestión sobre el que pueden suscitarse dudas, que hasta el momento no he visto planteadas ante los Tribunales, se refiere a la idoneidad de los profesores pertenecientes a los cuerpos docentes de Escuelas Universitarias (Catedráticos y Titulares de Escuela Universitaria) para ser Directores de Departamento.

Al respecto cabe decir en primer lugar que resulta claro que cuando el artículo 8.5 habla de Catedráticos se está refiriendo estrictamente a los Catedráticos de Universidad (76), y cuando alude a los Profesores Titulares como segunda opción se refiere a los profesores pertenecientes al cuerpo de Profesores Titulares de Universidad (77). Ahora bien, de ello no parece que pueda desprenderse un posicionamiento de la LRU contrario a la posibilidad de que Catedráticos y Titulares de Escuela Universitaria puedan acceder al cargo de Director de Departamento. Por el contrario, entiendo que dicho precepto legal no excluye esta posibilidad, de manera que no resultan ilegales los Estatutos que la han previsto expresamente —lo cual sucede, efectivamente, en no pocos supuestos—, si bien no es necesario que la prevean, ya que la misma no viene exigida en modo alguno por la LRU. Por tanto, cabe que los Catedráticos y Titulares de Escuela accedan al cargo de Director de Departamento siempre que así se haya previsto en los co-

(75) Este es también el criterio que sostuvo la sentencia del Tribunal Supremo de 28 de septiembre de 1993 (Arz. 6561), en la que se afirmó que el candidato Catedrático ha de someterse necesariamente a una elección en el Consejo, y que si tal elección le resulta adversa, dejará de ser candidato hábil. «La titularidad superior» —argumentaba al respecto el TS— «no puede eximir al candidato del esfuerzo por convencer de la bondad y viabilidad del programa de actividades del Departamento».

(76) Así se desprende tanto de los antecedentes normativos que sobre esta materia pueden encontrarse con anterioridad a la LRU como de una interpretación sistemática de este texto legal. Una consideración conjunta del mismo no permite, en efecto, sostener una interpretación que anteponga a los Catedráticos de Escuela Universitaria sobre los Profesores Titulares de Universidad (véanse en particular al respecto las previsiones relativas a los distintos cuerpos docentes universitarios que se contienen en los arts 33 y ss. LRU).

(77) Ningún sentido tendría, en efecto, una interpretación que antepusiera a estos efectos a los Profesores Titulares de Escuela Universitario sobre los Catedráticos de Escuela Universitaria.

rrespondientes Estatutos de la Universidad y se respeten las prioridades que establece al respecto la LRU (78).

C) Un último aspecto de esta materia que ha aflorado en la jurisprudencia contencioso-administrativa se refiere a la posibilidad de ejercicio de la moción de censura frente al Director en el seno del Consejo de Departamento, una posibilidad que los Estatutos suelen prever explícitamente, pero que no siempre regulan pormenorizadamente, limitándose en no pocos casos a contemplar dicha posibilidad y a fijar la mayoría necesaria para que prospere la moción de censura al Director de Departamento —normalmente, mayoría absoluta— (79).

El tema se planteó ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJ de Canarias con ocasión de un recurso contencioso-administrativo —de los regulados en la Ley 62/1978— interpuesto por unos profesores de la Universidad de La Laguna que habían intentado el ejercicio de la moción de censura mediante un escrito presentado ante el Director de su Departamento y que éste había rechazado.

La Sala de lo Contencioso de Canarias estimaría el recurso interpuesto y, en consecuencia, anularía la resolución del Director rechazando el escrito de presentación de la moción, en una sentencia (80) que contiene dos pronunciamientos de interés:

1.º Tras indicarse que la moción de censura es «el instrumento técnico más adecuado que los regímenes democráticos arbitran para exigir las responsabilidades políticas a los órganos de dirección y gobierno cuando éstos hayan sido elegidos por medio de sufragio», se afirma que la falta de una regulación pormenorizada en los Estatutos de la Universidad de La Laguna de la moción de censura al Director de Departamento (su art. 117.2 se limita a establecer la posibilidad de que el Director sea revocado por la mayoría absoluta de los miembros del Consejo) no debe impedir su tramitación, que puede someterse a la prevista para otros cargos en los propios Estatutos.

(78) Una solución que parece razonable y respetuosa con las opciones consagradas en la LRU, es por ejemplo, la plasmada en el artículo 50.2 de los EU Islas Baleares. Según este precepto, el Director de Departamento es elegido en primer lugar entre sus Catedráticos. Si no hay candidatos de esta categoría, entre sus Profesores Titulares de Universidad o Catedráticos de Escuela Universitaria. Y, en tercer lugar, si no hay candidatos de estas categorías, entre sus Profesores Titulares de Escuela Universitaria. Pero se exige, en todo caso, que el candidato tenga la condición de Doctor.

En cambio, suscita claros reparos la previsión contenida en los Estatutos de algunas Universidades de reciente creación según la cual resulta admisible, como última posibilidad, que la Dirección de Departamento recaiga en Profesores no Doctores (así, art. 75.1 y 2 de los EU La Coruña o art. 104 de los EU Vigo). Previsión que no encaja ciertamente con las funciones que corresponden a los Departamentos, a los que se encomienda, por ejemplo, un claro protagonismo en los estudios de tercer ciclo, así como, en general, en el desarrollo de la investigación que llevan a cabo las Universidades.

(79) En algún caso se exigen mayorías aún más cualificadas (así, dos tercios en la Universidad de Oviedo). Por otro lado, hay Estatutos que han introducido la exigencia de que la moción sea «constructiva», esto es, que contenga propuesta alternativa de candidato a Director (Universidades de León, Autónoma de Madrid o Salamanca).

(80) Sentencia de 21 de marzo de 1989, en «Revista General de Derecho», 1990, págs. 1852-1853.

De acuerdo con esta sentencia, por tanto, la falta de una regulación completa de la moción de censura al Director en los correspondientes Estatutos no puede erigirse en obstáculo insalvable para su ejercicio, y debe procederse a una autointegración de los propios Estatutos para salvar los posibles vacíos de la regulación; conclusión que resulta acertada, a mi juicio.

2.º No comparto, en cambio, la otra tesis que sustenta la sentencia: la de que el acto recurrido violaba el derecho a la autonomía universitaria invocado por los recurrentes (profesores universitarios miembros del Consejo), lo que se afirma sobre la base de que dicho derecho a la autonomía universitaria comprende —de acuerdo con el art. 3.2.b) LRU— «la elección, designación y remoción de los órganos de gobierno y administración», siendo el Director de Departamento uno de esos órganos electivos (81).

Y no la comparto porque no cabe afirmar que los profesores individualmente sean titulares del derecho a la autonomía universitaria, sino que, por el contrario, es la Universidad como institución el sujeto titular de dicho *derecho fundamental* (82). Aunque el Tribunal Constitucional ha hecho descansar alguno de sus pronunciamientos en la idea de la «comunidad universitaria» como referente subjetivo de este derecho (83), es claro que se trata de una formulación, por lo demás discutible y controvertida (84), referida al colectivo universitario en su conjunto y no a sus miembros a título individual.

La facultad de «elección, designación y remoción de los órganos de gobierno y administración» es, ciertamente, un contenido de la autonomía

(81) Con esta fundamentación, la sentencia concluye que «el acto impugnado ha violado el derecho constitucional a la autonomía universitaria, al privarse a los miembros del departamento [del derecho] a promover la remoción del cargo de director con infracción del artículo 27.10 de la Constitución en relación con el 3.2.º.b) de la Ley 11/83».

(82) Como es bien sabido, una de las tesis fundamentales que se formularon en la STC 26/1987, de 26 de febrero, en la que por primera vez el Tribunal Constitucional abordó la cuestión del contenido y alcance de la autonomía universitaria, fue la de que dicha autonomía universitaria constituye un *derecho fundamental* (vid. específicamente el FJ 4 de dicha sentencia), tesis que resulta objetable, a mi modo de ver —ya en el seno del propio Tribunal Constitucional suscitó la discrepancia de algunos Magistrados—, pero que fue la que se impuso a partir de entonces abriéndose con ello la posibilidad de que las Universidades utilicen la vía del recurso de amparo para acudir ante el Tribunal Constitucional.

(83) Vid. FJ 9 de la citada STC 26/1987.

(84) Ya en su momento fue objetada por tres de los Magistrados que entonces integraban el Tribunal Constitucional en dos de los Votos Particulares formulados a la sentencia 26/1987. Vid. concretamente el suscrito por L. Díez-Picazo y el formulado por F. Rubio Llorente, al que se adhirió E. Díez Eimil.

Como es bien sabido, el TC utilizó esta idea para censurar determinadas competencias atribuidas a los Consejos Sociales de las Universidades. Estos, según el razonamiento desarrollado en el FJ 9 de la sentencia 26/1987, no pueden asumir facultades decisorias sobre asuntos estrictamente académicos, por no estar en ellos representada de forma mayoritaria la comunidad universitaria.

Con razón ha observado LÓPEZ-JURADO ESCRIBANO que hubiera sido más sencillo llegar a esta conclusión sobre la base de la idea de que las libertades individuales de los miembros de la comunidad universitaria —de cátedra, de investigación y de estudio— tienen un correlato organizativo que lleva a excluir que las decisiones sobre materias estrictamente académicas pueden encomendarse a quienes no representan a los titulares de aquellas libertades (vid. *La autonomía de las Universidades como derecho fundamental: La construcción del Tribunal Constitucional*, Civitas, Madrid, 1991, pág. 115).

universitaria según la LRU, y la misma se violaría si desde instancias ajenas a la propia Universidad —por ejemplo, por el Estado o las Comunidades Autónomas— se conculcara u obstaculizara dicha facultad. Pero no es éste el caso del supuesto enjuiciado por el TSJ de Canarias, referido a un supuesto planteado *en el interior* de la organización universitaria, en el que cabía sostener que se habían violado derechos legales y constitucionales de sus miembros, pero no, ciertamente, el de autonomía universitaria.

3. *Los Consejos de Departamento. Su composición y funcionamiento*

La determinación de la composición de los Consejos de Departamento se remite por la LRU a los Estatutos de las Universidades (art. 17), sin más limitaciones que las que derivan de lo establecido en los artículos 4 y 13.2 de dicho texto legal: exigencia de representación en los mismos de los distintos «sectores» de la comunidad universitaria y que tal representación se realice mediante sufragio universal entre los representados.

Como en su momento indicamos, las opciones incorporadas a los Estatutos en este punto son de lo más variadas en su detalle, pero es criterio generalizado la configuración de los Consejos de Departamento como órganos colegiados de carácter amplio del que forman parte todos los profesores del Departamento, o al menos los pertenecientes a los cuerpos docentes universitarios. De acuerdo con lo establecido por la LRU, contemplan además una participación de representantes de alumnos y del PAS, sin perjuicio, por supuesto, de una presencia mayoritaria de profesores.

A) En alguna ocasión se ha impugnado la concreta composición de los Consejos por entender que la misma establecía una insuficiente presencia de profesores en dichos Consejos y que ello implicaba una violación de la libertad de cátedra de los mismos.

Es el caso del recurso contencioso-administrativo resuelto por la sentencia, antes citada, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Granada de 20 de abril de 1992, en el que la Asociación de Catedráticos de la Universidad de Granada dirigía este reproche contra el artículo 64 de los Estatutos de dicha Universidad por entender que tal precepto no garantizaba una presencia mayoritaria del profesorado (85). Una pretensión que sería rechazada por la Sala de Granada sobre la base de la negación de que la libertad de cátedra quedase afectada por las opciones de los Estatutos

(85) El artículo 64 de los EU Granada dispone que integran los Consejos de Departamento:

a) Todos los Profesores, Ayudantes, Investigadores y Becarios de Investigación del Departamento.

b) Una representación del Personal de Administración y Servicios que desempeñe una actividad en el Departamento, en número no superior a cuatro.

c) Una representación de los estudiantes que reciban enseñanzas del Departamento, equivalente al 50 por 100 del total de los dos apartados anteriores.

sobre la composición de los Consejos de Departamento (86), negándose también, por otro lado, el presupuesto mismo en el que se apoyaba el reproche que los recurrentes dirigían a los Estatutos en este punto: la posibilidad de que con base en el citado artículo 64 resultase una representación minoritaria del profesorado (87).

La tesis esgrimida por la impugnación en aquella ocasión se situaba en una línea de pensamiento que, como es sabido, en su día fue sostenida por el Tribunal Federal Constitucional alemán en su famosa sentencia sobre la cogestión en las Universidades de 29 de mayo de 1973. Una sentencia en la que el Tribunal de Karlsruhe entendió que existía una conexión entre libertad de cátedra —en su formulación germánica de *Wissenschaftsfreiheit* o «libertad científica»— y organización interna de las Universidades, de modo que aquélla garantizaba a los profesores universitarios una «posición preeminente» dentro de las mismas. Posición preeminente que se traduce en una presencia mínima en determinados órganos de gobierno de las Universidades (88).

Se trata de un planteamiento que entre nosotros podría encontrar un apoyo genérico en la idea, sobre la que tanto ha insistido nuestro Tribunal Constitucional, de que la libertad de cátedra tiene, además de una dimensión o aspecto individual, una *dimensión institucional* o vertiente colectiva (89). Pero lo cierto es que el planteamiento del Tribunal Constitucional alemán al que se ha hecho referencia no ha encontrado eco hasta el momento entre nosotros en la jurisprudencia en las ocasiones en que se ha planteado de manera directa (90).

(86) Vid. Fundamento 14 de la sentencia, «Revista General de Derecho», 1993, pág. 11049.

(87) Los recurrentes aducían que en el supuesto de ser el número de profesores del Departamento inferior a 12, éstos no tendrían una presencia mayoritaria en el Consejo, pero esta hipótesis no resulta legalmente admisible de acuerdo con el número mínimo de profesores exigido por el RD 2360/1984.

(88) La sentencia tuvo una amplia difusión en España a través especialmente de la completa exposición que de la misma hizo José Luis CARRO, en su libro *Polémica y reforma universitaria en Alemania (Libertad científica, cogestión y «numerus clausus»)*, Civitas, Madrid, 1976, págs. 97 y ss.

El Tribunal Constitucional alemán aceptó la constitucionalidad de la *Gruppenuniversität* (Universidad vertebrada en base a la participación de los diversos estamentos: profesores, asistentes, alumnos y personal administrativo), pero afirmó la necesidad de una «posición preeminente» del profesorado en dicha Universidad y rechazó, en consecuencia, la posibilidad de una cogestión paritaria. En concreto, dicha preeminencia se traducía en que los profesores debían tener una «influencia determinante» en todas las decisiones que afectan directamente a la docencia y —todavía más— una «influencia decisiva» si las decisiones afectan a la investigación o se refieren a propuestas de nombramiento de profesores.

(89) Por ejemplo, sentencias 26/1987, FJ 4, o 55/1989, FJ 2.

Es preciso indicar, con todo, que, dado el contexto en el que se realiza esa afirmación, el TC se está refiriendo al estatus jurídico de la Universidad como institución —y concretamente a su autonomía frente a los demás poderes públicos— y no a los problemas de organización interna planteados en torno a las «cuotas» de participación entre profesores, alumnos y PAS.

(90) Además de la sentencia citada de la Sala de Granada, puede verse con anterioridad la dictada por el Tribunal Supremo con fecha 12 de junio de 1984 (Arz. 3195) a propósito de un recurso interpuesto por la Asociación de Catedráticos de la Universidad de Córdoba en el que se impugnaba la composición del Claustro constituyente de dicha Universi-

Pero, en todo caso y dejando al margen la cuestión de la posible violación de la libertad de cátedra por las normas estatutarias que fijan la composición de los órganos de gobierno de las Universidades, parece razonable la opción de aplicar a los Departamentos el límite mínimo de los tres quintos de presencia de profesorado establecido por el artículo 15.2 LRU en relación con los Claustros universitarios. Dada la índole de las funciones atribuidas a los Departamentos, parece, en efecto, del todo lógico dicha aplicación, cosa que, por cierto, viene a suceder efectivamente en la práctica (91).

B) Sobre las reglas de funcionamiento de los Consejos de Departamento como órganos colegiados, los Estatutos no suelen ser muy explícitos, limitándose por lo común a establecer un régimen mínimo de sesiones de los Consejos (92), de modo que las concreciones sobre esta cuestión quedan remitidas a lo que al respecto disponga, en su caso, el correspondiente Reglamento interno de funcionamiento de cada Departamento.

Es claro, en todo caso, que deben respetarse las reglas generales de formación de la voluntad de los órganos colegiados, reglas cuya inobservancia puede dar lugar a la invalidez de los acuerdos adoptados, en los términos establecidos en la legislación general de procedimiento común (93). En particular, deberán respetarse las reglas sobre necesidad de convocatoria previa con fijación del orden del día de cada sesión, sobre quórum mínimo exigido para la válida constitución del órgano y sobre adopción de los acuerdos, reglas de imperativa observancia fijadas hoy, como es bien sabido, en la Ley procedimental común (arts. 22 y ss. de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre) y cuya aplicación no está subordinada, por tanto, a su recepción por los Reglamentos internos de cada Departamento o una expresa remisión a las mismas por parte de los correspondientes Estatutos. Así lo han entendido los Tribunales de lo contencioso-administrativo, que

dad con invocación de la violación de los derechos fundamentales de igualdad y libertad de cátedra. El Tribunal Supremo entendió en aquella ocasión, sin entrar a profundizar en el tema, que la libertad de cátedra se exterioriza a través de la enseñanza y no mediante la composición del Claustro constituyente.

Muy de pasada ha afirmado el Tribunal Constitucional que la libertad de cátedra «incluye la participación de los profesores en los órganos de gobierno de la Universidad» (sentencia 212/1993, de 28 de junio), pero se trataba de un supuesto en el que no se planteaba la cuestión cuantitativa de las cuotas en la participación, sino que era un problema estrictamente individual en el que se había denegado a un profesor la condición de elector y elegible en un órgano de gobierno (concretamente, una Junta de Facultad).

(91) En algún caso se ha optado por una presencia de profesores coincidente con ese mínimo de los tres quintos (así, art. 64 de los EU Málaga: 60 por 100 profesores, 30 por 100 alumnos y 10 por 100 PAS, o también art. 27 de los Estatutos de la Universidad de Alcalá de Henares), pero lo usual es establecer unas cuotas de participación de los profesores más elevadas, que alcanzan niveles porcentuales en torno al 70 ó 75 por 100 (véanse al respecto, por ejemplo, art. 76 de los EU Complutense de Madrid, art. 38 de los EU Valladolid, art. 140 de los EU León o art. 37 de los EU Extremadura).

(92) Así, por ejemplo, artículo 116 de los EU La Laguna: «El Consejo de Departamento se reunirá, al menos, una vez al trimestre o bien cuando lo convoque el Director o lo solicite el veinticinco por ciento de sus miembros.»

(93) Tal inobservancia puede dar lugar a la *anulabilidad* de lo actuado de acuerdo con el artículo 63 LRJAP, o incluso a su *nulidad de pleno Derecho*, si se infringen las «reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados» —art. 62.1.e) LRJAP—.

no han dudado en anular determinados acuerdos de Consejos de Departamento adoptados con infracción de las aludidas reglas para la formación de su voluntad (94).

4. *Sobre los conflictos entre los Departamentos y los profesores a propósito de la ordenación de la docencia. El alcance de la libertad de cátedra*

No pocos de los pronunciamientos judiciales producidos hasta la fecha en materia de Departamentos universitarios se han dictado a propósito de conflictos surgidos entre éstos y los profesores miembros de los mismos en cuestiones relativas a la ordenación de la docencia y, en consecuencia, han debido ocuparse de precisar el alcance de las funciones encomendadas a los Departamentos al respecto y la posición individual del profesor universitario en esta materia.

Los profesores han venido invocando de manera sistemática en estas controversias la violación de su derecho fundamental a la libertad de cátedra, invocación que les ha permitido utilizar las vías judiciales de protección de los derechos fundamentales —recurso contencioso-administrativo regulado en la Ley 62/1978 y recurso de amparo— y que ha obligado a los Tribunales (las Salas de lo Contencioso-Administrativo y el propio Tribunal Constitucional) a ocuparse del alcance de este derecho fundamental dentro de este ámbito interno de las relaciones entre los profesores universitarios y los Departamentos en que se integran.

Un derecho fundamental —la libertad de cátedra, reconocida en el art. 20.1.c) CE— cuyo alcance general quedó perfilado por el Tribunal Constitucional ya en uno de sus primeros pronunciamientos: la importante sentencia 5/1981, de 13 de febrero (95), en cuyo fundamento 9 se formuló una doctrina general al respecto de gran interés.

(94) Es el caso de las sentencias de la Sala de Sevilla de 10 de octubre de 1991 y de la Sala de Madrid (Sección 6.ª) de 25 de febrero de 1992, referidas por tanto a supuestos anteriores a la entrada en vigor de la Ley 30/1992 y que aplican, en consecuencia, las reglas sobre órganos colegiados contenidas en la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958.

La primera de ellas anuló el acuerdo de un Consejo de Departamento por el hecho de que la sesión del mismo en la que había sido adoptado no se había convocado debidamente. Observaba al respecto la Sala que es necesaria una notificación individual de la convocatoria y del orden del día a todos los miembros del órgano colegiado (art. 10.1 de la Ley de Procedimiento Administrativo), sin que resulte suficiente al efecto la publicación de la convocatoria en el tablón de anuncios de la Facultad, cosa que había sucedido en el supuesto enjuiciado. La mencionada notificación de la convocatoria se califica como «acto administrativo de trámite esencial», cuya omisión determina la nulidad de los acuerdos adoptados en la correspondiente sesión del órgano.

Por su parte, la segunda de las sentencias citadas —debida a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJ de Madrid— estimó ajustada a Derecho la anulación de unos acuerdos departamentales adoptados sin cumplir el quórum mínimo de asistencia exigido por el artículo 11.2 de la Ley de Procedimiento Administrativo, quórum de asistencia que, según se recuerda en la sentencia, «debe mantenerse durante el transcurso de la sesión para permitir que los asuntos incluidos en el orden del día sean discutidos y votados con las máximas garantías de seguridad y representatividad».

(95) La sentencia constitucional 5/1981, de 13 de febrero (recurso de inconstitucio-

Por lo que se refiere a los *sujetos titulares* del derecho fundamental, en ella se afirmaba que la libertad de cátedra es un derecho que corresponde a todos los docentes, con independencia del nivel de enseñanza en el que actúan, y no sólo a los de la enseñanza superior. Pero el contenido de tal libertad, se añadía, resulta «modulado» por las características del puesto docente que se ocupa: está en función concretamente de la naturaleza pública o privada del centro en el que se ejerce la docencia y, en segundo lugar, del nivel o grado educativo de que se trate.

En relación con el *contenido* de la libertad de cátedra, se hablaba de un «contenido negativo» del derecho —uniforme para todos los centros públicos de cualquier grado o nivel—, contenido negativo que el Tribunal Constitucional perfilaba afirmando que el mismo

«habilita al docente para resistir cualquier mandato de dar a su enseñanza una orientación ideológica determinada, es decir, cualquier orientación que implique un determinado enfoque de la realidad natural, histórica o social dentro de los que el amplio marco de los principios constitucionales hacen posible. Libertad de cátedra es, en este sentido, noción incompatible con la existencia de una ciencia o doctrina oficiales».

Pero junto a este contenido negativo se aludía también a un «contenido positivo» de la libertad de cátedra cuyo alcance resulta diferente según se trate de la enseñanza superior o de los niveles inferiores a ella. En relación con la primera, el Tribunal Constitucional subrayaba la existencia de un *amplio* contenido positivo que no entraba a concretar (96). En cambio, en los niveles inferiores de enseñanza, seguía diciendo el Tribunal Constitucional, ese contenido positivo va disminuyendo «puesto que, de una parte, son los planes de estudios establecidos por la autoridad competente, y no el propio profesor, los que determinan cuál haya de ser el contenido mínimo de la enseñanza, y son también estas autoridades las que establecen cuál es el elenco de medios pedagógicos entre los que puede optar el profesor (art. 27.5 y 8) y, de la otra y sobre todo, éste no puede orientar ideoló-

alidad contra la Ley Orgánica reguladora del Estatuto de los Centros Escolares), fue una de esas excelentes sentencias dictadas por el Tribunal Constitucional en su primera etapa con las que inició su andadura de manera sin duda brillante.

Aún conservo un ejemplar de aquel primer cuadernillo del «BOE» con jurisprudencia constitucional —algo amarillento ya—, publicado, por cierto, como suplemento al Boletín en una fecha de gran simbolismo en la consolidación de nuestro sistema constitucional: el 24 de febrero de 1981, al día siguiente, por tanto, del intento de golpe del 23-F. En aquel primer cuadernillo se incluyeron, además de la mencionada sentencia sobre la LO del Estatuto de Centros Escolares, otras sentencias de gran significación como la de 2 de febrero de 1981 (recurso de inconstitucionalidad contra la Ley de Régimen Local).

(96) Recuérdese que la sentencia 5/1981, de 13 de febrero, resolvió un recurso de inconstitucionalidad contra la LO 5/1980, de 19 de junio (Estatuto de Centros Escolares), y versó, en consecuencia, sobre la enseñanza no universitaria, que era la materia regulada en aquella Ley.

gicamente su enseñanza con entera libertad de la manera que juzgue más conforme con sus convicciones» (97).

Pues bien, es precisamente ese «contenido positivo» de la libertad de cátedra al que se refiere el Tribunal Constitucional el que ha planteado más problemas en la enseñanza superior, y concretamente en el ámbito interno de las relaciones profesor/Departamento, en el que se han producido, como queda dicho, no pocos conflictos que han requerido el pronunciamiento de los Tribunales.

Tres son, concretamente, los grupos de cuestiones sobre los que, dentro de esta materia, se han planteado controversias: *a)* conflictos profesor/Departamento a propósito de la asignación de docencia; *b)* conflictos a propósito de la libertad del profesor para la determinación de los contenidos de las enseñanzas que imparte; y *c)* conflictos relativos a la evaluación del rendimiento de los alumnos.

Abordamos a continuación de forma separada estos tres bloques temáticos.

A) *La asignación de docencia a los profesores universitarios.*

En relación con este aspecto hay un primer dato que se desprende de la jurisprudencia contencioso-administrativa consistente en la afirmación de que el profesor universitario tiene derecho a que se le asigne docencia dentro de las asignaturas de su Área de conocimiento y que este derecho es una derivación de su libertad de cátedra. Libertad de cátedra que se infringe por aquellas decisiones de los órganos universitarios, y concretamente de los Departamentos, en las que se desconoce el mencionado derecho.

Así se desprende, en efecto, de la doctrina contenida en algunas sentencias dictadas por los Tribunales Superiores de Justicia que han anulado decisiones de las autoridades académicas contrarias a este derecho a la asignación de docencia o que han amparado judicialmente al profesor universitario frente a la «vía de hecho» consistente en la no asignación de docencia (98). Según la doctrina contenida en estos pronunciamientos, entra

(97) Hoy contamos con una completa y rigurosa exposición doctrinal sobre la libertad de cátedra, que es la debida a Blanca LOZANO, *La libertad de cátedra*, UNED-Marcial Pons, Madrid, 1995, libro en el que se contiene una sugestiva exposición histórica sobre el tema en España y un estudio sobre su actual configuración en el Derecho positivo. También siguen siendo importantes las páginas que Antonio EMBID dedicó al tema en su libro *Las libertades en la enseñanza*, Tecnos, Madrid, 1983, pág. 282, a pesar del tiempo ya transcurrido desde que se escribieron. Véanse, además, las recientes aproximaciones al tema de Juan Manuel DEL VALLE PASCUAL, «Libertad de cátedra», en el vol. col. *Ponencias del I Seminario sobre aspectos jurídicos de la gestión universitaria*, Universidad de Castilla-La Mancha, Ciudad Real, Madrid, 1995, págs. 149 y ss., y de E. EXPÓSITO, *La libertad de cátedra*, Tecnos, Madrid, 1995. Con anterioridad a la Constitución, cabe mencionar el trabajo de P. LUCAS VERDÚ, «Libertad de cátedra», *Nueva Enciclopedia Jurídica*, tomo XV, Barcelona, 1974, págs. 340 y ss.

(98) Se trata de las sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Bilbao de 4 de septiembre de 1985 (reproducida en «Revista Vasca de Administración Pública», 13, 1985, págs. 333 y ss.), de la Sala de lo Contencioso-Admi-

en juego aquí ese «contenido positivo» que es propio de la libertad de cátedra según la jurisprudencia constitucional, contenido positivo que se infringe si se impide al profesor el ejercicio de su función docente por el hecho de no encomendarle responsabilidad docente alguna (99). Por lo demás, debe subrayarse que esta tutela judicial del derecho a la asignación de docencia ha tenido lugar en un caso reciente de manera especialmente rápida y expeditiva —y por tanto *efectiva*—, pues se ha traducido en la adopción por el Tribunal de una *medida cautelar positiva* consistente en un mandato dirigido a los órganos universitarios para la inmediata asignación de docencia al profesor universitario recurrente (100).

nistrativo de la Audiencia Territorial de Sevilla de 23 de diciembre de 1988 (un resumen de la misma, en J. A. TARDÍO PATO, *El Derecho de las Universidades públicas españolas*, II, PPU, Barcelona, 1994, págs. 1069-1070) y de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJ de Cataluña (Sección Segunda) de 28 de mayo de 1996.

(99) El Fundamento 4.º de la primera de las sentencias citadas se expresa en los siguientes términos:

«no ofrece duda que la negativa de los órganos académicos de la Facultad de Filosofía de San Sebastián a la asignación al actor de las responsabilidades docentes para cuyo desarrollo fue contratado por la Universidad del País Vasco [...] percute en el contenido prestacional inherente al derecho a la libertad de cátedra titularizado por el recurrente; habiendo de ser tenida como como una violación del mismo tanto la no inclusión del Sr. Arana Marcos en la distribución de la carga docente encomendada al Departamento de Historia de los Sistemas de Pensamiento, como la denegación por silencio administrativo de la reclamación dirigida al Rectorado de la Universidad del País Vasco para obtener el efectivo cumplimiento del derecho al desarrollo de la actividad docente para la que fue contratado».

Por su parte, la sentencia citada de la Sala de Sevilla afirma que «la libertad docente del Profesor universitario queda vulnerada no sólo cuando se pretende de alguna manera imponer a su docencia una orientación ideológica determinada (contenido negativo o reaccional), sino también cuando se le impide la misma posibilidad de docencia (contenido positivo)». A lo cual añade que «no cabe duda que la falta de asignación de docencia implica —al margen de un despilfarro de los recursos públicos— la interposición de un obstáculo ilegítimo al ejercicio de tal libertad» (vid. J. A. TARDÍO PATO, *El Derecho*, pág. 1070).

Véanse también en el mismo sentido las consideraciones incluidas en el Fundamento 5.º de la sentencia del TSJ de Cataluña de 28 de mayo de 1996.

(100) Se trata del supuesto resuelto por la tercera de las sentencias citadas, la del TSJ de Cataluña de 28 de mayo de 1996.

En el recurso contencioso-administrativo resuelto por esta sentencia, el actor, Profesor Titular de la Universidad de Barcelona con dedicación exclusiva, había reclamado frente a la vía de hecho consistente en la no asignación de docencia durante el curso 1995/96 utilizando el cauce de la Ley 62/1978, de protección de los derechos fundamentales. De los datos que constan en la sentencia se desprende que era el único profesor de su Departamento que carecía de docencia en el primer y segundo ciclo sin razón que lo justificase y que, además, se había contratado a otros profesores que, junto a los demás del Departamento, habían asumido la docencia que anteriormente correspondía al profesor recurrente.

Solicitada por la representación del actor la adopción de medidas cautelares positivas, éstas fueron efectivamente adoptadas por Auto dictado por la Sala con fecha 2 de febrero de 1996, en virtud del cual 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 del 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».

Ahora bien, la jurisprudencia no va más allá de la afirmación de este genérico derecho a la asignación de docencia y entiende que, por lo que se refiere a la concreta docencia a impartir —asignatura, grupo, etc.—, no existe un derecho incondicionado de elección por parte del profesor universitario que pueda ampararse en la libertad de cátedra, sino que, por el contrario, las posibles aspiraciones o preferencias personales de los profesores ceden ante las exigencias organizativas del servicio —el servicio público de la educación superior—, cuya ordenación concreta corresponde a los Departamentos universitarios.

Esta es la doctrina que se formula concretamente en el Auto del Tribunal Constitucional 42/1992, de 12 de febrero, producido a propósito de un recurso en el que un profesor universitario reprochaba a su Departamento la violación de su libertad de cátedra por el hecho de no acceder a su solicitud de impartir una asignatura determinada (101). No habiendo obtenido un pronunciamiento favorable en vía contencioso-administrativa, reiteró su pretensión ante el Tribunal Constitucional a través de un recurso de amparo. Este resolvió en un sentido igualmente negativo dictando un Auto de inadmisión —el ATC 42/1992— con aplicación del artículo 50.1.c) LOTC (102).

En la fundamentación del mismo, el Tribunal Constitucional recuerda su propia doctrina sobre la libertad de cátedra (103) y subraya el protago-

En cumplimiento de este Auto, el Rector instó al Director del Departamento para que se procediera a la asignación de docencia requerida por el Tribunal, pero se encontró con la actitud renuente y evasiva del Consejo afectado: en un primer momento el citado Consejo acordó proponer que se introdujeran en el Plan de estudios nuevas asignaturas de libre elección para encomendárselas al profesor recurrente y, ante un segundo requerimiento del Rector, la sesión del Consejo convocada al efecto no pudo celebrarse por falta de quórum. Ante estas circunstancias, el Rector dictó una resolución de fecha 28 de marzo de 1966 mediante la que se disponía el cese inmediato de una profesora interina, «por haber finalizado las circunstancias que determinaron su nombramiento», y la asignación al recurrente de la docencia que tenía encomendada dicha profesora.

Por tanto, cuando se dicta la sentencia que termina el proceso la tutela judicial se ha producido ya por vía cautelar (por este cauce se han adoptado «las medidas adecuadas para el pleno restablecimiento» de la situación jurídica individualizada a que se refiere el art. 42 LJ) y la vía de hecho objeto de recurso ha cesado ya, de modo que la sentencia se limita a confirmar que tal vía de hecho vulneró el derecho a la libertad de cátedra del actor y a fundamentar jurídicamente este fallo.

(101) Según consta en los Antecedentes del Auto, la actuación que dio lugar al recurso era la decisión del Consejo del Departamento de Ecología de la Facultad de Ciencias Biológicas de la Universidad Complutense de Madrid en virtud de la cual se había denegado a una Profesora adscrita al Departamento su solicitud para impartir docencia en la asignatura de Ecología en lugar de la de Biología General que venía impartiendo.

(102) Dicho precepto permite al Tribunal (a través de la Sección competente en cada caso) acordar la inadmisión del recurso de amparo cuando, entre otros supuestos, «la demanda carezca manifiestamente de contenido que justifique una decisión sobre el fondo de la misma por parte del Tribunal Constitucional».

(103) En el FJ 2 del Auto se recogen, en efecto, algunos de los contenidos de la doctrina sobre la libertad de cátedra desarrollados por el Tribunal Constitucional en anteriores ocasiones. En el mismo puede leerse que la libertad de cátedra

«presupone y precisa de la organización de la docencia e investigación atribuida a la propia Universidad en virtud de su autonomía, y, como ha declarado este Tribunal (ATC 457/1989), la libertad de cátedra no desa-

nismo que corresponde a los Departamentos en la organización de la docencia en las Universidades (104), negando que de la libertad de cátedra se pueda derivar un derecho incondicionado del profesor universitario a ejercer la docencia en una asignatura concreta porque, a juicio del Alto Tribunal, ello haría inviable la necesaria ordenación de las enseñanzas universitarias:

«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. Es evidente que si admitiésemos la pretensión de la recurrente como contenido de la libertad de cátedra, podría resultar estéril cualquier pretensión organizativa de la docencia y dañado el derecho a la educación de los alumnos universitarios».

En la misma línea de no reconocimiento del derecho del profesor a una libre opción en materia de asignación de docencia se sitúa la sentencia del TSJ de Madrid de 3 de noviembre de 1993 (105), dictada a propósito de una pretensión similar a la que había dado lugar al ATC 42/1992: una profesora de la Universidad Politécnica de Madrid impugnaba el acuerdo del Consejo de su Departamento por el que se le asignaba la docencia de una determinada asignatura. Pero la fundamentación del recurso era distinta, pues no se invocaba la conculcación de la libertad de cátedra, sino tan sólo una cuestión de mera legalidad ordinaria: la violación que, según la profesora recurrente, se había producido de su prioridad sobre otros profesores del Departamento de menor categoría, dedicación y antigüedad a la hora de asignar la docencia a impartir. Aducía al respecto en favor de su posición lo dispuesto en los Estatutos de otra Universidad de Madrid —la Complutense—, cuyo artículo 103.4 establece, en efecto, una priorización

podera en modo alguno a los centros docentes de las competencias legalmente reconocidas para disciplinar la organización de la docencia "de forma que las Universidades, en uso de la autonomía que la Constitución les reconoce, pueden organizar la prestación de este servicio... de la forma que juzguen más adecuada" (ATC 817/1985)».

(104) Los Departamentos universitarios, se afirma en el FJ 3 del Auto, «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. Es igualmente evidente que, en este sentido, una de sus principales actividades es la organización de la docencia en todos sus aspectos, lo que incluye la atribución de puestos docentes concretos, para cada año académico, entre los que se encuentran habilitados para ello».

(105) Sentencia núm. 1042, de la Sección 6.ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJ de Madrid, de 3 de noviembre de 1993.

de los distintos profesores a la hora de elegir docencia en función de su categoría, dedicación y antigüedad (106).

La Sala de lo Contencioso-Administrativo de Madrid no aceptaría este planteamiento de la recurrente. En su pronunciamiento sobre el tema recuerda la obligación de los profesores de impartir docencia en las distintas asignaturas vinculadas a su Área de conocimiento, así como el protagonismo que corresponde a los Departamentos en la organización de la docencia universitaria. Y una vez subrayada la falta de criterios específicos al respecto por parte de los Estatutos de la Universidad Politécnica de Madrid y la improcedencia de aplicar analógicamente lo dispuesto en una norma de los Estatutos de otra Universidad (107), enjuicia la decisión del Departamento bajo el prisma de los límites generales de la discrecionalidad administrativa, límites que, a juicio de la Sala, no habían sido violados por la decisión del Departamento objeto de recurso (108).

(106) El artículo 103.4 EU Complutense establece que «en los conflictos de competencias entre el profesorado sobre organización de servicios docentes tendrá prioridad el de mayor categoría, dedicación y antigüedad en el Cuerpo». Previsión a la que el artículo siguiente añade, en su apartado 3, que «la adjudicación de grupo docente se realizará de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 103.4».

(107) La Sala se expresa en los siguientes términos en el Fundamento 3.º de la sentencia:

«No hay norma en los citados Estatutos [de la Universidad Politécnica de Madrid] que determine los principios a que deben atenerse los Consejos de Departamento para hacer la asignación de obligaciones docentes entre los distintos profesores, ni precepto que señale un orden de prioridades para solventar los conflictos que el ejercicio de esa competencia pueda plantear, de ahí que la legalidad de la decisión deba ser examinada teniendo en cuenta las normas legales y constitucionales a las que están sometidos los órganos universitarios, sin que esa ausencia de norma permita aplicar, ni siquiera por vía analógica, el artículo 103.4 de los Estatutos de la Universidad Complutense de Madrid, invocado por la actora, pues las Universidades desarrollan sus funciones en régimen de autonomía, correspondiendo esa autonomía a cada Universidad en particular y no al conjunto de las mismas, según resulta del artículo 27.10 de la Constitución y 3.1 de la Ley de Reforma Universitaria, y es por ello que los Estatutos son reglamentos autónomos en los que cada Universidad plasma la potestad de autoordenación.»

(108) El Tribunal analiza los criterios utilizados por el Departamento en la asignación de docencia —atribuyendo la asignatura ubicada en el curso más alto a la profesora de mayor categoría— y llega a la conclusión de que tales criterios «son razonables y tienen carácter objetivo», ya que

«debe estimarse correcto jurídicamente que una determinada disciplina sea impartida a los alumnos por la persona más capacitada para ello, cuyos deseos o aspiraciones personales deben ceder, siempre que no resulten violados sus derechos para poder alcanzar las finalidades que persigue el servicio público de la educación superior; derechos que no han sido infringidos en el caso que nos ocupa, toda vez que descartada la aplicación de los preceptos estatutarios de otra Universidad, y no existiendo en el ámbito de la Universidad Politécnica derecho preferente derivado de la categoría y antigüedad, hay que considerar conforme con el Ordenamiento Jurídico el acuerdo que trata de garantizar el derecho a la adecuada educación de los estudiantes.»

De este modo, la Sala de Madrid vino a reconocer a los Departamentos un amplio margen de libertad en sus decisiones sobre asignación de docencia, decisiones que —si no existen criterios específicos al respecto en los respectivos Estatutos o en la normativa interna de la Universidad— sólo tienen como límite los parámetros que acotan con carácter general el ejercicio de la discrecionalidad administrativa (interdicción de la arbitrariedad, discriminación, desviación de poder, etc.) (109) (110).

A lo cual añade que es indudable «que la resolución recurrida atiende a los principios de mérito y capacidad al asignar tareas educativas, por más que la aplicación de tales principios provoque efectos no deseados por la demandante, quien no ha acreditado que la reiterada resolución del Consejo de Departamento estuviese guiada por fines arbitrarios o con afán de causar a la misma un perjuicio profesional».

(109) En el supuesto resuelto por la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Sevilla de 27 de abril de 1995 (Sección 4.ª, recurso núm. 1024/93), un Profesor Titular de la Universidad de Córdoba pretendía hacer valer su derecho a tener grupo de docencia propio, frente a lo dispuesto por la organización docente aprobada por su Departamento, en virtud de la cual se le asignaba tan sólo la impartición de una parte del programa de la asignatura en el único grupo existente. Cuestionaba el citado profesor en su recurso la existencia de un único grupo de docencia en una disciplina dotada con un Catedrático y cuatro Profesores Titulares, y alegaba al respecto la escasa importancia de la parte del programa que se le asignaba y los condicionamientos que para su libertad académica derivaban de esa circunstancia, dado que se veía obligado a seguir los criterios pedagógicos fijados por los profesores que impartían previamente la asignatura.

También aquí el Tribunal de lo Contencioso-Administrativo rechazaría la pretensión esgrimida por el profesor, pues aunque reconoce la «plena capacidad docente e investigadora» atribuida a Catedráticos y Profesores Titulares, que, a juicio de la Sala, constituye «un derecho-obligación que debe ser garantizado», subraya las facultades de organización de la docencia que corresponden a los Departamentos universitarios y afirma que

«no es a los Tribunales de Justicia a quienes compete organizar el modo de impartir una determinada materia académica, ni es nuestra misión dilucidar si sería o no más adecuado organizar un curso por grupos o con un único grupo de alumnos. Estas son cuestiones propias y exclusivas de la autoorganización universitaria que, con plena autonomía decide de qué forma y manera se han de explicar las diversas asignaturas o materias que integran las diversas áreas de conocimiento. En este sentido *la misión de los Tribunales se ciñe a garantizar al profesorado el pleno ejercicio de su derecho a la actividad docente pero sin que ello implique que una resolución judicial decida cuál es la mejor manera de impartir los conocimientos a adquirir por el alumnado*».

(110) La función ordenadora de la docencia que corresponde a los Departamentos y el sometimiento de los profesores a las decisiones adoptadas en su seno tiene, por lo demás, un respaldo en el plano disciplinario, pues la negativa de los profesores a impartir las asignaturas encomendadas por el Consejo de Departamento puede llegar a determinar la imposición de una sanción disciplinaria.

Así sucedió en el supuesto que aborda la sentencia del TSJ de Extremadura (Sala de lo Contencioso-Administrativo) de 11 de octubre de 1994. Ante la negativa de un profesor a impartir la asignatura que le había sido encomendada por el Consejo de Departamento, el Rector de la Universidad de Extremadura acordó la incoación de un procedimiento sancionador que finalizó con la imposición de una sanción de suspensión de empleo y sueldo de tres meses por la comisión de una infracción grave —«falta de obediencia debida a los superiores y autoridades» (art. 7.1.a del RD 33/1986, de 10 de enero, sobre régimen disciplinario de los funcionarios de la Administración del Estado)—. Interpuesto recurso contencioso-administrativo contra la misma, es desestimado por la sentencia citada, que confirma, en consecuencia, la sanción.

B) *La determinación de los contenidos de la docencia a impartir.*

Pero, sin duda, la cuestión más polémica de cuantas se han planteado en el ámbito al que nos venimos refiriendo concierne al alcance de la libertad del profesor universitario para determinar los contenidos de las asignaturas de su responsabilidad —esto es, los temas del programa y su orden secuencial—, así como para determinar los métodos de la enseñanza que imparte y la bibliografía que recomienda para la preparación del programa.

Es bien sabido que en el ámbito universitario hay una amplia tradición de libertad de los profesores —y en particular de los Catedráticos— para fijar libremente el contenido del programa de sus asignaturas, como uno de los aspectos de la función que les corresponde. Una libertad que, por cierto, el vigente ordenamiento universitario viene a amparar en relación con todos los miembros de los Cuerpos docentes universitarios, a quienes se les exige la elaboración de un «proyecto docente» como requisito para acceder al Cuerpo (arts. 35.2, 36.2, 37.2 y 38.2 LRU) y se les reconoce «plena capacidad docente» (art. 33.2 LRU). Plena capacidad docente que se traduce, obviamente, en la atribución de una amplia libertad para estructurar y orientar las asignaturas que se les confían, dentro del necesario respeto a las breves descripciones del contenido de las asignaturas que figuran en los planes de estudio (111).

Pero es también sabido que, frente a esta tradición, se ha defendido en los últimos años un planteamiento en base al cual los Departamentos universitarios podrían condicionar el contenido de las enseñanzas que se imparten por los distintos profesores, e incluso imponerles el programa de las asignaturas que se les encomiendan. Un planteamiento que ha aflorado en decisiones adoptadas por algunos Departamentos de nuestras Universidades, o que incluso ha llegado a plasmarse en normas incorporadas a textos estatutarios en los cuales se da un explícito respaldo a esa capacidad departamental para predeterminar el contenido de las enseñanzas.

Y también aquí se han terminado judicializando algunos conflictos, lo que ha dado lugar a la producción de una jurisprudencia sobre el tema por parte de la jurisdicción contencioso-administrativa, así como por parte del propio Tribunal Constitucional. Veamos cuáles son los criterios formulados al respecto por nuestros Tribunales.

1) Hay en primer lugar un dato importante que emerge de la jurisprudencia producida hasta la fecha, que no es otro que el de que forma parte de la libertad de cátedra que corresponde al profesor universitario la

(111) Los planes de estudio conducentes a la obtención de títulos universitarios oficiales deben contener, en efecto, una «breve descripción» de los contenidos de las asignaturas, además de fijar los créditos que corresponden a cada una de ellas y su vinculación a una o varias Arcas de conocimiento (arts. 8 y 9 del RD 1497/1987, de 27 de noviembre, sobre planes de estudio).

determinación de los contenidos de las asignaturas que imparte, mediante la redacción del correspondiente programa.

Este dato quedó apuntado ya por el Tribunal Constitucional en su ya aludida sentencia 5/1981, de 13 de febrero (112), y ha sido consagrado de manera más explícita por el Tribunal Supremo con posterioridad. Así se hizo, en efecto, en primer lugar en su sentencia de 10 de febrero de 1989 (113) y, con todo énfasis y rotundidad, en la de 29 de octubre de 1990, relativa al conocido caso *Alzaga* (114), en la que dicho Alto Tribunal abordó de manera específica y directa la cuestión que nos ocupa.

En este último pronunciamiento, en efecto, el Tribunal Supremo llevó a cabo una clara toma de posición al respecto. Partiendo de las premisas de alcance general que en su momento había formulado el Tribunal Constitucional en su sentencia 5/1981, la Sala Tercera del Tribunal Supremo afirmó que «el contenido positivo de la libertad de cátedra, en cuanto libertad de expresión del docente, se entiende en el nivel educativo superior, como la selección del programa de la disciplina, con todo lo que comporta en orden a su preparación por el alumnado y su evaluación». Y que la función de organización de la docencia que la LRU encomienda a los Departamentos

(112) Recuérdese que en aquella ocasión el Tribunal Constitucional se refirió a un *amplio* contenido positivo de la libertad de cátedra del profesor universitario (FJ 9, en su párrafo 5.º). Un contenido positivo que no se profundizaba, pero que, según se desprende de cuanto se afirmaba a continuación comprende en la enseñanza superior —a diferencia de los niveles inferiores de enseñanza— la posibilidad de los profesores de determinar el contenido de las enseñanzas a impartir.

(113) Arz. 1001, Ponente: Sr. Enrique Cacer Lalanne. En el supuesto abordado por esta sentencia, un profesor universitario impugnaba un acuerdo de la Junta de la Escuela Universitaria de Empresariales de la Universidad Complutense de Madrid en virtud del cual se le impusieron unas determinadas medidas de obligado cumplimiento en la organización de la docencia de su asignatura.

Según el juicio que el Tribunal Supremo emite en esta sentencia, las aludidas medidas objeto de recurso no conculcaban la libertad de cátedra, puesto que no implicaban

«que se le señalase cuál debiera 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 las medidas académicas impugnadas, que claramente aparecen dirigidas a proteger el derecho a la educación de los alumnos, y el buen orden de funcionamiento del Centro, y que, por tanto, podían ser legítimamente adoptadas por el órgano de procedencia».

De ello se desprende que la violación de la libertad de cátedra se hubiera producido si el acuerdo recurrido hubiera predeterminado el contenido de las enseñanzas a impartir o la metodología docente.

El asunto conocido por esta sentencia llegaría finalmente al Tribunal Constitucional a través de un recurso de amparo, que dicho Alto Tribunal resolvió, igualmente en sentido negativo, mediante auto de inadmisión (ATC 457/1989, de 18 de septiembre).

(114) Dicha sentencia («Actualidad Administrativa», 1991, núm. marginal 130, págs. 433 y ss.; Ponente: Sr. Rodríguez García) resolvió un recurso contencioso-administrativo interpuesto por el Catedrático de la UNED Oscar Alzaga contra un acuerdo del Consejo de su Departamento por el que se aprobaba el Plan docente del Departamento y se le vinculaba a desarrollar la docencia conforme al programa de la asignatura presentado por el Director del Departamento.

«no autoriza a entender que estos órganos puedan negar a un Catedrático, o a un Profesor Titular, el derecho a impartir las enseñanzas de su especialidad con arreglo a un programa propio, método y orientaciones bibliográficas que estén más acertados, cuando además la docencia es proyección de una actividad investigadora personal» (115).

2) Ahora bien, estas afirmaciones no implican que la libertad del profesor universitario para determinar los contenidos de la docencia que imparte sea absoluta, ni impide que esta facultad de elaborar el programa —que en principio corresponde a los profesores— pueda ser condicionada por los Departamentos en que se integran en el ejercicio de su función de organización y coordinación de la docencia.

Así se desprende, en efecto, de la propia sentencia del Tribunal Supremo que acabamos de citar, de 29 de octubre de 1990 (116), y, de manera más explícita, de la sentencia del TSJ de la Comunidad Valenciana de fecha 23 de enero de 1990 (117), en la que se da por buena la posibilidad de que los Departamentos fijen unas directrices comunes sobre programas que se imponen a los diversos profesores integrados en un Área de conocimiento (118).

(115) El Departamento, seguía diciendo la sentencia,

«es una instancia coordinadora en el campo de la docencia e investigación, 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 ...».

E insistiendo en la necesidad de respetar «la propia visión de la asignatura, de la metodología y del contenido de las explicaciones, orales o escritas, que tenga cada docente con capacidad para ello», concluye que «resultaría violentado su contenido esencial [de la libertad de cátedra] 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 le niega el derecho a seleccionarlo por sí mismo».

(116) En el Fundamento 6.º de esta sentencia se subraya el hecho de que los Departamentos «constituyen una instancia coordinadora de las enseñanzas y de las actividades investigadoras en sus respectivas áreas de conocimiento» y se da por bueno el artículo 32.5 de los Estatutos de la UNED, según el cual corresponde a los mismos la función de «coordinar los programas, material didáctico y sistema de evaluación de las disciplinas del Departamento».

Recuérdese que en el asunto resuelto en aquella ocasión por el TS el acuerdo recurrido del Consejo de Departamento establecía un programa único que vinculaba al recurrente.

(117) Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Valencia, núm. 257, de 23 de enero de 1990 (un amplio extracto de la misma, en J. A. TARDÍO PABO, *El Derecho*, II, págs. 1075-1077).

(118) En este pronunciamiento se afirma al respecto que el hecho de que los Departamentos fijen unas directrices para el desempeño de las tareas docentes que sean comunes para todos los profesores de un Área no atenta por sí mismo contra el derecho a la libertad de cátedra. Estas directrices, sigue diciendo la Sala de Valencia,

«tienen sentido con vista a garantizar una razonable homogeneidad de oportunidades de los estudiantes, de modo que no haya disparidades arbitrarias o groseras entre los diversos grupos de clases de una misma asignatura de un curso determinado».

Dicho en otros términos, se vino a admitir la legitimidad de la imposición desde los Departamentos de un programa-marco dentro del cual deberán moverse los programas concretos elaborados por los distintos profesores (119).

La existencia de estas directrices o programas-marco puede ser, ciertamente, un instrumento útil para articular correctamente las diferentes asignaturas de un mismo plan de estudios —para evitar vacíos o solapamientos entre las mismas— o para establecer una homogeneidad mínima entre los contenidos de la docencia impartida si existen diversos grupos de una misma asignatura y éstos se asignan a distintos profesores (120).

Ahora bien, es claro que el ejercicio de esta función coordinadora de los programas por parte de los Departamentos (121) debe hacerse de manera respetuosa con el derecho fundamental a la libertad de cátedra y con la «plena capacidad docente» reconocida a los profesores universitarios, lo cual implica la necesidad de respetar algunos límites y condicionamientos al respecto. Límites y condicionamientos que, a mi modo de ver, podrían formularse en los siguientes términos:

A lo cual añade más adelante que «no es irrazonable que el departamento o área fije unos contenidos mínimos para esa asignatura, siempre que su grado de detalle no suprima la posibilidad de desarrollos, o enfoques plurales en armonía con la libertad de cátedra de cada uno de los profesores» (vid. TARDÍO PATO, *ob. cit.*, pág. 1076).

(119) En el supuesto abordado en la citada sentencia, la Sala de Valencia considera que la libertad de cátedra se había infringido porque se había impuesto al profesor recurrente que su programa coincidiera estrictamente con el programa-marco elaborado por el Departamento. No se censura, por tanto, la existencia misma del programa-marco, sino el hecho de que no se dejara al profesor espacio alguno para el desarrollo del mismo.

(120) Es sabido que nuestro Tribunal Constitucional ha puesto de relieve en diversas ocasiones la necesidad de una correcta organización de las enseñanzas en las Universidades en orden a garantizar el derecho a la educación de los estudiantes, así como las limitaciones que de estas exigencias organizativas pueden derivar legítimamente para la actividad de los profesores universitarios.

Así, en el Auto 817/1985, de 20 de noviembre, afirmó que «es claro que los poderes públicos, y, en el caso concreto, las Universidades, en uso de la autonomía que la Constitución les reconoce, pueden organizar la prestación de ese servicio [el servicio público de la educación] y, en particular, el modo de controlar el aprovechamiento de los estudiantes de la forma que juzguen más adecuada» (dicho Auto resolvió un sorprendente recurso de amparo en el que un estudiante de Derecho solicitaba que se le reconociera su derecho a acudir a los exámenes con el material legal y jurisprudencial que considerara pertinente, derecho que, a juicio del recurrente, tendría apoyo en su libertad académica entendida como libertad de estudio; en la resolución citada, el Tribunal Constitucional inadmite el recurso e impone al recurrente la multa prevista en el art. 95.3 LOTC).

Y en el Auto 457/1989, de 18 de septiembre, subrayó que la libertad de cátedra «no desautoriza 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», a lo cual añadía que tal libertad de cátedra «no puede identificarse, obvio es decirlo, 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».

(121) Véase en la doctrina la defensa de esta función de los Departamentos y de la posibilidad de un programa-marco de las asignaturas fijado por éstos en B. LOZANO, *La libertad de cátedra en la enseñanza superior (A propósito de la STC 217/1992, de 1 de diciembre)*, núm. 131 de esta REVISTA (1993), págs. 191 y ss., 214-217, donde se exponen unos razonamientos que ha desarrollado también en su libro *La libertad de cátedra*, cit., págs. 203-204.

a) La existencia de unas directrices o programa-marco de las asignaturas deberá estar justificada por las exigencias de una adecuada organización del servicio público de la educación superior, esto es, en necesidades de coordinación de la actividad de los profesores de un mismo Departamento (así, entre distintas asignaturas de un mismo plan de estudios o entre distintos grupos de una misma asignatura).

b) Tales directrices podrán establecer tan sólo un marco general de los contenidos a impartir en las asignaturas afectadas y no pueden tener un grado de desarrollo tal que de hecho se venga a cerrar todo margen de libertad para el profesor; por el contrario, deben dejar un espacio para que el docente individual pueda definir los contenidos concretos del programa que imparte (122).

c) Por último, no parece que pueda prescindirse en esta cuestión de la consideración de la categoría académica del profesor afectado, pues es claro que el respeto a la «plena capacidad docente» y, en su caso, investigadora que se predica de los profesores pertenecientes a los Cuerpos docentes universitarios (123) impone límites que no operarán en relación con otros docentes (Profesores interinos, Asociados, Ayudantes, etc.).

3) Estos son los términos en los que creo hay que razonar para articular debidamente en esta materia la libertad de cátedra de los profesores con el respeto a las exigencias de organización del «servicio público de la educación superior» y la función coordinadora que corresponde a los Departamentos (124).

En cambio, no me parece acertada la línea de razonamiento en la que descansa la STC 217/1992, de 1 de diciembre, en la que el Tribunal Constitucional respaldó la validez de un precepto de los Estatutos de la Universidad de Sevilla que apodera a los Departamentos a determinar los temarios sobre los que habrán de versar los exámenes de las distintas asignaturas (125).

(122) Así lo afirma expresamente el TSJ de la Comunidad de Valencia en su sentencia de 23 de enero de 1990 (vid. el texto de la misma que hemos reproducido *supra* en nota 118).

(123) Según el artículo 33.2 LRU, todos ellos tienen plena capacidad docente. La plena capacidad investigadora se atribuye a Catedráticos y Profesores Titulares de Universidad, así como también a Catedráticos y Profesores Titulares de Escuela Universitaria que tengan título de Doctor.

(124) En la misma línea que sostengo en el texto se sitúan los razonamientos que dedica al tema Blanca LOZANO en los trabajos citados, en los que hay un ponderado análisis de la cuestión en la búsqueda de un punto de equilibrio entre la libertad de cátedra del profesorado y la función de coordinación de la docencia de los Departamentos, punto de equilibrio que esta autora hace descansar en la posibilidad de «unas directrices o líneas básicas sobre los contenidos de las disciplinas, unos “mínimos a enseñar” *sin coartar por ello el derecho del profesor a emitir libremente el contenido de su asignatura*» (*La libertad de cátedra*, pág. 203; subrayado en el original).

Pero, a diferencia de lo que apunta B. LOZANO (por ejemplo, *ob. ult. cit.*, págs. 11 y 202), no me parece que el TC en su sentencia 217/1992, de 1 de diciembre, ofrezca apoyo alguno en la búsqueda de este punto de equilibrio, tal y como se desprende de lo que indico a continuación en el texto.

(125) Se trata concretamente del artículo 129.2.d) de dichos Estatutos, a cuyo tenor:

«Tanto los exámenes parciales como los finales versarán sobre el temario propuesto por el Departamento. En el caso de que éste no se impartie-

Esta sentencia se apoya en la distinción entre los programas a impartir por los profesores —cuya elaboración corresponde a cada profesor individualmente— y los temarios objeto de examen —que podrían ser elaborados por los Departamentos universitarios sin que ello suponga, a juicio del Tribunal Constitucional, menoscabo alguno de la libertad de cátedra—. Una distinción que resulta totalmente artificiosa, como ha puesto de relieve Blanca LOZANO (126), pues es claro que los temarios objeto de examen vienen a condicionar, a predeterminedar incluso, a los que son objeto de impartición por parte de los profesores.

El Tribunal Constitucional no cuestiona, por tanto, en realidad de modo directo en esta sentencia la facultad de los profesores universitarios para elaborar el programa de las asignaturas que imparten (127), pero la conclusión a la que llega —sosteniendo la legitimidad de que sean los Departamentos quienes determinen los temarios objeto de examen— supone, obviamente, admitir una vía para desvirtuar dicha facultad (128).

La sentencia aludida, resolutoria de un recurso de amparo interpuesto por profesores universitarios, se limita a enjuiciar la norma impugnada desde la perspectiva estricta del reproche que los recurrentes dirijan a la misma de violar su libertad de cátedra. Cosa que rechaza sobre la base de la distinción, dentro de la actividad universitaria, entre la función docente y la función de evaluación de los alumnos, pues, a juicio del Tribunal Constitucional, esta segunda función no se sitúa bajo la cobertura de la li-

ra en su totalidad, versarán sobre la materia acordada entre profesor y estudiantes. De no producirse acuerdo, arbitrará el Consejo de Departamento, oída la Comisión de Docencia del Centro.»

La STC 217/1992 resolvió un recurso de amparo interpuesto por don Manuel Clavero Arévalo y otros profesores de la Universidad de Sevilla contra el Decreto de la Junta de Andalucía aprobatorio de los Estatutos de dicha Universidad. En la vía judicial previa a dicho recurso de amparo se había dictado sentencia por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo con fecha 30 de noviembre de 1989 (Arz. 7953).

(126) Esta autora subraya cómo la distinción entre temario a impartir y temario de examen no se encuentra ni en el tenor literal del precepto impugnado ni tampoco en la interpretación que del mismo hicieron la Universidad de Sevilla y la Junta de Andalucía en las alegaciones de defensa del mismo frente al recurso interpuesto por los profesores; en ellas se partía, en efecto, de la idea de que el temario decidido por los Departamentos predeterminedaba los contenidos de las enseñanzas (vid. *La libertad de cátedra en la enseñanza superior*, págs. 213-214, y *La libertad de cátedra*, págs. 201-202).

(127) La STC 217/1992 no contradice formalmente lo afirmado respecto del tema en la STC 5/1981, pero se perciben en ella claros matices diferenciales respecto de aquel primer pronunciamiento sobre la libertad de cátedra. Contrasta así la afirmación que se hizo en la sentencia 5/1981 de ese «amplio contenido positivo» de la libertad de cátedra en la enseñanza superior con la visión de la libertad de cátedra que luce en la sentencia 217/1992, en la que se subraya su carácter de proyección de las libertades ideológica y de expresión y de la que se dice que tiene un contenido «no exclusivamente pero sí predominantemente negativo» (FJ 2).

(128) A mi juicio, hubiera sido más clarificador que el Tribunal Constitucional hubiera aceptado la estrecha vinculación que de hecho existe entre temario de enseñanza y temario de examen, y hubiera intentado precisar el alcance de la función coordinadora de los programas de las asignaturas que, dentro del respeto a la libertad de cátedra de los profesores, cabe reconocer a los Departamentos universitarios.

bertad de cátedra (129). Pero nada se dice, obviamente, de la norma impugnada desde una perspectiva de mera legalidad, y nada se dice en concreto sobre la posible violación por la misma del estatus legal del profesorado universitario, al que, como hemos venido recordando, la LRU reconoce «plena capacidad docente e investigadora». Cuestión esta última que no cabe considerar, por tanto, como definitivamente cerrada.

C) *El ejercicio de la función de evaluación de los alumnos.*

Uno de los aspectos inherentes a la función que de hecho se encomienda a los profesores en nuestro sistema universitario lo constituye la determinación de los sistemas y criterios para la evaluación del rendimiento de los alumnos y el ejercicio mismo de dicha evaluación. Un aspecto, por cierto, apenas contemplado en el ordenamiento universitario general y que por ello queda remitido a lo que al respecto disponga la normativa propia de cada Universidad —tanto los preceptos estatutarios como la normativa de desarrollo de los mismos (130)—.

(129) En estos términos razona el FJ 3 de la sentencia:

«Siendo perfectamente deslindable la labor de enseñar y la función de examinar, sin que ésta sea consecuencia necesaria de aquélla, nada justifica que el derecho a la libertad de cátedra [...] alcance o se extienda también a esa función examinadora, en el sentido de corresponder ineludiblemente a quien examina —y con cobertura en una pretendida libertad de cátedra— la fijación del temario sobre el que deba versar la prueba o examen.»

(130) La Ley General de Educación de 1970 reconoció a los estudiantes en su artículo 125.6 el derecho a la «plena objetividad en la valoración de su rendimiento educativo»; un derecho que, según disponía el artículo 130.3 del mismo texto legal, había de articularse reglamentariamente «mediante los oportunos medios de impugnación contra cualquier actuación que en tal sentido consideren injustificada».

En cambio, la LRU no dedicó al tema ninguna mención específica al margen de la genérica atribución a las Universidades de la función de verificar los conocimientos y el rendimiento de los alumnos —arts. 3.h) y 27.1—.

En el marco de esta función atribuida a las Universidades, los distintos Estatutos suelen dedicar al tema alguna disposición de carácter general, que es objeto de desarrollo por la correspondiente reglamentación interna sobre evaluación del alumnado. Es habitual concretamente que los Estatutos reconozcan el derecho de los estudiantes a una valoración objetiva y contemplen la posibilidad de una impugnación o revisión de las calificaciones por ellos obtenidas.

Como ejemplo ilustrativo de regulación estatutaria de esta materia puede citarse la contenida en los Estatutos de la Universidad de Barcelona. Según lo dispuesto en su artículo 160.1.e), los alumnos tienen derecho a «ser evaluados objetivamente, en relación con sus rendimientos académicos», a lo cual se añaden por el artículo 161 las siguientes previsiones:

«La evaluación de las asignaturas, que realizarán los profesores, se atenderá a los criterios establecidos por el Consejo de Departamento. Efectuada la evaluación de una asignatura y, en caso de haberse agotado los otros procedimientos previos, el estudiante podrá obtener una revisión mediante una solicitud dirigida al Jefe de Estudios del Consejo correspondiente.»

También en este ámbito se han producido conflictos entre profesores y Departamentos, conflictos que han requerido la intervención de los Tribunales y que se han producido a propósito de decisiones departamentales que condicionaban el ejercicio de la función evaluadora por parte de los profesores universitarios, o incluso interferían abiertamente en ella.

A propósito de esta cuestión, es posible encontrar algunos pronunciamientos en los que los Tribunales juzgan inadmisibles determinadas decisiones de los Departamentos imponiendo a sus profesores criterios concretos en esta materia.

Este es el caso, por ejemplo, de la sentencia del TSJ de la Comunidad Valenciana de 23 de enero de 1990, que hemos considerado en el epígrafe anterior desde otra perspectiva, en la que se anula la decisión de un Consejo de Departamento en virtud de la cual se imponía a un profesor la adopción de un determinado sistema de evaluación a los alumnos (131) y se establecía un Tribunal examinador que venía a sustituir al mencionado profesor en la evaluación de los exámenes finales (132), imposiciones ambas que, a juicio de la Sala, resultan contrarias a la libertad de cátedra del profesor universitario recurrente (133). O, también, de la sentencia del TSJ de Madrid de 3 de noviembre de 1993 (134), que anula una decisión departamental que imponía en una determinada asignatura un sistema de evaluación conjunta por todos los profesores del Área, y no sólo por la profesora responsable de la impartición de la misma (135) (136).

Véase recientemente el estudio monográfico que a esta cuestión ha dedicado J. A. TARDÍO PATO, *La función calificador de los alumnos universitarios y su control jurisdiccional*, núm. 139 de esta REVISTA, 1996, en el que se contiene un estudio de la jurisprudencia sobre la materia que va precedido de un minucioso examen de los datos normativos que la enmarcan.

(131) El Consejo de Departamento impondrá al profesor «el sistema de evaluación continua y la supresión de los exámenes finales para los estudiantes que quisieran acogerse a esta modalidad». Por otro lado, el profesor afectado venía exigiendo a los alumnos un trabajo obligatorio sobre cualquier tema de la asignatura y, en su lugar, el Consejo impuso la sustitución del mismo por otro «compartido con otras asignaturas y codirigido con otros profesores de distintas asignaturas». Véase un detallado extracto del contenido de esta sentencia en J. A. TARDÍO PATO, *El Derecho de las Universidades Públicas*, II, págs. 1080-1081.

(132) Obsérvese que no se trataba de un Tribunal de revisión de las calificaciones obtenidas, sino, directamente, de un Tribunal que sustituía al profesor en el ejercicio de su función evaluadora.

(133) A juicio de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Valencia, «el concreto modo de evaluación, en armonía con el programa y el material didáctico, constituye una manifestación de la libertad de cátedra del profesor, que no puede ser menoscabada sin fundamento por el Departamento o Área a que éste pertenezca».

A lo que añade, en relación con el nombramiento del Tribunal examinador que sustituye al profesor en su función evaluadora, que ello «culmina una inadmisibile preterición del contenido esencial del derecho a su libertad de cátedra que la Constitución le atribuye».

(134) Sentencia núm. 1042, de la Sección 6.ª de su Sala de lo Contencioso-Administrativo, a la que hemos aludido más atrás desde otra perspectiva.

(135) La profesora responsable de la asignatura, y afectada por el acuerdo, solicitaba (fundamento quinto de la sentencia) «el reconocimiento de su derecho a examinar y evaluar de manera personal e intransferible a sus propios alumnos, derecho que considera expresión de la libertad de cátedra que garantiza el artículo 20.1.c) de la Constitución».

En su respuesta a esta pretensión, la Sala alude al artículo 194 de los Estatutos de la

Con todo, es necesario dejar constancia del punto de inflexión que sobre este punto significó la STC 217/1992, de 1 de diciembre. Con anterioridad a la misma, la jurisprudencia contencioso-administrativa no había tenido inconveniente en situar esta problemática en el marco del derecho fundamental a la libertad de cátedra por entender que la función evaluadora del docente universitario quedaba englobada dentro de la misma (137).

Pero esta tesis ha sido explícitamente negada por la STC 217/1992, de 1 de diciembre, relativa a los Estatutos de la Universidad de Sevilla. En el FJ 2 de este pronunciamiento se afirma que la libertad de cátedra se traduce en el derecho de quienes llevan a cabo personalmente la función de enseñar a desarrollarla con libertad dentro de los límites del puesto docente que ocupan, pero a ello se añade que

«no puede decirse lo mismo respecto a que ese derecho fundamental comprenda también la función de examinar o valorar los conocimientos adquiridos por los alumnos en la materia o disciplina sobre la que versan las enseñanzas» (138).

Universidad Politécnica de Madrid, en virtud del cual corresponde a los Consejos de Departamento establecer los procedimientos de evaluación y control de los conocimientos de los estudiantes, pero señala que «esta potestad no tiene carácter absoluto, sino que, como toda facultad administrativa, debe ejercerse dentro del marco constitucional y legal». A lo cual añade, ya abordando de manera directa la concreta cuestión controvertida, lo siguiente:

«no puede negarse con carácter general la posibilidad de establecer exámenes comunes, haciendo compartir al profesorado la responsabilidad de evaluar los conocimientos de los alumnos. Una resolución de esa naturaleza, que no puede olvidar que la evaluación de la labor de los estudiantes es deber del personal docente —art. 158.2.e) Estatutos de la Universidad Politécnica— debe ser compatible con el derecho a la libertad de cátedra y con la plena capacidad docente reconocida a los profesores con carácter individual, *por lo que precisa un acuerdo libremente adoptado por los interesados en el seno del Departamento...*».

La tesis de la sentencia es, por tanto, la de que un sistema de evaluación conjunta sólo es admisible cuando cuenta con la libre aceptación de los profesores afectados, pero no puede ser impuesto por el Consejo de Departamento.

(136) Obsérvese en todo caso que las dos sentencias citadas abordan supuestos en los que la decisión departamental venía a implicar un vaciamiento de la función evaluadora correspondiente al profesor, supuestos que son declarados contrarios a Derecho. Pero en ninguno de los dos pronunciamientos se viene a negar toda posibilidad de que los Departamentos establezcan criterios que enmarquen la función evaluadora, en el ejercicio de la función coordinadora de la docencia que es propia de los mismos.

(137) Particularmente explícita en relación con ello es la primera de las dos sentencias contencioso-administrativas citadas, la de la Sala del TSJ de Valencia de 23 de enero de 1990.

(138) Sobre esta idea insiste la sentencia un poco más adelante, en su FJ 3, en el que puede leerse la siguiente afirmación:

«Siendo perfectamente deslindables la labor de enseñar y la función de examinar, sin que ésta sea consecuencia necesaria de aquélla, nada justifica que el derecho a la libertad de cátedra [...] alcance o se extienda también a esa función examinadora...»

A partir de este pronunciamiento no cabe, por tanto, que la libertad de cátedra sea objeto de invocación en relación con conflictos relativos a la función evaluadora de los docentes universitarios y, en consecuencia, no pueden utilizarse los remedios judiciales propios de los derechos fundamentales inherentes a tal invocación (139).

Ahora bien, el hecho de que el derecho fundamental reconocido en el artículo 20.1.c) CE sea aquí inoperante no implica la legitimidad de cualquier intervención departamental en este ámbito pues, al margen de los límites generales de la discrecionalidad administrativa (arbitrariedad, desviación de poder, discriminación, etc.), siempre será necesario respetar la «plena capacidad docente» de los profesores miembros de los Cuerpos docentes universitarios, habida cuenta de que en nuestro sistema universitario la función evaluadora aparece íntimamente vinculada con el ejercicio de la docencia y encomendada, en consecuencia, a los propios profesores responsables de la misma.

En abstracto las cosas podrían ser de otro modo, y estoy seguro de que cualquier propuesta de separación entre función docente y función evaluadora —con exoneración de esta última a los docentes universitarios— encontraría la adhesión entusiasta del profesorado, pero no parece imaginable que una propuesta en este sentido pueda ser planteada seriamente (140).

(139) La doctrina contenida en la STC 217/1992 ha sido aplicada ya por la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJ de Madrid (Sección 9.ª), de 3 de noviembre de 1993, núm. 980 (distinta de la ya citada sentencia de la misma fecha debida a la Sección 6.ª de dicha Sala de lo Contencioso-Administrativo), relativa también a la impugnación de una decisión departamental por parte de los profesores afectados en base a la violación de su libertad de cátedra.

Se trataba concretamente de dos profesores de la misma asignatura a los que el acuerdo departamental impugnado condicionaba del siguiente modo: a) los resultados de los exámenes que realizaran no podrían ser comunicados a los alumnos hasta que no fueran objeto de aprobación por el Subdirector de Departamento; y b) en el caso de que los porcentajes de alumnos aprobados por los dos profesores presentaran «discrepancias notorias», el Subdirector procedería a una revisión de los exámenes correspondientes. A juicio de los recurrentes, este acuerdo infringía su derecho fundamental a la libertad de cátedra y fue objeto de impugnación a través del recurso regulado en la Ley 62/1978, de 26 de diciembre.

No obstante, la Sala consideró que el planteamiento de los recurrentes no era atendible a la vista de la doctrina sobre la libertad de cátedra establecida por el Tribunal Constitucional, y en particular sobre la base de la STC 217/1992. Señaló concretamente al respecto (Fundamento 5) que

«la resolución recurrida, en cuanto que para la homogeneización, coordinación y unificación de criterios sobre la valoración de exámenes, limita transitoriamente, hasta la unificación de criterios la comunicación de las notas a los alumnos, no vulnera la libertad de cátedra reconocida en el artículo 20 de la Constitución, toda vez que los profesores no expresan ni ejercen su derecho a la libertad de cátedra a través de la corrección de exámenes, sino a través de la transmisión de conocimientos...».

(140) La atribución de la función evaluadora al profesor responsable de la docencia en cada asignatura y grupo tiene una clara justificación en aras de la debida unidad y coherencia entre docencia y evaluación. Es, en efecto, una fórmula que asegura —o al menos facilita— esta coherencia; no sólo entre contenidos impartidos y exigidos, sino también entre metodología docente y sistema de evaluación.

Y es claro que en tanto siga operando esta vinculación estrecha entre docencia y evaluación del rendimiento de los alumnos será necesario que se respete, también respecto a esta segunda función, el estatus profesional legalmente consagrado de los profesores universitarios.

5. *Conflictos relativos a decisiones de los Departamentos en materia de plazas de profesorado*

El ejercicio de las amplias facultades decisorias que en materia de profesorado ostentan las Universidades (dotación o amortización de plazas y cambio de denominación de las mismas, provisión de las plazas mediante la convocatoria de los correspondientes concursos, nombramiento de miembros de las Comisiones juzgadoras, etc.) corresponde formalmente a la respectiva Junta de Gobierno, pero se trata de decisiones de ésta que se adoptan a propuesta de los Departamentos interesados o previo informe de los mismos.

Este es, en efecto, el planteamiento que sobre este punto está presente en la LRU (141) y también, de manera más explícita y pormenorizada, en las normas estatutarias de las Universidades, en virtud de las cuales los Departamentos —a través de sus Consejos— intervienen en los procesos de decisión relativos a las plazas de profesorado con la formulación de propuestas o informes. Propuestas o informes que en no pocos casos predeterminan de hecho la decisión final que al respecto adopta la respectiva Universidad.

No es de extrañar que una materia de tanta trascendencia práctica para los Departamentos y para las aspiraciones personales de sus miembros resulte en ocasiones conflictiva y haya dado lugar también al planteamiento de controversias ante los Tribunales de lo Contencioso-Administrativo.

De las sentencias dictadas hasta el momento cabe destacar algunas pautas interpretativas o criterios de interés sobre la materia, pautas interpretativas que pueden sintetizarse del siguiente modo:

1.º Las propuestas o informes adoptados por los Consejos de Departamento no tienen carácter vinculante para la Junta de Gobierno, de modo que ésta puede separarse de las propuestas formuladas por aquéllos. Estamos ante un «acto de trámite», que no decide directa ni indirectamente el fondo del asunto, y que por ello no puede ser objeto de impugnación separada ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (142).

(141) Véanse los artículos 39, apartados 1 y 3, y 47, apartados 1 y 3, LRU, con las correcciones a los mismos que derivan de la STC 26/1987, de 27 de febrero.

(142) Véase al respecto la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Sevilla de 23 de noviembre de 1990, recurso núm. 1198/89, dictada a propósito de la designación de Presidente y Secretario de la Comisión que había de juzgar un concurso.

A la vista de lo dispuesto en los artículos 74.j) y 177 de los EU Sevilla, afirma la Sala que la intervención del Departamento en relación con tal designación «no pasa de ser una mera propuesta, desde luego no vinculante [...] que puede ser modificada por la Junta de Gobierno». Y, en consecuencia, entiende que tales propuestas constituyen un acto de trá-

2.º Ahora bien, ello no impide que, en aplicación de las reglas generales que rigen la impugnación de los actos administrativos, los vicios imputables al acuerdo del Departamento en el que se adoptan las propuestas puedan hacerse valer al impugnar la resolución final. Cosa que, en efecto, ha sucedido en algún supuesto en el que al correspondiente acuerdo del Consejo de Departamento se le ha reprochado —con éxito— la infracción de las reglas para la formación de la voluntad de los órganos colegiados (143).

3.º En alguna ocasión, el defecto que se ha imputado al acuerdo del Consejo de Departamento es la adopción de eso que podemos denominar «perfil adaptado al candidato», esto es, que la plaza cuya convocatoria se propone por el Departamento se configure con un perfil adoptado no en función de necesidades objetivas de docencia e investigación, sino en función de la especialidad y currículum del concreto profesor del Departamento que aspira a la plaza (144). Modo de proceder que constituye, como

mite que no decide el fondo del asunto de modo directo o indirecto, razón por la cual no son susceptibles de impugnación (recuérdese que el art. 37.1 LJ disponía —antes de su modificación por la Ley 30/1992, de 26 de noviembre— la recurribilidad de los actos definitivos, y también de los de trámite, cuando estos últimos «deciden directa o indirectamente el fondo del asunto» de modo que pongan término a la vía administrativa o hagan imposible o suspendan su continuación).

(143) Es el caso de la sentencia dictada también por la Sala de Sevilla con fecha 10 de octubre de 1991, recurso núm. 1713/89, en la que se impugnó la convocatoria de un concurso para la provisión de una plaza en base al hecho de que la correspondiente propuesta se había acordado en una sesión del Consejo de Departamento cuya celebración no había sido debidamente comunicada a sus miembros. De cuanto se expone en la sentencia se desprende, además, que se trataba de un supuesto de cambio de denominación de una plaza, en el que se amortizaba una plaza existente y se venía a crear otra de un Área de conocimiento distinta dentro del mismo Departamento.

El Tribunal entiende en su pronunciamiento que el acuerdo del Consejo de Departamento se había adoptado, en efecto, con infracción de las reglas para la formación de la voluntad de los órganos colegiados, dado que la convocatoria de la correspondiente sesión no había sido notificada de forma fehaciente a los miembros del Consejo, sino tan sólo publicada en el tablón de anuncios de la Facultad. Y entiende también que este defecto en el procedimiento de adopción de la propuesta de convocatoria del concurso implica la nulidad de la misma y acarrea la invalidez de la resolución final adoptada por la Universidad mediante la cual se procede a convocar el concurso.

(144) Recuérdese que el marco normativo general para la configuración de las plazas de profesorado de los Cuerpos docentes universitarios viene establecido en el artículo 3.1 del RD 1888/1984, regulador de los concursos. En el párrafo tercero de este artículo 3.1 se dispone al respecto lo siguiente:

«La Universidad podrá especificar en la convocatoria del concurso las actividades docentes referidas a una materia de las que se cursen para la obtención de títulos oficiales de primero y segundo ciclo que deberá realizar quien obtenga la plaza; la existencia de dichas especificaciones 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. En ningún caso se podrá hacer referencia a orientaciones sobre la formación de los posibles aspirantes o cualesquiera otras que vulneren los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad para el acceso a la Función Pública o establezcan limitaciones a los derechos de los funcionarios reconocidos por las leyes.»

es bien sabido, una perversión bastante habitual en las actuaciones que en esta materia llevan a cabo las Universidades (145).

No siempre los reproches dirigidos en este sentido a los acuerdos de los Consejos de Departamento han podido ser probados cabalmente ante los Tribunales (146), pero cabe citar un supuesto en el que este reproche pudo acreditarse de manera suficiente dando lugar a un fallo estimatorio por parte del Tribunal sentenciador (la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo). Se trata, concretamente, del recurso resuelto por la STS de 12 de abril de 1993 (147), en la cual el Tribunal Supremo no duda en censurar el modo de proceder aludido, y dicta una excelente sentencia en la que anula la convocatoria para la provisión de una plaza de Catedrático de Universidad por entender que el perfil de dicha plaza y el nombramiento de los dos miembros de la Comisión juzgadora se habían decidido en función de un candidato concreto, e incurrían por ello en desviación de poder (148).

En relación con este último pronunciamiento debemos notar que en el supuesto enjuiciado había quedado constancia escrita en la correspondien-

(145) La tantas veces denunciada «endogamia» del sistema selectivo del profesorado universitario tiene un poderoso instrumento a su servicio en la regla del nombramiento por las Universidades de dos de los miembros de las Comisiones juzgadoras (arts. 35.3, 36.3, 37.3 y 38.3 LRU), que a la postre suele resultar decisiva. Creo por ello que, a la vista de los resultados a los que ha conducido su aplicación, debería ser objeto de modificación, optando, por ejemplo, porque sea nombrado por la Universidad convocante tan sólo uno de los miembros de la Comisión (éste era, en efecto, el criterio propugnado por el Proyecto de Ley de modificación de la LRU de septiembre de 1992, pero parece que hay fuertes resistencias para cualquier modificación en este punto, como lo muestra el hecho de que el Proyecto de Ley de modificación de la LRU de 1994 volviera en relación con esta materia a una opción continuista con la solución actualmente en vigor).

(146) Véase al respecto la sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Sevilla de 29 de septiembre de 1989 en el recurso núm. 3195/87.

En él se impugnaba la convocatoria de una Cátedra de Economía aplicada cuyo perfil se refería a «la docencia de la economía política en Facultades de Derecho, con especial referencia a la economía de las Comunidades Europeas».

A juicio del recurrente (Fundamento 2.º de la sentencia), esta última mención a las Comunidades Europeas vulneraba los principios de igualdad, mérito y capacidad en el acceso a la función pública «en tanto que hace prevalecer conscientemente los méritos que posee un determinado aspirante, al que en definitiva se adjudicó la plaza, sobre los que pudieran aportarse por los demás». Dicho aspirante poseía, en efecto, según el recurrente, una especial preparación en este punto, fruto de sus estudios sobre el tema y de ocupar un cargo político en relación con las Comunidades Europeas.

Este reproche dirigido al perfil de la plaza en la convocatoria de la misma sería desestimado por el Tribunal sentenciador por entender que el mismo no quedaba suficientemente probado. Debo decir, no obstante, que la lectura de la sentencia, sin recurrir a otros datos distintos de los que constan en la misma, produce al lector una sensación de verosimilitud del planteamiento esgrimido por el recurrente en su impugnación.

(147) Sentencia dictada por la Sección 7.ª de la Sala Tercera del Tribunal Supremo (Ponente: Sr. Melitino García Carrero). Manejo fotocopia de la sentencia, que no he visto publicada en el Repertorio de Jurisprudencia Aranzadi.

(148) En el recurso que dio lugar a esta sentencia se impugnaba la convocatoria de una Cátedra de Psiquiatría realizada por resolución del Rector de la Universidad de Zaragoza de 1 de febrero de 1990. La impugnación fue desestimada en primera instancia, mediante sentencia dictada por el TSJ de Aragón con fecha 22 de diciembre 1990. Recurrida en apelación dicha sentencia, el Tribunal Supremo estima la apelación y anula, en consecuencia, la convocatoria de la plaza a través de sentencia de 12 de abril de 1993.

te acta del Consejo de Departamento de que, efectivamente, la propuesta del perfil de la plaza y de miembros integrantes de la Comisión juzgadora se habían decidido en función del candidato a ocupar la plaza (149). Y ello implicaba, a juicio del Tribunal Supremo, que la propuesta del Departamento quedaba viciada en cuanto dirigida a un fin no coincidente con el establecido en la normativa específica aplicable (el RD 1888/1984, regulador de los concursos), que no es otro que la garantía de los principios constitucionales de igualdad, publicidad, mérito y capacidad (150). En consecuencia, declara la existencia de desviación de poder y anula la resolución por la que se convocó el correspondiente concurso «en la medida que está causal e indisolublemente vinculada a la actividad administrativa

(149) En la sentencia se transcribe un fragmento del acta del Consejo del Departamento en el que se evidencia que ese había sido, en efecto, el *modus operandi* adoptado en el Area de conocimiento a la que correspondía la Cátedra (Psiquiatría). En el acta se describía lo acontecido con un sorprendente grado de precisión, en los siguientes términos:

«el Prof. Seva informa que dado que era difícil el acuerdo unánime sobre cómo proponer a los miembros del Tribunal entre los componentes del área de Psiquiatría, se realizó en primer lugar una votación entre ellos para ver la manera, saliendo la opción de que se debía elegir un candidato y éste elegiría el perfil de la Cátedra y proponer los miembros del Tribunal, resultando elegido el Prof. Lobo, quien eligió como perfil para la Cátedra el de Psicopatología. Docencia e investigación y proponiendo como miembros del Tribunal los siguientes: Presidente Titular: Prof. Doctor D. Antonio Seva Díaz, Catedrático de la Universidad de Zaragoza. Secretario Titular: Prof. Dr. D. José Guimón Ugartechea, Catedrático de la Universidad del País Vasco...».

Y dicha propuesta proveniente del Area había sido sometida a votación y aprobada por el Consejo de Departamento (Fundamento 5.º, E).

(150) Interesa subrayar los términos del razonamiento que se realiza en la sentencia. Argumenta de modo irrefutable el Tribunal Supremo cuando señala (Fundamento 6.º) que el texto reproducido del acta del Consejo de Departamento

«está poniendo de manifiesto, sin ninguna sutileza, la abrumadora opinión mayoritaria de los componentes del área de Psiquiatría en favor del Profesor Lobo como candidato más idóneo para el acceso a la cátedra vacante; pero esta *communis opinio*, que puede ser también indicio claro del prestigio académico de dicho Profesor, se trueca en una determinación volitiva *contra natura* al comisionar a éste para que sea él mismo quien elabore el esquema del perfil docente de la cátedra que saldrá a concurso y los nombres del Presidente y Vocal de la Comisión juzgadora. En esta circunstancia, tanto el acuerdo como su ejecución, que efectivamente se llevó a término, resultan constitutivamente viciados de nulidad [...] Y ese juicio es predicable, previamente a cualquier consideración sobre la buena fe y rectitud con la que hubiera procedido el candidato en el encargo recibido así como de la competencia e integridad moral de las personas propuestas para la presidencia y vocalía de la Comisión juzgadora, que no se han puesto en duda en este proceso. Lo decisivo, a los efectos que aquí interesan, es que la propuesta —asumida por los órganos resolutorios— aparece constitutivamente viciada, en cuanto dirigida a un fin no coincidente con el de la normativa específica, según la cual “quedarán garantizadas, en todo momento, la igualdad de condiciones de los candidatos y el respeto a los principios constitucionales de publicidad, capacidad y mérito” (art. 1.2 RD 1888/84)».

previa, consistente en la denominación y perfil de la cátedra y la propuesta de los nombres de Presidente y vocales cuya designación corresponde a la Universidad (art. 38.3 LRU); aspectos en los que es detectable una clara desviación de poder» (151).

4.º Por lo que se refiere, por último, a los aspectos materiales de las decisiones sobre creación y provisión de plazas debe decirse que los órganos universitarios se mueven dentro de un ámbito de gran discrecionalidad, dada la amplia autonomía otorgada a las Universidades en la configuración de sus plantillas. Los Consejos de Departamento, en sus propuestas, y las Juntas de Gobierno, en sus resoluciones, disponen, por tanto, de una amplia libertad para dotar plazas en una u otra Área de conocimiento, o para amortizar o cambiar de denominación las plazas vacantes, en el marco de las determinaciones que establezcan al respecto, en su caso, los Estatutos de la Universidad (152).

(151) Vid. Fundamento 8.º de la sentencia.

Obsérvese que la anomalía en el modo de proceder no se había producido en el Consejo de Departamento —órgano al que corresponde legalmente la formulación de la propuesta—, el cual se había limitado a votar y ratificar el criterio proveniente del Área afectada, sino en esta última. El Letrado de la Universidad de Zaragoza insistía en sus alegaciones en este dato y en el carácter facultativo de la consulta al Área afectada: «la decisión del Departamento de Medicina y Psiquiatría pudo tomarse en forma igualmente legal prescindiendo de la opinión del Área de Conocimiento especialmente afectada, pero no por cumplir este trámite optativo, que constituye una mayor garantía de acierto, el acuerdo de proponer a determinadas personas como Vocal y Presidente de la Comisión calificadora ha de quedar viciado».

Pero esta objeción no convence a la Sala, que la rebate en los siguientes términos (Fundamento 7.º):

«Es claro que la disfuncionalidad antijurídica detectada en la actividad sujeta a verificación, no reside en el hecho en sí de la audiencia previa concedida a los componentes del Área de Conocimiento de Psiquiatría [...] Tal determinación podía constituir, en efecto, un paso importante en el camino de formular el Departamento una propuesta que, sin mengua de las garantías objetivas del mérito y la capacidad de todos los potenciales concursantes, se adaptase a las necesidades docentes y de investigación de la Universidad zaragozana en dicha Área específica. Sin embargo, los componentes del Área de Conocimiento procedieron del modo anómalo que ha quedado reseñado [...] No se puede desconectar por tanto el acuerdo del Consejo de Departamento de Medicina de las actuaciones precedentes del Área de Conocimiento de Psiquiatría, que forman un todo unitario. Consiguientemente, *el carácter de trámite optativo no desvirtúa su realidad de factor causal decisivo, refrendado por el voto mayoritario del Órgano legal de propuesta*. Y si la prescindibilidad del trámite de audiencia se quiere relacionar con su constatación documental habrá que puntualizar que *la omisión escrituraria hubiera podido afectar a la prueba de los hechos pero no por ello perderían éstos su significación antijurídica.*»

(152) El ordenamiento universitario general apenas establece, en efecto, determinaciones al respecto. La LRU contiene tan sólo una directiva muy genérica al afirmar (art. 47.4) que «la determinación en las plantillas del número de plazas que corresponde a cada categoría docente ha de guardar, en todo caso, la proporcionalidad que permita la realización de una carrera docente». Y, por otro lado, hay un condicionamiento indirecto que resulta en esta materia de la carga docente asignable a cada profesor universitario según lo dispuesto en el artículo 9 del RD 898/1985, de 30 de abril, sobre régimen del profesorado universitario.

No es de extrañar por ello el escaso éxito que han tenido las impugnaciones de decisiones sobre creación de plazas de profesorado presentadas ante los Tribunales de lo Contencioso-Administrativo por razones de fondo; por ejemplo, por entender que suponían un favorecimiento injustificado de un Area de conocimiento en detrimento de otras del mismo Departamento (153), o por entender que no eran necesarias en absoluto (154).

Por su parte, los Estatutos universitarios no suelen contener determinaciones sustantivas sobre plantilla de profesorado. Es así habitual que no contemplen los aspectos materiales de las plantillas o que lo hagan con previsiones de alcance muy genérico (por ejemplo, art. 101 EU Islas Baleares: «Se tendrá en cuenta los principios de equidad, eficacia y racionalidad en la creación o supresión de plazas, según los criterios basados en las exigencias que se derivan de los planes de estudio, el número de alumnos, las necesidades docentes y la investigación»).

Es, en cambio, excepcional que los Estatutos establezcan criterios de orden concreto sobre la materia. Así, algunos Estatutos exigen una proporción mínima de plazas de Catedrático sobre las de Titular (es el caso de los Estatutos de Universidades como Granada o Complutense de Madrid —arts. 138 y 116.4, respectivamente—, en los que se establece una proporción mínima de un Catedrático por cada tres plazas de Profesor Titular). Por su parte, los EU Barcelona exigen (art. 187) que exista al menos un Catedrático por cada Area de conocimiento.

(153) Es el caso resuelto por la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Sevilla de 10 de octubre de 1991, en recurso 1713/89.

En él se impugnaba la decisión de crear y proveer una plaza de Profesor Titular de Derecho Eclesiástico del Estado, a la que se imputaba, entre otros defectos, la desviación de poder. Argumentaba al respecto el recurrente la inexistencia de una necesidad objetiva de crear dicha plaza, que convertía al Area de Derecho Eclesiástico del Estado «en la mejor dotada de profesores numerarios de toda la Facultad, en detrimento de otras disciplinas esenciales o básicas, y específicamente del área de Derecho Romano a la cual pertenecía la plaza convocada a concurso y que, por ello, al cambiar de Area, resulta amortizada».

El Tribunal rechazó este reproche con apoyo en la autonomía universitaria para la fijación de las plantillas —art. 3.2.d) LRU—, «dentro de la cual cabe encajar la amortización de plazas en favor de Areas de conocimiento diferentes a la originaria», y aduciendo también la falta de elementos de juicio que condujeran al Tribunal a la convicción de que se había actuado con fines espúreos, ajenos a la mejor prestación del servicio público de la educación superior que corresponde a la Universidad. No obstante, anularía la convocatoria de la plaza impugnada por defectos de procedimiento (vid *supra*, nota 143).

(154) En el sorprendente recurso resuelto por la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJ de Madrid (Sección 6.ª) de 21 de enero de 1993, núm. 46, un profesor de Derecho Constitucional de la Universidad Complutense de Madrid impugnaba la dotación y convocatoria en dos plazas de su misma Area de conocimiento por entender que la creación de dichas plazas carecía de toda justificación. Según el resumen que figura en la sentencia (Fundamento 1.º), la impugnación se fundamentaba «en la circunstancia de que la cobertura de las dos plazas convocadas provocaría al recurrente (y al resto de los profesores numerarios) una disminución del número de grupos y del número de horas lectivas que podrían impartir dado el excesivo número de profesores del Departamento». Según el recurrente, sus horas lectivas semanales pasarían a ser seis, dos menos de las establecidas por el RD 898/1985 para los Profesores a tiempo completo.

El recurso se resuelve por la Sala con una sentencia que declara la inadmisibilidad del mismo por falta de legitimación activa del recurrente (carencia de un interés legítimo que le habilite a recurrir).

IV. RECAPITULACIÓN

Con esta referencia al tema de las plazas de profesorado termina el repaso de las cuestiones que han aflorado hasta el momento en la jurisprudencia en relación con los Departamentos universitarios.

La exposición que antecede me sugiere todavía algunas observaciones de conjunto, que quizás podrían evitarse porque en buena medida están implícitas en cuanto queda dicho, pero que creo, no obstante, oportuno expresar para cerrar el trabajo.

1.º El hecho mismo de la abundante conflictividad que refleja la jurisprudencia es un dato revelador del importante papel que los Departamentos están jugando en la Universidad de los noventa.

Funcionen o no correctamente, con una implantación real y efectiva o una existencia puramente formal, es lo cierto que los Departamentos universitarios han venido a asumir una serie de competencias de singular relieve que la legislación universitaria les ha atribuido y que, en consecuencia, focalizan una buena parte de la conflictividad intrauniversitaria. Esta conflictividad intrauniversitaria opera, en efecto, hoy en buena parte de los casos en el ámbito departamental, sin perjuicio de que los conflictos planteados en este nivel se reconduzcan por vía de recurso a los órganos generales de la Universidad. Si en los años ochenta no eran infrecuentes todavía los conflictos entre profesores y Facultades universitarias u otros centros docentes, ello se ha hecho cada vez más raro en los años noventa y, en su lugar, encontramos un creciente número de pronunciamientos sobre conflictos que oponen a los Departamentos con alguno de sus miembros. Lo cual es, sin duda, revelador de la importancia efectiva que en la vida universitaria han asumido los «nuevos» Departamentos de la LRU y es, además, un síntoma evidente del nada escaso nivel de conflictividad existente dentro de las Universidades y de la frecuente judicialización que se produce de los conflictos que surgen.

2.º El marco jurídico en el que se desenvuelve la actividad de los Departamentos universitarios viene presidido por la amplitud del espacio que se atribuye en relación con los mismos al ordenamiento interno de cada Universidad y, particularmente, a su «norma de cabecera» que son los respectivos Estatutos. Amplitud que deriva de la colaboración directa que en esta materia se produce entre las normas básicas estatales —limitadas forzosamente a «lo básico» y que, en consecuencia, abordan tan sólo aspectos puntuales de singular relieve— y el ordenamiento propio de cada Universidad, y que determina un claro protagonismo de las Universidades a la hora de perfilar el marco jurídico de los Departamentos.

Pero sucede, por otro lado, que los Estatutos de las Universidades no suelen apurar ni mucho menos sus posibilidades de regulación sobre la materia, dejando abiertos y sin definir no pocos de los aspectos relacio-

nados con la organización y funcionamiento de los Departamentos, lo cual se traduce a la postre en una amplia remisión, implícita o explícitamente formulada, a los particulares Reglamentos internos de cada Departamento.

Han prevalecido, por tanto, claramente en la producción normativa sobre esta materia los criterios de autonomía y flexibilidad, y fruto de ello es la situación a la que se ha llegado, en la que no es habitual la existencia de regulaciones completas y técnicamente bien elaboradas sobre los Departamentos universitarios, sino, por el contrario, es frecuente que la normativa a aplicar presente no pocas lagunas y deficiencias técnicas. Situación que se traduce a la postre en una nada infrecuente desorientación de los propios protagonistas —así, los Directores— sobre las pautas normativas que enmarcan la actividad de los Departamentos (155), y en un amplio espacio para que los asesores jurídicos de las Universidades recurran a su buen sentido jurídico para resolver las concretas cuestiones que se someten a su consulta en base a argumentaciones de corte «principalista».

Dentro de este contexto, creo que las aportaciones de la jurisprudencia resultan de singular relieve en la medida en que proporcionan pautas de referencia a tener en cuenta sobre temas importantes y que han resultado conflictivos, en una conflictividad derivada, entre otras causas y quizás no en último lugar, de las propias ambigüedades o deficiencias del marco normativo. Es el caso de temas como los relativos al cargo de Director, al funcionamiento de los Consejos de Departamento como órganos colegiados, a la función de ordenación de la docencia que corresponde a los Departamentos o a sus propuestas sobre provisión de plazas de profesorado, temas en los que hay ya algunas pautas jurisprudenciales que ayudan a perfilar el marco jurídico en el que se desenvuelven los Departamentos y cuyo conocimiento puede contribuir a incrementar la seguridad jurídica y a evitar posibles futuros conflictos.

3.º Dentro de la litigiosidad producida con ocasión de los conflictos profesor/Departamento llama la atención la frecuencia con la que aquéllos han invocado en defensa de sus pretensiones su derecho fundamental a la libertad de cátedra.

Una invocación mediante la cual en no pocas ocasiones los profesores universitarios han pretendido cubrir todos los aspectos de su actividad, sosteniendo una concepción de la libertad de cátedra totalmente desconectada de su origen histórico (156) que no hay que dudar

(155) No puedo dejar de reconocer que aflora aquí mi experiencia personal como Vicerrector de desarrollo estatutario de la Universidad en la que presto mis servicios.

(156) Sobre la necesidad de tener presentes los hechos en torno a los cuales se ha vertebrado históricamente la libertad de cátedra en España ha llamado la atención recientemente el Profesor Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO en su prólogo al libro citado de B. LOZANO sobre la libertad de cátedra, libro en el que, por cierto, se contiene una excelente narración histórica de lo que en el decir del prologuista constituye «una de las páginas más bellas de la historia cultural española».

en calificar como exacerbada en la medida en que pretenda configurar dicha libertad como derecho absoluto e ilimitado que impediría cualquier límite o condicionamiento que para la actividad del profesor derive de la organización de las enseñanzas universitarias como servicio público.

Esta concepción *maximalista* de la libertad de cátedra (157) no ha sido respaldada, como hemos puesto de relieve, por la jurisprudencia dictada tanto por la jurisdicción contencioso-administrativa como por el propio Tribunal Constitucional. Una jurisprudencia de la que claramente se desprende que hay determinados aspectos de la actividad del profesor universitario que no quedan cubiertos por su derecho fundamental a la libertad de cátedra (así, el relativo a la *concreta* asignación de docencia a cada profesor, o la función de evaluación del rendimiento académico de los alumnos), y que la libertad de cátedra no otorga al profesor universitario un señorío absoluto sobre todos los aspectos de la actividad docente que desarrolla —criterio éste sobre el que ha insistido particularmente el TC en sus Autos 457/1989 y 42/1992 y en Sentencia 217/1992—; todo lo cual resulta perfectamente razonable.

4.º Pero, una vez constatado lo anterior, no me parece ocioso subrayar que la libertad de cátedra no deja de ser un derecho individual del profesor que, como cualquier otro derecho de libertad, otorga a su titular una esfera de autodisposición frente a todos, y en particular frente a los poderes públicos. En el caso de la libertad de cátedra del profesor universitario esa esfera de libertad opera, por supuesto, frente a las autoridades políticas y administrativas, pero también frente a las autoridades académicas de su Universidad y los propios órganos de gobierno de su Departamento.

Ello implica que las actuaciones incompatibles con la libertad de cátedra —así, la privación a un determinado profesor de la posibilidad misma de ejercer la docencia o la imposición de un programa cerrado y completo que coincida literalmente, por ejemplo, con el índice de un determinado libro— lo son cualquiera que sea la autoridad de la que procedan y su reali-

L. MARTÍN-RETORTILLO recuerda en dicho prólogo cómo la figura de la libertad de cátedra está unida en su origen a una concepción vocacional y servicial de la enseñanza universitaria y, tras subrayar su vinculación con el talante investigador y creativo («la figura sólo tiene sentido allí donde se parta de una situación de búsqueda, de exigencia, de contraste y de investigación»), concluye afirmando la importancia de «hacer presente la historia, pues con demasiada frecuencia los españoles creen que los conceptos se pueden forzar, sacar de su contexto y aplicarlos *pro domo sua* sin consideración institucional alguna, sin respeto tampoco para unas visiones de conjunto». El aludido prólogo puede encontrarse también ahora en el volumen recopilativo publicado por el Profesor MARTÍN-RETORTILLO bajo el título *Del Derecho Administrativo de nuestro tiempo (El libro de los prólogos)*, Ediciones Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1966, págs. 491 y ss.

(157) La expresión es de B. LOZANO, quien censura dicha concepción y expresa la decepción que le produce el tipo de conflictos y de intereses que subyacen en las situaciones en las que se invoca la libertad de cátedra por los profesores en la Universidad actual (vid., por ejemplo, *La libertad de cátedra*, cit., págs. 2 y 10).

zación no será menos atentatoria contra este derecho fundamental por el hecho de provenir de los propios Departamentos que si procediera de autoridades ajenas al mismo, o incluso a la propia Universidad en la que se enseña.

No me parece ocioso insistir en ello porque hay una línea de razonamiento de la jurisprudencia constitucional en la que parece desdibujarse la configuración de la libertad de cátedra como derecho individual del profesor universitario. Me refiero concretamente a la línea doctrinal iniciada por el Tribunal Constitucional en su sentencia 26/1987, en virtud de la cual, a fuerza de vincular, quizás en exceso, la libertad de cátedra con la autonomía universitaria, y a fuerza de repetir que la autonomía universitaria no es sino la misma «libertad académica» (158) en su dimensión institucional o vertiente colectiva, puede llegar a concluirse que la autonomía universitaria es la condición necesaria y suficiente para la realización de la libertad de cátedra, y que, por tanto, ésta queda diluida o absorbida por aquélla.

Frente a este resultado que podría intentar derivarse de la aludida línea de razonamiento de la jurisprudencia constitucional (159), creo que debe sostenerse que la libertad de cátedra es fundamentalmente, sin perjuicio de sus proyecciones «institucionales» o colectivas, un derecho individual del profesor universitario que no queda privado de sentido ni pierde su razón de ser como tal derecho individual en un contexto como el universitario actual, caracterizado por la amplia autonomía que se reconoce a las Universidades. Sucede simplemente que, en un contexto como éste, la «polaridad» sobre la que actúa la libertad de cátedra ha quedado desplazada

(158) El concepto de «libertad académica» fue utilizado por la LRU para englobar la libertad de docencia e investigación que ejercen los profesores —esto es, la libertad de cátedra— y la libertad de estudio que corresponde a los alumnos, y el TC lo hizo suyo a partir de la sentencia 26/1987.

(159) Léanse los desarrollos que sobre este punto formula el TC en sus sentencias 26/1987, FJ 4.a), y 55/1989, FJ 2, así como en el Auto 42/1992, FJ 2. Desarrollos en los que se empieza por afirmar que el fundamento o razón de ser de la autonomía universitaria es la «libertad académica», entendida como libertad de enseñanza y de investigación; se da un paso más al subrayarse que la autonomía universitaria es la dimensión institucional de la libertad académica (sentencia 26/1987) o, también, la vertiente colectiva de la libertad de ciencia (sentencia 55/1989), y se llega a declarar que la autonomía universitaria «constituye al mismo tiempo la base y la garantía de la libertad de cátedra» (Auto 42/1992). Afirmación esta última que reitera la sentencia 217/1992 (FJ 2) y que, a mi modo de ver, puede resultar equívoca.

A mi juicio, es incluso discutible que una situación de autonomía universitaria sea estrictamente necesaria para garantizar la libertad de cátedra, pues cabe imaginar situaciones de no-autonomía de las Universidades con márgenes importantes de libertad individual para los profesores. Pero, sobre todo, creo que, reconocida una amplia autonomía a las Universidades, como de hecho sucede entre nosotros, ello no garantiza por sí el respeto a la libertad de cátedra como derecho individual.

Hay, a mi juicio, en la jurisprudencia constitucional una excesiva vinculación entre libertad de cátedra y autonomía universitaria, que puede propiciar una cierta confusión entre las mismas. Creo, por el contrario, que se trata de nociones sin duda complementarias, pero distintas entre sí: la libertad de cátedra, un derecho individual del profesor; la autonomía universitaria, una opción organizativa que garantiza a la Universidad como institución un determinado ámbito de libertad.

de las autoridades gubernativas o ministeriales (desde las cuales se pretendía interferir en otro tiempo sobre la actividad del profesorado universitario) a las instancias desde las que hoy se gobierna la vida académica; unas instancias cuyo eslabón más próximo al profesorado viene constituido por el Departamento universitario (160).

(160) La fase de corrección de pruebas me permite dar cuenta de una sentencia dictada por el TC con posterioridad al cierre del presente trabajo en relación con la materia objeto del mismo: la STC 179/1996, de 12 de noviembre. En ella el TC viene a confirmar la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJ de Madrid de 3 de noviembre de 1993, núm. 1042 (de cuyo contenido hemos dado cuenta en los epígrafes III.4.A y III.4.C del trabajo) al denegar dos recursos de amparo interpuestos contra la misma por la Universidad Politécnica de Madrid y por la profesora que había accionado en vía contencioso-administrativa.

Obsérvese al respecto que la sentencia resulta ilustrativa de lo que acabo de indicar en el texto pues en ella hay un pronunciamiento judicial (contencioso-administrativo) dictado a propósito de un conflicto profesor/Departamento que es objeto de una doble impugnación ante el TC: la profesora afectada invoca la vulneración de su libertad de cátedra y la Universidad en cuestión recurre también en amparo por considerar conculcada su autonomía universitaria.