

UNIVERSIDAD DE VALLADOLID

Facultad de Ciencias Sociales, Jurídicas y de la
Comunicación, Campus María Zambrano, Segovia.

**EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA
EDUCACIÓN EN LA JURISPRUDENCIA
CONSTITUCIONAL**



Autora: Belén Barroso Illanas

Tutor: Miguel Ángel Andrés Llamas

ÍNDICE

1. EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA EDUCACIÓN EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA.....6

1.1.- Ubicación sistemática en nuestra Constitución.

1.2.- Regulación de la educación.

1.3.- Obligatoriedad en el ámbito de la educación.

2. LA DISTRIBUCIÓN COMPETENCIAL EN MATERIA EDUCATIVA.....13

2.1.- Financiación.

2.2.- Competencias.

2.3- Jurisprudencia.

3. CRONOLOGÍA Y TRASCENDENCIA CONSTITUCIONAL DE LAS PRINCIPALES LEYES EDUCATIVAS ESPAÑOLAS.....19

3.1.- Análisis detallado de cada uno de los sistemas educativos existentes en España.

3.1.1.- Financiación.

3.1.2.- Influencia del tipo de sistema educativo en un centro en cuanto a las asignaturas optativas ofertadas.

3.2.- Aspectos positivos y negativos derivados de cada sistema educativo.

4. LA LIBERTAD DE ENSEÑANZA: EDUCACIÓN PÚBLICA Y EDUCACIÓN CONCERTADA.....25

5. CUESTIONES RELACIONADA CON LA LIBERTAD IDEOLÓGICA Y DE CONCIENCIA.....31

5.1.- Análisis de las reformas acontecidas en la educación durante la democracia española.

5.2.- Análisis de asignaturas y sus controversias éticas.

5.3.- Jurisprudencia.

6. LA DIMENSIÓN PRESTACIONAL: LAS AYUDAS PÚBLICAS.....39

6.1.- Requerimientos que se han de cumplir para su percepción.

6.2.- Tipos de becas ofertadas y sus características.

7. CONCLUSIONES.....47

8. BIBLIOGRAFÍA.....50

9. ANEXOS.....52

RESUMEN: La educación como derecho fundamental consagrado en la Constitución española debe ser objeto de un análisis jurídico, aunque necesariamente complementado por un análisis sociopolítico e incluso a nivel financiero por el peso que ocupa en los Presupuestos Generales del Estado y las controversias suscitadas a raíz de las diferencias competenciales entre las Comunidades Autónomas de nuestro país y que se tratarán en este trabajo.

Es un derecho fundamental que debemos proteger como base garante del futuro de nuestra sociedad que, si se organiza, gestiona y controla de un modo adecuado y coherente, responderá a las necesidades del sector educativo para que resulte fructífero.

ABSTRACT: Education as a fundamental right enshrined in the Spanish Constitution must be the subject of a legal analysis, although necessarily complemented by a socio-political analysis and even at a financial level due to the weight it occupies in the General State Budgets and the controversies raised as a result of the differences. competences between the Autonomous Communities of our country and that will be dealt with in this work.

It is a fundamental right that we must protect as a guarantor of the future of our society which, if it is organized, managed and controlled in an adequate and coherent way, will respond to the needs of the education sector in order for it to be fruitful.

1. EL DERECHO FUNDAMENTAL DE EDUCACIÓN EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA

La educación es uno de los pilares fundamentales sobre los que se sostiene una sociedad y a través de la cual se obtiene como resultado el avance de esta y su consecuente beneficio en todos los aspectos y materias que intervienen a lo largo de nuestras vidas.

Es por ello por lo que nuestra Constitución dedica a la educación su artículo 27, el cual está ubicado sistemáticamente dentro de la Sección I, del Capítulo II, del Título I “De los Derechos Fundamentales y Libertades Públicas”, lo cual le otorga un régimen de protección especial, el más alto nivel que reconoce la Constitución española. En dicho artículo se desglosan diez apartados que establecen una serie principios en los que guarda su fundamento como derecho fundamental que es.¹

Para poder entender mejor tanto el continente como el contenido de este artículo, resulta interesante atender a su evolución, para lo cual tenemos que partir del artículo 28 ubicado en el anteproyecto de Ley en el Boletín Oficial de las Cortes datado en el 5 de enero de 1978.²

¹ En este punto hacemos mención del artículo 27 de la Constitución española que presenta los siguientes apartados:

1. Todos tienen el derecho a la educación. Se reconoce la libertad de enseñanza.
2. La educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana en el respeto a los principios democráticos de convivencia y a los derechos y libertades fundamentales.
3. Los poderes públicos garantizan el derecho que asiste a los padres para que sus hijos reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.
4. La enseñanza básica es obligatoria y gratuita.
5. Los poderes públicos garantizan el derecho de todos a la educación, mediante una programación general de la enseñanza, con participación efectiva de todos los sectores afectados y la creación de centros docentes.
6. Se reconoce a las personas físicas y jurídicas la libertad de creación de centros docentes, dentro del respeto a los principios constitucionales.
7. Los profesores, los padres y, en su caso, los alumnos intervendrán en el control y gestión de todos los centros sostenidos por la Administración con fondos públicos, en los términos que la ley establezca.
8. Los poderes públicos inspeccionarán y homologarán el sistema educativo para garantizar el cumplimiento de las leyes.
9. Los poderes públicos ayudarán a los centros docentes que reúnan los requisitos que la ley establezca.
10. Se reconoce la autonomía de las Universidades, en los términos que la ley establezca.

² Lo que reconoce este artículo (que precede al que rige hoy día el derecho a la educación en la CE) es lo siguiente:

Artículo 28 1. Todos tienen el derecho a la educación. 2. La educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana en el respeto a los principios democráticos de convivencia y a los derechos y libertades fundamentales. 3. Los poderes públicos garantizan

A partir de los mismos y de los conceptos que se derivan del sistema educativo y el servicio público de la enseñanza, es preciso analizar con detalle desde el punto de vista jurídico la noción del derecho a la educación que se reconoce en el ya mencionado artículo 27 CE.

Del contenido de esta norma se reconoce a la educación como objeto del derecho subjetivo, esto es, la facultad y potestad inherente a la persona por razón de su naturaleza, y que por lo tanto supone su reconocimiento en interés y beneficio de todos a quienes está dirigido, puesto que la educación es un bien jurídico protegido a favor del titular a quien se reconoce el derecho fundamental a la educación.

En este contexto en el que estamos ubicando el concepto de educación nos encontramos con que podemos hacerlo desde un punto de vista genérico y también jurídico partiendo de la Constitución española, y podemos decir que bien es cierto que es una noción susceptible de innumerables concepciones que parten desde perspectivas éticas y que consecuentemente condicionan de forma inevitable su posterior regulación jurídica y por ello difieran tanto los sistemas educativos impartidos de unos territorios a otros y sea una materia cambiante.

Por lo general el ámbito jurídico de la educación connota la transmisión, “inculcación”, no tanto de conocimientos, sino de “creencias, hábitos y demás valores”. El Magistrado Díaz Picazo en su voto particular a la STC 5/1981, de 13 de febrero, considera a la educación “como la comunicación de unas convicciones morales, filosóficas y religiosas conformes con una determinada ideología”, más vinculada al derecho de los padres del artículo 27. 3º CE. Próxima a este sentido es “formación”, expresión empleada en el artículo 27. 3º CE en el referido sentido de educación como transmisión de convicciones y valores. De este modo cabe entender la “formación integral” a la que hacen referencia diversas normas. Así, encontramos un claro ejemplo en nuestro ordenamiento jurídico acudiendo a la rama de Derecho privado, cuando en el artículo 154. 1º del Código Civil se establece que como deberes y facultades inherentes a la patria potestad está comprendido el (entre otras acciones que no es preciso señalar en este momento por no tener relación con el asunto que estamos tratando) procurarles una formación integral. Esto último refleja una vez más la entidad de la que está constituida la educación, haciéndola parte de uno de los deberes consubstanciales a la institución jurídica que es la patria potestad.

el derecho que asiste a los padres para que sus hijos reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones, 4. La enseñanza básica es obligatoria y gratuita. 5. Los poderes públicos garantizan el derecho de todos a la educación, mediante una programación general de la enseñanza, con participación efectiva de todos los sectores afectados y la creación de centros docentes. (...).

A colación de las numerosas concepciones jurídicas existentes, en el empeño de otorgarle a la educación un concepto que abarque tantas opiniones y juicios de valor, nos encontramos con que también hay una “educación” en un sentido amplio que se da fuera y dentro del sistema educativo. Así en la misma Constitución se hace referencia al deber de fomento y promoción de la “educación sanitaria, educación física y el deporte” (Art. 43. 3º CE) o “la educación de los consumidores y usuarios” (art. 51. 2º CE) y estas modalidades sólo quedan en el ámbito del artículo 27 CE si son brindadas en el contexto del sistema educativo. Dichas categorías integradas en este derecho fundamental podrán promoverse y desarrollarse dentro o fuera del sistema educativo.

También pueden darse dentro y fuera del sistema educativo nociones emergentes como la “formación a lo largo de la vida”, la “formación profesional”. Sobre ello se ahondará más adelante.

En medio de la amplia doctrina³, las teorías, las concepciones, connotaciones y debates que se derivan del derecho fundamental a la educación, hallamos al Tribunal Constitucional que, como órgano constitucional independiente de los demás, sometido a la Constitución e intérprete supremo de la misma, tiene innumerables sentencias acerca de la educación.

Pues bien, dado que es único en su orden y extiende su jurisdicción a todo el territorio nacional, no es extraña la constante consulta a la labor del Tribunal cuando se está hablando de educación, de legislación sobre enseñanza. Esto es así porque la labor del Tribunal en este campo ha sido y es, sin ningún atisbo de duda, elemental.

El Tribunal Constitucional también ha tenido ocasión de manifestar este derecho como propio de la libertad de enseñanza proclamada en el apartado primero. Por otro lado, el artículo 27.5 CE muestra su interés por hacer de la participación un hecho fundamental en el ámbito educativo al proponer una programación general de la enseñanza “con participación efectiva de todos los sectores afectados y la creación de centros docentes”, si bien consiste en un mandato para los poderes públicos. Además, el artículo 27.7 CE prescribe la implicación de profesores, padres y también alumnos en el control y gestión de los centros

³ Ideas y teorías doctrinales extraídas del trabajo de MARTÍNEZ-RUANO, Pedro. “La configuración constitucional del derecho a la educación”, *European Journal of Education and Psychology* 2011, Vol. 4 N.º 2.

sostenidos por la Administración con fondos públicos, en lo que viene a ser un instrumento esencial para la efectividad del derecho a la educación.

Llegados a este punto, cabe explicar una serie de principios que afectan a los derechos fundamentales y por lo tanto también al derecho fundamental a la educación y que resultan básicos para entender su papel en nuestro ordenamiento jurídico, así como el sistema de regulación al que está sujeto:

- El principio de eficacia. Procede, pues, analizar ahora el ámbito personal en el que se despliega esa obligatoriedad, como el grado y tipo de vinculación que se deriva del contenido objetivo y subjetivo de los derechos fundamentales respecto de los distintos sujetos obligados por aquéllos. Aludiendo a los sujetos a los que están dirigidos los derechos fundamentales, éstos no son sólo los poderes públicos, sino también, aunque sea de distinta forma, los particulares. Ciertamente es posible, en principio, aglutinar uno y otro grupo de sujetos (poderes públicos o particulares) en torno a su diferente vinculación respecto de los derechos fundamentales.

Sin embargo, ni siquiera dentro de uno y otro colectivo es posible hablar de un régimen uniforme de eficacia de los derechos. En este sentido, ya la STC 80/1982, de 20 de diciembre, declaró de manera ostensible lo que exponemos a continuación: “la Constitución es precisamente eso, nuestra norma suprema y no una declaración programática o principal es algo que se afirma de modo inequívoco y general en su art. 9.1 donde se dice que «los ciudadanos y los poderes públicos están sujetos a la Constitución», sujeción o vinculatoriedad normativa que se predica en presente de indicativo, esto es, desde su entrada en vigor, que tuvo lugar, según la disposición final, el mismo día de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».”⁴

Decisiones reiteradas de este Tribunal en cuanto intérprete supremo de la Constitución (art. 1 de la LOTC) han declarado ese indubitable valor de la Constitución como norma. Pero si es cierto que tal valor necesita ser modulado en lo concerniente a los arts. 39 a 52 en los términos del art. 53.3 de la C.E., no puede caber duda a propósito de la vinculatoriedad inmediata (es decir, sin necesidad de mediación del legislador ordinario).

⁴ STC 80/1982, de 20 de diciembre.

- Reserva de ley. La ley que desarrolle y regule el ejercicio del derecho a la educación ha de ser una Ley Orgánica. Lo que se persigue con esta adecuación al legislador (estatal o autonómico) para el desenvolvimiento de este derecho es eliminar al poder Ejecutivo de toda opción de regulación de estos, quedando circunscrita la potestad “a un complemento de la regulación legal que sea indispensable por motivos técnicos o para optimizar el cumplimiento de las finalidades propuestas por la Constitución o por la propia ley”.⁵

Porque “la reserva de ley del artículo 53.1 CE impone al legislador una barrera infranqueable, que ha de ser siempre respetada como garantía esencial de nuestro Estado de Derecho que asegura que la regulación de los ámbitos de libertad que corresponden a los ciudadanos depende exclusivamente de la voluntad de sus representantes”.⁶ Por otra parte, la legislación de desarrollo del derecho a la educación no podrá variar en ningún caso su “contenido esencial”.

En cuanto al contenido esencial de un derecho (idea importada de la Ley Fundamental de Bonn) y sobre el que se suscitó, a principios de los años ochenta, un gran debate doctrinal y a raíz del cual tuvo lugar un pronunciamiento del Tribunal Constitucional quien en la STC 11/1981, de 8 de abril, lo definió como “aquella parte del contenido de un derecho sin la cual éste pierde su peculiaridad, o, dicho de otro modo, lo que hace que sea reconocible como derecho perteneciente a un determinado tipo. Es también aquella parte del contenido que es ineludiblemente necesaria para que el derecho permita a su titular la satisfacción de aquellos intereses para cuya consecución el derecho se otorga”. De ahí que el contenido esencial de un derecho se viole “cuando el derecho queda sometido a limitaciones que lo hacen impracticable, lo dificultan más allá de lo razonable o lo despojan de la necesaria protección”.

⁵ REQUEJO RODRÍGUEZ, Paloma, “Rango normativo y legislación básica (A propósito de la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional en torno al principio de preferencia de ley)”, *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional*, núm. 4, 1998.

⁶ REQUEJO RODRÍGUEZ, Paloma, “Rango normativo y legislación básica (A propósito de la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional en torno al principio de preferencia de ley)”, *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional*, núm. 4, 1998.

- Amparo judicial. El amparo del derecho a la educación ante los Tribunales ordinarios se instrumenta a través de un procedimiento especial, preferente y sumario, según prescribe el apartado 2 del artículo 53 CE. En palabras del propio Tribunal Constitucional, "la preferencia implica prioridad absoluta por parte de las normas que regulan la competencia funcional o despacho de los asuntos; por sumariedad, como ha puesto de relieve la doctrina, no cabe acudir a su sentido técnico (pues los procesos de protección jurisdiccional no son sumarios, sino especiales), sino a su significación vulgar como equivalente a rapidez"⁷

- Amparo constitucional. El derecho a la educación, como derecho fundamental es recurrible en amparo ante el Tribunal Constitucional. Se trata de un recurso subsidiario, que se interpone contra actos de los poderes legislativo, ejecutivo o judicial cuando se ha producido una vulneración del derecho a la educación. Los requisitos para su admisión son los siguientes:
 - Lesión del derecho a la educación.
 - Especial trascendencia constitucional del asunto (la mayoría de los recursos interpuestos se inadmiten por la imposibilidad de probar la denominada especial trascendencia constitucional, pues es un concepto jurídico indeterminado).
 - Agotamiento previo de la vía judicial.
 - Advertir de la violación del derecho a la educación, tan pronto como haya ocurrido dicha vulneración, por el trámite procesal oportuno.

Por último, desde esta demarcación constitucional a la que aludimos en el presente epígrafe, un aspecto importante a tratar es la titularidad del derecho a la educación. Ésta se extiende a todos, nacionales y extranjeros.⁸ En este asunto destaca la STC 236/2007, de 7 de noviembre, que trata la titularidad de los derechos fundamentales de tal manera que lo podemos resumir con lo que establece en el tercer fundamento jurídico de la Sentencia: "debemos partir del dato de que nuestro ordenamiento no considera

⁷ STC 81/1992, de 28 de mayo.

⁸ Europapress. (16/09/2019). CCOO exige garantizar la educación de los menores extranjeros no acompañados "para normalizar sus vidas". En este artículo encontramos una crítica en cuanto a la situación de los MENAS relativa al derecho de acceso a la educación y las condiciones en las que se les ofrece esta posibilidad de formarse con el fin de proporcionárseles una integración y educación que les permita acceder a las mismas oportunidades que el resto de la población.

inconstitucional el régimen jurídico de los extranjeros, el cual tiene su fuente primera en el conjunto del texto constitucional. En concreto, la titularidad y el ejercicio de los derechos fundamentales de los extranjeros en España deben deducirse de los preceptos que integran el título I, interpretados sistemáticamente. Para su determinación debe acudir en primer lugar a cada uno de los preceptos reconocedores de derechos que se incluyen en dicho título, dado que el problema de su titularidad y ejercicio “depende del derecho afectado”. Y, en segundo lugar, a la regla contenida en el art. 13 CE, cuyo primer apartado dispone: “Los extranjeros gozarán en España de las libertades públicas que garantiza el presente título en los términos que establezcan los tratados y la ley”. También en este sentido, saliendo de la línea general de los derechos fundamentales y concretando en la esfera educativa, es la Ley Orgánica 8/2000 de los derechos de los extranjeros con residencia en España, la que reconocía en su artículo 9.3 que los extranjeros con residencia en España tienen derecho a disfrutar de los niveles educativos posteriores a los prescritos como obligatorios en las mismas condiciones que los españoles.

En la jurisprudencia constitucional encontramos un claro ejemplo de reconocimiento, en su Sentencia de 10 de julio de 1985, que el derecho a la educación incorpora un «contenido primario de derecho a la libertad» y, anejo a él, “una dimensión prestacional, en cuya virtud los poderes públicos habrán de procurar la efectividad de tal derecho”.

A este respecto, establece Díaz Revorio, catedrático de Derecho Constitucional de la Universidad de Castilla La Mancha, que esta controversia no deja de ser llamativa, teniendo en cuenta que la mayoría de los derechos prestacionales de contenido económico y social se han relegado al capítulo III, con lo que “gozan de menores garantías constitucionales”.⁹

El artículo 27.1 reconoce una titularidad amplia del derecho a la educación al ampliarlo a todos.

⁹ DÍAZ REVORIO, Francisco Javier, “El derecho a la educación”, Parlamento y Constitución. Anuario, núm. 2, 1998.

2. LA DISTRIBUCIÓN COMPETENCIAL EN MATERIA EDUCATIVA

La organización territorial de España se basa en un sistema de Comunidades Autónomas, que está recogido en el Título VIII de la Constitución española “De la organización territorial del Estado” en su artículo 137: “El Estado se organiza territorialmente en municipios, en provincias y en las Comunidades Autónomas que se constituyan. Todas estas entidades gozan de autonomía para la gestión de sus respectivos intereses”. Además, en virtud de lo dispuesto en el Título Preliminar, artículo 2 CE, se establece cómo se enfoca este Estado de Comunidades Autónomas: “La Constitución se fundamenta en la indisoluble unidad de la Nación española, patria común e indivisible de todos los españoles, y reconoce y garantiza el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que la integran y la solidaridad entre todas ellas”. En algunas materias, ya reguladas en nuestro ordenamiento jurídico, el Estado de las Autonomías lleva consigo la transferencia de competencias a los Gobiernos de éstas por parte del Estado. Una de estas materias es la educación. Esto ha sido y es un foco de controversia por las diferencias de sistemas de educación impartidos en las diferentes Comunidades Autónomas provocando así debates en cuando a diferentes cuestiones como pueden ser las diferencias en la evaluación diferente a otros o el modo de impartición de asignaturas obligatorias, todas ellas serán abordadas a lo largo de este epígrafe.

En España las competencias sobre educación están distribuidas entre el Estado y las Comunidades Autónomas. La norma constitucional esencial en relación con ese reparto competencial es el artículo 149.1.30¹⁰: “Regulación de las condiciones de obtención, expedición y homologación de títulos académicos y profesionales y normas básicas para el desarrollo del artículo 27 de la Constitución, a fin de garantizar el cumplimiento de las obligaciones de los poderes públicos en esta materia” así como el artículo 148 CE (sobre las competencias que podrán asumir las Comunidades Autónomas).

La Constitución, pues, en materia educativa sólo se refiere expresamente a las competencias del Estado. Las competencias de las Comunidades Autónomas en este asunto dimanar, de

¹⁰ Conviene aclarar que el artículo 149.1 atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre las materias enumeradas en dicho precepto.

un modo tácito del artículo 149.1.30 CE (citado anteriormente) y de la cláusula del artículo 149.3 CE que establece: “Las materias no atribuidas expresamente al Estado por esta Constitución podrán corresponder a las Comunidades Autónomas, en virtud de sus respectivos Estatutos. La competencia sobre las materias que no se hayan asumido por los Estatutos de Autonomía corresponderá al Estado, cuyas normas prevalecerán, en caso de conflicto, sobre las de las Comunidades Autónomas en todo lo que no esté atribuido a la exclusiva competencia de éstas. El derecho estatal será, en todo caso, supletorio del derecho de las Comunidades Autónomas”, y de un modo directo sólo de los Estatutos de Autonomía, que es la norma institucional básica de las Comunidades Autónomas. Por ello, en nuestro sistema constitucional de distribución de competencias, las de las Comunidades Autónomas en materia de educación sólo pueden ser aquellas que la Constitución no ha reservado al Estado, esto es: las competencias estatales actúan como línea fronteriza a las competencias que los Estatutos de Autonomía pueden atribuir a sus respectivas comunidades.

En este sentido podemos observar en la jurisprudencia constitucional sentencias tales como la STC 6/1982, de 22 de febrero, en la que se dirime un conflicto competencial en materia educativa promovidos por el Consejo Ejecutivo de la Generalidad de Cataluña frente al Real Decreto 480/1981, sobre "funcionamiento en el País Vasco y Cataluña de la Alta Inspección del Estado en materia de enseñanza no universitaria".

En esta sentencia se aclara, por un lado, la posición que ostenta el Estado como garante del cumplimiento de la igualdad en lo que se refiere al ejercicio del derecho de educación y de la enseñanza en todo el territorio español, evitando con ello que se produzcan confusiones o malinterpretaciones que puedan suscitar dudas sobre la eficacia en la aplicación de las competencias transferidas a las Comunidades Autónomas. Como método de control de esto, contamos con la regulación contenida en las Leyes Orgánicas y Estatutos de Autonomía que se encargan de delimitar y dejar claras las premisas básicas para el ejercicio de su normativa y su posterior aplicación en sus respectivos territorios.

En este caso que trata la Sentencia del Tribunal Constitucional, lo que se quiere dejar claro es que el hecho de que el País Vasco tenga una regulación en materia educativa respecto de su territorio no exime la posibilidad de que el Estado haga uso de la competencia exclusiva que ostenta para regular las condiciones básicas que tienen como finalidad principal el garantizar la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de sus derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales, entre los que se encuentra el de conocer la lengua del Estado.

Partiendo de esta base, e insistiendo en el hecho de que una materia se califique como de competencia exclusiva del Estado, no significa que se excluya cualquier grado de implicación de los poderes públicos autonómicos sobre cuestiones relacionadas con ella y, en este sentido, tanto los primeros Estatutos de Autonomía como la primera legislación general dictada por el Estado (la LODE y la LOGSE, la LOCE y luego la LOE), atendemos a una evolución legislativa de las competencias educativas y su aceptación por los Estatutos. Es interesante en este sentido mencionar la STC 5/1981, de 13 febrero, en el voto particular que formulan conjuntamente los Magistrados don Jerónimo Arozamena Sierra y don Francisco Rubio Llorente, dado que se señala que “respecto de las competencias relativas del Estado y de las Comunidades Autónomas, carecen de toda eficacia las normas atributivas o limitativas que las propias leyes orgánicas incorporen en su propio seno, sea directamente, sea mediante el procedimiento de establecer una distinción entre aquellos de sus preceptos que son propiamente orgánicos y aquellos otros que, aunque formando parte de la misma Ley, no lo son”.

Por último, y de nuevo aludiendo a la organización territorial de la que está compuesta España, una cuestión que llama la atención es el sistema de financiación que se ofrece a la educación en las diferentes Comunidades Autónomas.

Para abordar este asunto, en primer lugar, es necesario comentar que esto se ampara en la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de Financiación de las Comunidades Autónomas, en cuyo artículo 15.1 se dispone: “El Estado garantizará en todo el territorio español el nivel mínimo de los servicios públicos fundamentales de su competencia.

A efectos de este artículo se considerarán servicios públicos fundamentales la educación, la sanidad y los servicios sociales esenciales.

Se considerará que no se llega a cubrir el nivel de prestación de los servicios públicos al que hace referencia este apartado, cuando su cobertura se desvíe del nivel medio de los mismos en el territorio nacional”.

Asimismo, en relación con la dimensión prestacional del derecho a la educación, es necesario distinguir entre el gasto público y el gasto privado para observar con claridad los recursos destinados y utilizados por cada modelo educativo:

Por un lado, tenemos el gasto público en educación, que es el realizado por las diferentes administraciones públicas. La mayor parte corresponde a las administraciones educativas

(Ministerio de Educación y Formación Personal y las consejerías y departamentos de educación de las Comunidades Autónomas).

Por otro lado, la financiación privada es aquella que proviene exclusivamente de fondos privados. Así, en las enseñanzas no universitarias impartidas en centros públicos y en centros privados concertados:

- El gasto privado complementa al gasto público y se destina a conceptos como libros y material escolar, comedor, transporte o actividades extraescolares.
- En los centros privados no concertados las familias asumen los gastos de matrícula y enseñanza en su totalidad

En las enseñanzas universitarias, los fondos privados de las universidades públicas provienen principalmente de las tasas académicas y de los derechos abonados por el alumnado, así como de los cursos de especialización y contratos firmados con entidades privadas y de legados, donaciones o subvenciones concedidas por instituciones privadas.

“El gasto anual por alumno, tanto público como privado, en instituciones educativas es el resultado de dividir el gasto total en educación por el número total de alumnos en España. Este gasto por alumno, expresado como porcentaje del PIB per cápita, refleja el esfuerzo que hace el país con respecto a su nivel de desarrollo. En España, en 2020 los datos que nos ofrecen desde el Ministerio de Educación y Formación Profesional son que el gasto medio por alumno es mayor a medida que se sube de etapa educativa: 2.030 euros en educación infantil, 2.564 euros en educación primaria, 3.354 euros en educación secundaria obligatoria y 3.954 euros en educación superior.”¹¹

El alumnado de estudios superiores (los que corresponden a carreras universitarias) es el que genera mayor gasto, seguido en línea descendente del de Educación Secundaria y Educación Primaria.

Las administraciones educativas abonan directamente a las universidades el importe de las becas por exención de precios académicos. Estas becas eximen a ciertos estudiantes de abonar las matrículas y otras tasas académicas. Por este motivo, del total de gasto público en educación universitaria hay que deducir el importe de dichas becas, a fin de evitar que este concepto se contabilice por duplicado.

¹¹ Datos sobre la financiación de la educación en España extraídos de <https://eacea.ec.europa.eu/> (página web de la Comisión europea).

El gasto público en educación se destina a los estudiantes de las diferentes etapas educativas escolarizados tanto en centros públicos como en centros privados concertados, a través de los conciertos educativos y de las becas y ayudas.

Llegados a este punto, es importante destacar que parte de la financiación de la educación en España, parte de la financiación proveniente de los Fondos Europeos que, en base a las necesidades y características regionales de cada territorio en España, realiza una organización de los Fondos Europeos Estructurales y de Inversión para esta citada cofinanciación.

Por lo tanto, es el Marco Estratégico Común (más conocido como MEC), está definido en el Anexo I del Reglamento (UE) N° 1303/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de diciembre de 2013, y establece unos principios rectores estratégicos para facilitar el proceso de programación y la coordinación sectorial y territorial de la intervención de la Unión con cargo a los Fondos EIE y con otros instrumentos y políticas europeas pertinentes, en consonancia con la estrategia de la UE para un crecimiento inteligente, sostenible e integrador.

Tiene por objeto ayudar en el establecimiento de objetivos temáticos y prioridades de inversión para el periodo establecido entre los años 2014-2020 en los Estados Miembros y sus regiones. Pues bien, el MEC, en el contexto de la Estrategia Europa 2020 tiene un principio fundamental para su programación: "organizar las inversiones cofinanciadas con fondos en un menor número de prioridades, en función del nivel de desarrollo de las regiones y de los Fondos Europeos Estructurales y de Inversión".¹²

En diciembre de 2013 se informó de la nueva arquitectura del Fondo Social Europeo en el período de programación 2014-2020: "el Fondo Social Europeo actuará a través de programas operativos nacionales y regionales a lo largo de todo el período".

Saliéndonos del marco genérico europeo y concretando en España hallamos los siguientes datos:

La dotación que le corresponde es similar a la del período anterior: cerca de 9.000 millones de euros que incluyen los 945 millones de euros corrientes correspondientes a la Iniciativa de Empleo Juvenil. La Iniciativa de Empleo Juvenil es uno de los principales recursos financieros de la UE para financiar la aplicación de los regímenes de Garantía Juvenil (que, a su vez, es una iniciativa europea cuyo objetivo es garantizar que los jóvenes entre 16 y 29

¹² Datos extraídos de <https://ec.europa.eu/> (página web de la Comisión europea).

años puedan recibir una oferta de empleo, de educación continua o un período de prácticas tras acabar la educación formal o quedar desempleados) se puso en marcha para ayudar a los jóvenes residentes en zonas cuya tasa de desempleo juvenil fuera superior al 25% en 2012.

Siguiendo con el hilo conductor, desde las instituciones europeas, en este punto del epígrafe una vez aclaradas las funciones de éstas en el ámbito educativo español, es necesario abordar las cuestiones que se suscitan en los diferentes territorios a nivel nacional.

La jurisprudencia constitucional nos muestra incontables sentencias en las que se le presenta al Tribunal casos basados en disconformidades y controversias cuyo origen reside en la concesión y transferencia de competencias a las Comunidades Autónomas en base a la Constitución española pero que sin embargo no resultan suficientes e incluso, partiendo de las Leyes Orgánicas que se dictan desde el Estado Central, se ven vulneradas o limitadas de un modo u otro por lo que algunos gobiernos autonómicos consideran necesario reclamar al máximo intérprete de nuestra carta magna para que proceda a evaluar las situaciones concretas que acontecen y resuelvan si, finalmente, se han cometido acciones legales que contradicen lo establecido en la CE y que por lo tanto deben ser declaradas como inconstitucionales. A continuación, exponemos un par de ejemplos para ilustrar lo previamente expuesto:

- STC 51/2019, de 11 de abril, recurso de inconstitucionalidad. Por una parte, en reiteración de la doctrina sentada en la STC 11/2018, de 8 de febrero, se asevera que la referencia al aranés como lengua vehicular en los centros educativos de Arán no es inconstitucional siempre y cuando se interprete en el sentido de que no se priva al castellano ni al catalán de la condición de lenguas vehiculares y de aprendizaje en la enseñanza. Por otra parte, la obligación de permanencia mínima en una plaza de funcionario docente antes de poder participar en sucesivos concursos —que en la ley impugnada es de un periodo inferior al de la normativa estatal— no es inconstitucional en tanto se interprete referida a los concursos de ámbito autonómico, y no a los de traslados de ámbito estatal.

En particular, la sentencia rechaza la impugnación de las normas autonómicas que regulan aspectos generales del sistema educativo, la dirección y gobierno de los centros educativos y su administración.

- STC 111/2012, de 24 de mayo. Con respecto a la impugnación de la reserva a la Administración General del Estado de la regulación del sistema nacional de

cualificaciones y formación profesional, afirma que no existe vulneración de las competencias de la Generalitat de Cataluña en materia educativa, ya que no se establece una asunción total por parte del Estado del contenido formativo referido a la formación profesional reglada. Además, en relación con la coordinación del sistema, rechaza la existencia de un exceso en las competencias del Estado sin cuya existencia no tendría sentido dicha coordinación. Por otro lado, el Tribunal se pronuncia sobre la facultad reservada al Gobierno para determinar la estructura y contenido del catálogo nacional de cualificaciones profesionales. Al ser éste un elemento clave del sistema nacional, que permite adecuar permanentemente la formación a las necesidades de cada persona y del mercado laboral, la competencia estatal se justifica al amparo del art. 149.1.30 CE, ya citado.

3. CRONOLOGÍA Y TRASCENDENCIA CONSTITUCIONAL DE LAS PRINCIPALES LEYES EDUCATIVAS ESPAÑOLAS

En España la constante discrepancia en materia de política educativa es un hecho, a pesar de que la educación se ha convertido en el sector estratégico para determinar el futuro de cualquier país, y como tal, ocupa en España el centro del interés público. Este desacuerdo crónico se origina por ese repetitivo empeño en realizar constantes cambios en este sector, que en parte viene siendo justificada por la peculiaridad de la estructura política española y de su dinámica, que hace difícil la articulación de acuerdos cuando las competencias educativas están distribuidas territorialmente y sujetas así a los intereses de múltiples actores políticos y sociales; y cuando, en el ADN de los partidos políticos españoles, la disidencia constante, creciente y en todos los ámbitos (y más aún si tenemos en cuenta el amplio abanico de fuerzas políticas que tenemos en España a día de hoy y, con ello, la polarización que se percibe en las intenciones legislativas que ofrece cada una de ellas y la complicación de su materialización real puesto que esa diversidad dificulta enormemente la obtención de determinados acuerdos para conseguirlo) pero muy especialmente en el educativo es el núcleo en el que todos quieren incidir de un modo u otro. Pero, además, la dificultad para el acuerdo viene determinada también por las características específicas que presenta la educación como cuestión política, ya que el desarrollo de las políticas a largo plazo, como el que exige la educación, es difícil de implementar en democracia. Por otra parte, la disparidad entre los modelos educativos sustentados por los dos partidos mayoritarios (actualmente, en el año 2020: PSOE con 120 escaños y PP con 88 escaños) llega a ser insalvable cuando se utiliza obstinadamente para bloquear los posibles acuerdos a los que se pudiera llegar.

Desde 1970, España ha sufrido muchos cambios en educación, como da cuenta de ello las siete leyes educativas que se han ido aprobando desde el año 1970, pero lo cierto es que ha habido tres leyes que han sido la columna vertebral sobre la que se ha sostenido la educación en España.

En este punto nos centraremos en el marco educativo desarrollado a partir de 1978, año en el que se promulgó nuestra Constitución. Ignoraremos así las leyes educativas preconstitucionales puesto que no tienen cabida ni presentan interés alguno teniendo en cuenta el plano jurídico constitucional que estamos tratando. Pues bien, las Leyes Orgánicas de educación que han sido elaboradas en España hasta la actualidad se clasifican de la siguiente manera:

- 1980 LOECE, del Estatuto de Centros Escolares (no entró en vigor).

- 1983 LRU, de Reforma Universitaria (actualmente derogada).
- 1985 LODE, del Derecho a la Educación (modificada y en vigor).
- 1990 LOGSE, de Ordenación General del Sistema Educativo (derogada).
- 1995 LOPEG, de Participación, Evaluación y Gobierno de los centros docentes (derogada).
- 2001 LOU, de Universidades.
- 2002 LOCFP, de las Calificaciones y de la Formación Profesional.
- 2002 LOCE, de Calidad de la Educación (derogada).
- 2006 LOE, de Educación (modificada ampliamente y en vigor).
- 2013 LOMCE, de Mejora de la Calidad Educativa.

Procedemos a analizar y explicar cada una de estas leyes, así como ubicarlas en su contexto temporal correspondiente y atender a las fuerzas y situación políticas que tienen lugar en cada una de ellas. Previamente es preciso destacar que el contenido de la información a continuación expuesta está basada en las explicaciones y referencias contenidas en el artículo “Las leyes de educación en España en los últimos doscientos años”, cuya autoría corresponde a Mercé Berengueras Pont y José María Vera Mur.

Ley de Reforma Universitaria (LRU). Ley Orgánica 11/1983 de 25 de agosto (actualmente derogada). Desarrolla el principio constitucional de autonomía universitaria y tiene como principal finalidad la constitución de la Universidad como un servicio público. Además, introduce cambios significativos en la organización y en el gobierno de los centros universitarios. Destaca la democratización de los procesos para la elección de los órganos de gobierno y su apertura a la sociedad.

Ley Orgánica 5/1980, de 19 de junio, por la que se regula el Estatuto de Centros Escolares (LOECE). Esta Ley, la primera plenamente democrática, fue elaborada por el gobierno de Adolfo Suárez (por el partido Unión Centro Democrática) con la Constitución de 1978, año de su nacimiento. El PSOE la recurrió por no respetar el espíritu de la Constitución, y el TC le dio la razón en bastantes puntos. Tras la sentencia, la UCD debía haber revisado la Ley de forma profunda, pero el golpe de Estado del 23F, y la posterior victoria electoral del PSOE lo evitó. Es por ello por lo que jamás entró en vigor.

Ley Orgánica 8/1985, de 3 de julio, reguladora del Derecho a la Educación (LODE). Incorporó el sistema de colegios concertados que son aquellos que se encuentran entre lo que conocemos como centros educativos públicos, privados y centros educativos privados no concertados. Su administración es privada, pero su financiación es mayoritariamente pública, junto con puntuales aportaciones por parte de los padres cuyos hijos estudien en el centro. La escuela concertada será duramente criticada por algunas de las fuerzas políticas que componen el abanico político español a lo largo de años posteriores pero que aun a día de hoy, sigue plenamente vigente y operativa. Desarrolla el artículo 27 de la Constitución, salvo su último apartado referente a la autonomía universitaria y garantiza y desarrolla el derecho a la educación y a la libertad de enseñanza.

Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo (LOGSE). Es la ley que termina con la Ley 14/1970, de 4 de agosto, General de Educación y Financiamiento de la Reforma Educativa (LGE) y otorga con ello importantes competencias en educación a las Comunidades Autónomas. Por un lado, supone el fin de la LGE de 1970 y por otro, introduce la escolaridad obligatoria hasta los 16 años. Es la Ley que permite a las Comunidades Autónomas redactar una parte sustancial de los contenidos educativos. Inserta, por tanto, la Escuela Secundaria obligatoria, más conocida como la ESO.

Ley Orgánica 9/1995, de 20 de noviembre, de la participación, la evaluación y el gobierno de los centros docentes (LOPEG). Conocida como Ley Pertierra, fue aprobada con los votos a favor del PSOE, CiU y PNV. Votaron en contra PP, IU y CC. Esta Ley fue rechazada de pleno por los sindicatos de profesores, que consideraban que abría la puerta a la privatización de la enseñanza pública. Adecua a la nueva realidad educativa aprobada y regulada por la LOGSE el planteamiento participativo y los aspectos referentes a organización y funcionamiento de los centros con financiación pública, regula los órganos colegiados de gobierno de los centros docentes públicos y define la función directiva de los centros públicos, especificando los procedimientos de elección, nombramiento, por ejemplo.

Ley Orgánica 6/2001 de 21 de diciembre, de Universidades. Se define en su exposición de motivos, como una ley de la sociedad para la Universidad, a fin de intensificar su necesaria colaboración. Potencia la formación y la búsqueda de la adquisición de unos conocimientos superiores y centrados en una rama concreta para conseguir así mayor especialización. Regula la organización y funcionamiento actual de la Universidad española y sirve de punto de partida para la adecuación del sistema al nuevo Plan europeo de Bolonia, previas las reformas reglamentarias de adaptación necesarias. También introduce en el sistema universitario

mecanismos externos de evaluación de su calidad, conforme a criterios objetivos y procedimientos transparentes, para lo cual crea la Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación (ANECA), que, de manera independiente, desarrollará la actividad evaluadora propia de sistemas universitarios avanzados. Por último, establece un sistema de selección más abierto, competitivo y transparente del profesorado, que mejorará la calidad a través de un proceso de habilitación que otorga prioridad a los méritos docentes e investigadores de los candidatos.

Ley Orgánica 5/2002 de 19 de junio, de las calificaciones y de la formación profesional. Ordena un sistema integral de formación profesional, cualificaciones y acreditaciones que responda con eficacia y transparencia a las demandas sociales y económicas a través de las diversas modalidades formativas. A partir de este momento se crea el Sistema Nacional de Cualificaciones y Formación Profesional en el que deben orientarse las acciones formativas programadas y desarrolladas en coordinación con las políticas de empleo y de fomento de la libre circulación de los trabajadores.

Ley Orgánica 10/2002, de 23 de diciembre, de Calidad de la Educación (LOCE). Promulgada en 2002 durante el gobierno de José María Aznar nunca llegó a aplicarse. La Ley pretendía reformar y mejorar la educación en España, según el gobierno, pero lo cierto es que llegó muy tarde, en la segunda legislatura de Aznar, y fue paralizada en 2004 cuando Zapatero llegó al gobierno.

Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación (LOE). El Ejecutivo de José Luis Rodríguez Zapatero elaboró la Ley Orgánica de Educación (LOE), fue publicada en el BOE en mayo de 2006, y aprobada en el Congreso con amplia mayoría gracias al apoyo de CiU, ERC, PNV, ICV, CC, y EA. PP votó en contra e IU se abstuvo. Tiene como finalidades, según su exposición de motivos: proporcionar una educación de calidad a todos los ciudadanos en todos los niveles del sistema educativo. Por otro lado, garantizar una igualdad de oportunidades prestando apoyo tanto a los alumnos que lo necesitan como los centros donde están escolarizados. o Buscar la colaboración de todos los componentes de la comunidad educativa para conseguir el éxito del alumnado. Uno de los puntos que más revuelo causaron fue el de incluir voluntario la asignatura de religión, eso sí, de oferta obligatoria para los centros educativos. Esta Ley incluye la nueva asignatura de Educación para la Ciudadanía¹³ y los Derechos Humanos, una materia obligatoria y evaluable, en

¹³ En relación con la asignatura de Educación para la Ciudadanía cabe señalar la controversia suscitada al Tribunal Constitucional relativo a otro derecho como lo es la objeción de

detrimento de Lengua y Literatura, cuyas horas lectivas se redujeron en 25 horas. La crítica más amplia a esta Ley estaba dirigida a la menor exigencia al alumnado, con la posibilidad de pasar de curso con materias suspendidas. Además, el PP consideró que Educación para la Ciudadanía suponía la incursión del Estado como adoctrinador en la moral de los estudiantes.

Ley Orgánica 8/2013, de 9 de diciembre, para la mejora de la calidad educativa (LOMCE). La Ley Orgánica para la Mejora de la Calidad Educativa es la propuesta de reforma de la LOE y de la LOGSE, dos leyes socialistas en aplicación y a las que el PP siempre se opuso. Esta Ley encontró numerosas voces de la comunidad educativa que pidieron la dimisión del ministro Wert. Fue una ley fuertemente criticada. Vuelve a dar plena validez académica a la asignatura de Religión, recupera las pruebas externas de evaluación o reválidas, recorta las becas universitarias y establece concierto con los colegios que separan por sexo a los alumnos. Ha encontrado fuerte oposición en todos los grupos políticos, así como en el profesorado y en el alumnado que han desembocado en manifestaciones, concentraciones y huelgas, como la general del 16 de mayo de 2013. Según el gobierno, la reforma del sistema educativo español es urgente e inaplazable debido a que no funciona. Para demostrarlo el Ministerio de Educación recurre al informe sobre Las cifras de la educación en España (fracaso escolar). Esta Ley es la actual y como acontecimiento podemos explicar la opinión de algunas comunidades autónomas: Las comunidades autónomas con idiomas cooficiales se oponen a la ley porque no aceptan que sus lenguas propias queden ser relegadas a la categoría de “asignaturas de especialización optativas” en lugar de “asignaturas troncales” como habían sido consideradas hasta ahora, con lo que se daba a entender que las lenguas cooficiales dejarían de ser necesarias para la homologación de los estudios de los alumnos. Algunas comunidades autónomas, singularmente Cataluña y el País Vasco, consideran que la ley invade las competencias de sus estatutos de autonomía, respectivamente.

En este momento podemos hablar de un proyecto que actualmente se está tramitando (aún no se ha aprobado), denominado como Proyecto de Ley Orgánica por la que se modifica la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, el cual recoge en su exposición de motivos la responsabilidad de las instituciones públicas de hacer de un sistema educativo, un sistema eficaz que repercuta positivamente en los alumnos y en sus familias, proponiendo

conciencia, asunto respecto del cual Santiago Bajón Rodríguez ha presentado un interesante trabajo. Es abogado del Departamento de Derecho Público Cremades & Calvo-Sotelo. Abogados Diario La Ley, N.º 8305, Sección Tribuna, 7 de mayo de 2014, Ref. D-142, Editorial LA LEY expresa su opinión declarando insatisfactoria la resolución y fundamentación del TC (en virtud de la LEY 2367/2014).

con ello metodologías pedagógicas y de evaluación que mejoren la enseñanza y aprendizaje del alumnado, y no solo en el ámbito académico sino también en el ámbito social, dándole así la importancia que requiere.

4. LA LIBERTAD DE ENSEÑANZA: EDUCACIÓN PÚBLICA, CONCERTADA Y PRIVADA.

La educación en España ha sido objeto de grandes transformaciones a lo largo de nuestra historia reciente, desde la aprobación de nuestra Constitución en 1978, hasta adquirir las características propias de la educación existente en el resto de Europa y conseguir, así, estar a su altura. Además, contamos con diferentes tipos de ofertas educativas: pública, concertada y privada. Esto, aparte de ser un foco de controversias (sobre el que más adelante se detallará el porqué) permite que la libertad de enseñanza esté dotada de un amplio abanico de posibilidades para ofrecerla y, con ello, la libertad de que los padres, madres y/o tutores legales decidan qué tipo de educación quieren que reciban sus hijos. En nuestro país la enseñanza obligatoria abarca las edades que se comprenden entre los 6 y los 16 años. Pero actualmente, el 96% de los alumnos ya están escolarizados con 3 años¹⁴, por razones que se unifican básicamente en la posibilidad de conciliación laboral y familiar, así como en criterios que se basan en las ventajas del contacto de niños tan pequeños en relación con la capacidad de socialización. Esto hace que nos ubiquemos entre los cinco primeros países de Europa en cuanto a porcentaje de escolarización a dicha edad.¹⁵

En primer lugar, abordaremos la educación pública. Aunque en nuestro país las competencias educativas están transferidas a las Comunidades Autónomas en diferentes aspectos, es el Ministerio de Educación y Formación Profesional el responsable de diseñar las bases de la educación pública¹⁶ (a cuyo cargo se encuentra actualmente la ministra Isabel Celaá).

¹⁴ En cuanto a la escolarización obligatoria es interesante el trabajo de NUEVO LÓPEZ, Pablo. “Derechos fundamentales e ideario educativo constitucional”. En él se nos cuenta que en el fundamento jurídico 5 de la STC 133/2010, de 2 de diciembre, “el TC desestimó el recurso de amparo de los padres. Por lo que se refiere a los derechos educativos de los padres, considera el Alto Tribunal que la «facultad de los padres de elegir para sus hijos una educación ajena al sistema de escolarización obligatoria por motivos de orden pedagógico no está comprendida, ni siquiera prima facie, en ninguna de las libertades constitucionales que la demanda invoca y que el art. 27 CE reconoce.”

¹⁵ Dato extraído de EURYDICE.

¹⁶ *Vid.* Artículo 8 apartado 1 del Real Decreto 2/2020 de 12 de enero, por el que se reestructuran los departamentos ministeriales, que establece: “Corresponde al Ministerio de Educación y Formación Profesional la propuesta y ejecución de la política del Gobierno en materia educativa y de formación profesional del sistema educativo y para el empleo.”

Si bien es cierto que la educación pública es gratuita, los padres corren con los gastos del material escolar en la mayor parte del territorio español, las Administraciones Públicas tienen el deber de subvencionarlo (ya sea total o parcialmente).

En cuanto a la educación especial, destinada a la escolarización de alumnos con Necesidades Educativas Especiales (NEE)¹⁷, es decir, que requieran de adaptaciones que se apartan significativamente de la educación impartida al uso, en la mayor parte o todas las áreas o materias y que por ello precisan de la utilización de recursos muy específicos o excepcionales, así como un mayor grado de supervisión y ayuda para el desarrollo de las actividades derivadas de una discapacidad, cuando sus necesidades no puedan ser atendidas adecuadamente en el marco de las medidas de atención a la diversidad de los centros ordinarios. En España tenemos escuelas públicas y privadas de educación especial, que dan respuesta a estas necesidades y tiene su regulación en el Real Decreto 696/1995, de 28 de abril, de ordenación de la educación de los alumnos con necesidades educativas especiales.

La Previsión del número de centros clasificados por las enseñanzas que imparten en el curso 2019-2020 de centros específicos de educación especial es de un total de 476 de los cuales 195 pertenecen a la Enseñanza Pública y 281 a la Enseñanza Privada y Concertada.¹⁸

En cuanto al proceso de inscripción en un colegio público en España, para hacerlo en un se precisa de la entrega de una serie de documentos tales como el certificado de nacimiento o pasaporte del niño o niña al que se quiere matricular en la escuela, prueba de las vacunaciones obligatorias y de residencia y de empadronamiento.

Tal y como hemos explicado en los apartados anteriores, en los cuarenta y dos años que llevamos de democracia la educación ha pasado por grandes modificaciones como consecuencia de la aprobación de varias leyes educativas distintas. Todos estos cambios legislativos, sumado a la regulación de la escuela concertada y a las transferencias en educación a las Comunidades Autónomas, han modelado el departamento educativo hasta formarlo tal y como lo conocemos.

Las cifras en escolarización se contraponen con el presupuesto con el que cuenta el sector educativo. Según los últimos datos publicados por el Ministerio de Educación en el informe sobre “Datos y cifras del curso escolar 2017-2018”, España destinó en 2015 un total de

¹⁷ Anexo III.

¹⁸ Datos extraídos del Ministerio de Educación y Formación Profesional del Gobierno de España.

46.620,8 millones de euros a educación (tanto universitaria como no universitaria) lo que supone un 4,32% del PIB de ese año. En base a presupuestos, el Ministerio calcula que esta cifra habría subido hasta los 47.654 millones en 2016 y hasta los 49.418 en 2017. Una cantidad que todavía sigue estando alejada de los niveles máximos que se alcanzaron en 2009, con un gasto público en educación de 53.895.012 millones de euros, y que casi representaba el 5% del Producto Interior Bruto nacional.¹⁹

En relación con otros países de la Unión Europea, la aportación del Estado español a educación sigue estando por debajo de la media, que se sitúa en el 4,9% del PIB. Según datos²⁰ de Eurostat, los países europeos que destinan un mayor porcentaje de su Producto Interior Bruto a educación serían Dinamarca (7%), Suecia (6,5%), Bélgica (6,4%), Finlandia (6,2%), Estonia (6,1%), Letonia y Portugal (6%). Cerca de un 12,2% del gasto público en educación se destina a conciertos y subvenciones con centros privados en los niveles de Educación Infantil, Educación Primaria, Educación Secundaria Obligatoria, Bachillerato y Formación Profesional. Por lo que para hablar de la situación actual del sector educativo en España es imprescindible analizar tanto la parte pública como la privada.²¹

En base a los datos proporcionados por el Ministerio de Educación y Formación Profesional, el sistema público de enseñanza no universitaria está compuesto por alrededor de 19.000 centros de los cuáles casi 5.000 imparten únicamente educación infantil, 9.837 imparten también educación primaria y prácticamente 500 centros tienen tanto infantil, como primaria como la Educación Secundaria Obligatoria (ESO). Los centros que, además, ofrecen la posibilidad de cursar en ellos Bachillerato y Formación profesional son escasos.

En rasgos generales podemos afirmar que la educación pública en España continúa teniendo un ejercicio y un papel más importante si hablamos en términos cuantitativos de su demanda, respecto de la educación privada. Destaca en la enseñanza pública el número de alumnos que ostenta tanto en la Formación Profesional como en Bachillerato, así como en Centros de Educación Infantil.

En cuanto a la educación privada, la podemos desglosar en centros concertados (que son centros de naturaleza privada, es decir, que no han sido creados por la Administración Pública, pero en parte subvencionados por esta. Además, se caracterizan por tener libertad

¹⁹ Datos y estadísticas extraídas del Ministerio de Educación y Formación Profesional.

²⁰ Anexo I.

²¹ Datos y estadísticas extraídas del Ministerio de Educación y Formación Profesional.

de gestión con una adaptación a ciertos condicionantes establecidos por el Poder Ejecutivo) y por centros no concertados.

Esta idea surgió durante la Transición democrática en contraposición a la idea ya asentada por entonces de una única educación de carácter público y como consecuencia una educación gratuita. Sin embargo, (tal y como ocurre con el eterno debate de la sanidad pública y privada)²² se consideró que no existían recursos económicos suficientes como para dotar a todo el sistema educativo español de colegios públicos que satisfagan así las necesidades derivadas del derecho fundamental a la educación en todo el territorio nacional y esta situación provocó el replanteamiento y la reconsideración en cuanto a la implantación de una educación privada como necesario complemento de la educación pública; es decir, no se trataba de privatizar toda la educación sino de establecer una alternativa a la educación pública que la complementase. Además, la educación concertada.²³

Es en los centros concertados donde, a cambio de financiar los salarios de los docentes y otros gastos, se permitió que algunos centros privados entraran a formar parte del sistema público en los niveles educativos obligatorios. Hoy en día colegios públicos y concertados comparten, por lo tanto, derechos y deberes.²⁴

Siguiendo con datos, la educación a distancia ha sido objeto de evolución durante las últimas dos décadas y en este sentido también encontramos una disociación entre lo público y lo privado apreciando nuevamente un mayor número de centros privados que la imparten frente a la pública.

Atendiendo a niveles no universitarios, aunque la oferta privada ha aumentado en los últimos años, sigue siendo mayoritariamente de titularidad pública. Los Centros de Educación Infantil son la franja donde se concentran un mayor número de niños en escuelas privadas.

Un informe elaborado por la Comisión Europea, que sitúa a nuestro país como el sexto que menos dinero gasta en esta partida de la UE tras Rumanía, Bulgaria, Italia, Eslovaquia y Grecia. Esto pone de relieve de nuevo la cuestión relativa a la financiación, que se muestra

²² Anexo II.

²³ Anexo I.

²⁴ Como curiosidad, atendiendo a datos estadísticos, destaca el hecho de que el número de colegios que ofrecen sus servicios a alumnos con Necesidades Educativas Especiales (282 centros privados) es algo superior a la oferta que encontramos en la enseñanza pública (201 centros) y que tiene su reflejo en lo que anteriormente mencionábamos sobre la destinación de recursos suficientes que abarquen la necesidad existente en la sociedad respecto a situaciones específicas como esta.

deficitaria y con ello la dificultad de dotar más centros educativos públicos en todo el territorio.

Los medios de comunicación suelen hacerse eco de la actual debilidad de la dimensión prestacional del derecho a la educación. Por ejemplo, el periódico El Mundo describe en uno de sus artículos la precariedad en la que se encuentra el sector educativo, del siguiente modo: “Lo dice frente a los barracones de los que se compone el centro que dirige, una escuela de infantil y primaria de nueva creación símbolo de la falta de financiación de la educación pública en España. 2018 fue el año en el que menos se invirtió en ella -un 3,89% del PIB desde 1995, según los datos que Hacienda envió a Bruselas, casi un punto por debajo de la media europea en ese momento, un 4,6%. Además, se prevé que durante el ejercicio 2018-2021 esta partida baje aún más, llegando al 3,7%.”²⁵

“La falta de inversión en educación en España tiene múltiples consecuencias: destaca la deficiente formación y reciclaje del profesorado, la brecha entre comunidades, el deterioro del sistema de becas o la falta de plazas en la Formación Profesional. También una tasa de abandono escolar del 17,9%, que sitúa a España a la cabeza de este fenómeno en la Unión Europea, seguida de Malta (17,5%) y Rumanía (16,4%), y los inexistentes derechos sociales de los universitarios que hacen prácticas, esto último por la falta de acuerdo entre gobierno y universidades sobre quién ha de sufragar los costes.”²⁶

Pues bien, una vez aclarados los conceptos referentes a la educación pública y la educación privada y su conformación en nuestro país, nos disponemos a continuación a señalar (tal y como hemos ido haciendo durante todo el trabajo) jurisprudencia del Tribunal Constitucional en relación con estas cuestiones y que han marcado una cierta relevancia en este ámbito.

- STC 74/2018, de 5 de julio. Esta sentencia está promovida por una asociación de padres de alumnos a razón de las resoluciones emitidas por la Administración Pública de Cantabria, la cual rechazaba el acceso a un régimen de concierto (tal y como se había señalado previamente en la jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria y en un auto emitido por parte del Tribunal Supremo).

El motivo de este rechazo residía en la opción ideológica propia del centro escolar limitando, de ese modo, la libertad educativa del alumnado y la opción ideológica a

²⁵ DALLO, Eva. (27 de octubre de 2019). “SOS por la educación en España”.

²⁶ DALLO, Eva. (27 de octubre de 2019). “SOS por la educación en España”.

la que los padres querían acceder para sus hijos (esta idea, a su vez rechazada por el Gobierno de Cantabria al denegar cualquier opción educativa que diferenciase por sexos estos centros y que, como decíamos anteriormente, fue una decisión ratificada por el Tribunal Supremo).

Finalmente se declara en esta sentencia que esta denegación vulnera la libertad de los padres de escoger la opción educativa que quieren para sus hijos al ampararse en la libertad ideológica de los mismos, garantía prevista en nuestra Constitución.

Esta sentencia mantiene que la denegación de esta opción educativa a los padres de los alumnos ataca de forma directa a la libertad educativa de los padres de los propios alumnos del centro ya que el motivo inicial por el que estos padres tomaron la decisión de matricular a sus hijos e hijas en dicho centro se radicaba precisamente en esa educación diferenciada²⁷ que ellos querían para sus hijos y por lo que pagaron las cuotas correspondientes a dicha matriculación.

Esta controversia no puede ampararse en ningún precepto existente en nuestro ordenamiento jurídico puesto que, tal y como podemos observar en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (concretamente la STC 31/2018, de 10 de abril) la educación diferenciada es una opción educativa/pedagógica tan lícita como cualquier otra.

En conclusión, la educación diferenciada en esta sentencia queda considerada como no discriminatoria y se ordena la reapertura del procedimiento administrativo correspondiente para la renovación del concierto del centro.

²⁷ Nociones basadas en el trabajo de BÁEZ SERRANO, Rafael. “Hacia la consolidación de la constitucionalidad de la educación diferenciada”, A propósito de la sentencia del Tribunal Constitucional 31/2018. UNED. Revista de Derecho Político N.º 105, mayo-agosto 2019.

5. CUESTIONES RELACIONADAS CON LA LIBERTAD IDEOLÓGICA Y DE CONCIENCIA

Tal y como se indica en la rúbrica de este epígrafe, se van a tratar nociones tales como la libertad de cátedra del personal docente, la libertad ideológica y la libertad de conciencia en relación con el sector educativo en España. Comprobaremos así hasta dónde se establecen los límites o se fija la frontera en la libertad de enseñanza y en base a qué preceptos constitucionales y criterios jurisprudenciales se basa todo ello.

La libertad de enseñanza se regula en el artículo 27 CE y de ella se derivan numerosas nociones que trataremos a continuación, como la libertad de cátedra, prevista en el artículo 20.1 c) CE.²⁸

La libertad de cátedra, se define por el Diccionario panhispánico del español jurídico, elaborado bajo el paraguas de la Real Academia Española como el “derecho fundamental de los profesores y una de las manifestaciones de la libertad de enseñanza, así como concreción específica de la libertad de expresión, que supone la posibilidad que tienen los docentes de exponer la materia que deben impartir con arreglo a sus propias convicciones, siempre que, con ejemplo, los departamentos en la enseñanza universitaria, en el bien entendido de que estas sean ejercidas de forma adecuada.”

De este modo, se reconoce a los profesores un derecho fundamental a ejercer sus funciones con libertad de tal manera que, a través de los conocimientos, que tienen el deber de transmitir e impartir en las aulas, utilicen los medios y explicaciones que consideren necesarios para cumplir con dicho fin. Sin embargo, esto se ve marcado por la última parte de la definición de este concepto por la Real Academia Española: “siempre que estas sean ejercidas de forma adecuada”.

Con esto, lo que se pretende es establecer un término medio en el que los docentes, aunque tengan el derecho de ejercer con libertad su profesión, esto debe mantenerse en unos niveles

²⁸ Artículo 20 CE completo para entender su significado contextualizándolo: “Se reconocen y protegen los derechos:

- a) A expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones mediante la palabra, el escrito o cualquier otro medio de reproducción.
- b) A la producción y creación literaria, artística, científica y técnica.
- c) A la libertad de cátedra.
- d) A comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión. La ley regulará el derecho a la cláusula de conciencia y al secreto profesional en el ejercicio de estas libertades.

de diligencia y prudencia que se basan en criterios que pretenden preservar, en todo momento, los pensamientos e ideologías de los alumnos, sobre todo en los cursos de pequeña y mediana edad, evitando así un adoctrinamiento en base a unas ideas concretas que vulneran el derecho que tiene el alumnado de aprender desde perspectivas objetivas.

Así, la libertad de cátedra no sigue la misma línea si hablamos de cómo deben ejercerla docentes encargados de cursos de preescolar o primaria, donde los alumnos dada su edad y madurez están en proceso de formación de sus propias opiniones e ideologías que no pueden ni deben verse mermadas por una enseñanza contaminada por juicios de valor superfluos e independientes a la materia que ha de impartirse (cuestión distinta es a lo que ocurre en la educación privada a la que haremos alusión más adelante). Por el contrario, si hablamos de la libertad de cátedra del profesorado perteneciente a la enseñanza universitaria, el escenario cambia.

Esto es así porque los docentes que imparten sus clases en universidades se enfrentan a un alumnado ya con una madurez y edad suficientes que se reflejan, a su vez, en el largo camino estudiantil recorrido hasta llegar a una carrera universitaria que garantiza, en cierto modo, la adquisición de los conocimientos y valores suficientes como para que en ese punto de sus vidas, los alumnos hayan formado una opinión sólida sobre lo que consideran apropiado y coherente en diferentes aspectos de la vida como políticos, religiosos e incluso sociales. Esta circunstancia, habilita a los profesores para poder hacer uso de la libertad de cátedra de una forma más desahogada sin las limitaciones que tendrían de tratarse de alumnos de edades inferiores.

Esto pone de manifiesto que podríamos estar hablando de lo que se conoce como un concepto jurídico indeterminado, es decir, una noción que no está claramente fijada por el ordenamiento jurídico ni que establece unas limitaciones claras y marcadas, sino que nuestra Carta Magna nos ofrece en su articulado una serie de principios de los cuales extraer un significado que se entiende como el adecuado por sentido común y en congruencia con los principios básicos que conforma la educación pública y las libertades por las que está caracterizada y que han de preservarse y garantizarse por respeto a lo dispuesto en los preceptos constitucionales y por respeto a la sociedad democrática en la que, afortunadamente, vivimos, y que conlleva la convivencia de muchas opiniones y muy diversas.

Ahora bien, si hablamos de la libertad cátedra en el ámbito de la educación privada, hay cuestiones que cambian y que es preciso matizar y aclarar. En la educación de carácter

privado, también existe la libertad de cátedra, pero esta tiene el deber de ser ejercida con respeto al carácter propio del centro en el que nos encontremos, siguiendo así una línea que, en todo caso, conserve la identidad del centro escolar privado y su ideario permanezca presente en la enseñanza allí impartida. Esto, como no podría ser de otra manera, ha sido foco de críticas y dilemas que se derivan de la cuestión de si es compatible que esto exista en un Estado democrático. Es precisamente porque estamos en un Estado democrático y por lo que dispone la Constitución española en su artículo 20.1, que no debe cuestionarse las posibilidades que se ofrecen en cuanto a centros escolares y enseñanzas de diferentes características en el ámbito privado, siempre que esto no cause perjuicios a terceros y tenga lugar en un contexto y en unas condiciones que respeten la Constitución y las leyes; y, por el momento, así está siendo.

El ya citado artículo 20.1 CE, ubicado en el Título I, Capítulo Segundo, Sección 1ª (de los derechos fundamentales y libertades públicas) dispone lo siguiente:

“1. Se reconocen y protegen los derechos:

- a) A expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones mediante la palabra, el escrito o cualquier otro medio de reproducción.
- b) A la producción y creación literaria, artística, científica y técnica.
- c) A la libertad de cátedra.
- d) A comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión. La ley regulará el derecho a la cláusula de conciencia y al secreto profesional en el ejercicio de estas libertades.”

Lo que este artículo nos permite extrapolar a la realidad (más concretamente, su apartado “c)”) es que existan diversas formas de que los estudiantes reciban la educación y enseñanza que cada padre o madre crea conveniente dentro del catálogo de posibilidades que se ofrecen en España (todas ellas lícitas y acordes a la Constitución y a las leyes). Bien es cierto que esta diversidad a la que hacemos referencia en cuanto a la libertad de enseñanza debe encontrarse en un ámbito diferente al público puesto que, en este último, es en el que debe prevalecer ante todo la objetividad en la enseñanza. Por lo tanto, cuestión distinta es que, en un contexto de educación privada se sigan directrices ideológicas o religiosas concretas puesto que no es un servicio que financie la Administración Pública y con ello los contribuyentes, sino que es un servicio por el que los padres y/o madres deciden pagar para que sus hijos acudan a esos

centros privados o concertados (en un nivel académico superior)²⁹ para que reciban la educación que ellos consideran adecuada; luego las diferentes metodologías educativas en la educación privada no se contradicen con los preceptos constitucionales de los que emanan el derecho fundamental a la educación y a la libertad de enseñanza.

En este sentido, destaca en la jurisprudencia constitucional la STC 5/1981, de 13 de febrero en la que se dirime un recurso de inconstitucionalidad contra la Ley Orgánica 5/1980, de 19 de junio, por la que se regula el Estatuto de Centros Escolares, ley que fue derogada por la Ley Orgánica 8/1985, de 3 de julio.

La libertad de enseñanza, como proyección de la libertad ideológica y religiosa y del derecho a expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opciones, implica tanto el derecho a crear instituciones educativas, como el derecho de los profesores a desarrollar libremente su función dentro de los límites propios del puesto docente que ocupan y el derecho de los padres a elegir la formación religiosa y moral que desean para sus hijos.

La libertad de creación de centros docentes incluye el derecho a establecer el ideario propio del centro. Esta libertad (y el concomitante derecho) tienen límites más estrechos que los que resultan de la necesidad de salvaguardar los restantes derechos fundamentales, pues han de moverse también dentro del marco establecido por los principios constitucionales y han de ejercerse, en todo caso, al servicio de determinados valores (principios democráticos de convivencia, etc.) que no tienen una función meramente limitativa, sino también de inspiración positiva.

La libertad de cátedra tiene un ámbito variable determinado, fundamentalmente, por la acción de dos factores: la naturaleza pública o privada del centro docente y el nivel o grado educativo a que corresponde el puesto docente ocupado. La posible colisión entre la libertad de creación de centros (y el consiguiente derecho a fijar el ideario propio de éstos) y la libertad de cátedra de los profesores que actúan en los centros así creados ha de resolverse teniendo en cuenta que, en primer lugar, la enseñanza en estos niveles tiene exigencias propias que son incompatibles con una tendencia expansiva de estas libertades y que, en segundo lugar, el profesor ni está obligado a convertirse en apologista del ideario propio del centro o a transformar su enseñanza en adoctrinamiento, ni facultado, por su propia libertad, para dirigir ataques directos o solapados contra el mismo, sino sólo para desarrollar su actividad

²⁹ Cuando hablamos de “nivel académico superior” nos estamos refiriendo a los centros educativos concertados que durante la enseñanza obligatoria no son de pago pero que, sin embargo, al acceder al bachillerato (un nivel superior de enseñanza) comienza a serlo.

en los términos que juzgue más adecuados y que, con arreglo a un criterio serio y objetivo, no resulten contrarios a aquél.

La intervención de los profesores, los padres y, en su caso, los alumnos en el control y gestión de los centros sostenidos por la Administración con fondos públicos ha de regularse por ley, y no por los estatutos o reglamentos de régimen interior de dichos centros.

El derecho de asociación comprende tanto el derecho a asociarse como el derecho a no hacerlo, por lo que no se puede exigir que la participación de los padres tenga lugar a través de una única asociación.

La reserva de Ley orgánica no puede interpretarse de tal forma que cualquier materia ajena a dicha reserva haya de gozar definitivamente del efecto de congelación de rango por el hecho de estar incluida en una Ley orgánica; tal efecto sólo se extiende a las materias propiamente orgánicas y a las conexas, si bien respecto de éstas puede ser eliminado por la propia Ley orgánica para permitir la regulación por las Comunidades Autónomas, siempre que no se trate de materias que la Constitución atribuye al Estado.

El hecho de que una Ley del Estado regule una materia que también puede ser regulada por las Comunidades Autónomas en virtud de sus Estatutos no significa que dicha Ley sea inconstitucional, pues es válida para el resto del territorio y de aplicación supletoria en el de la Comunidad Autónoma.

Una vez tratado el tema de la libertad de cátedra en la educación pública y en la educación privada, es momento de hacer referencia a todo lo relativo a la diferenciación por sexos en los colegios, así como hacer alusión a la polémica de la religión y la libertad ideológica.

La diferenciación por sexos en la educación ha sido ampliamente debatida en nuestro país sobre la idoneidad de esta medida en lo que se refiere a la formación ética, social e incluso cognoscitiva de los alumnos y alumnas y la repercusión que se reflejaría sobre a partir de ello. En España, según la Asociación Europea de Centros de Educación Diferenciada, son 170 y, de ellos, en torno a 50 son concertados, y es importante destacar que no hay colegios públicos que separen por sexos. La mayoría de los centros que tienen implantada este criterio educacional está en vinculación con la Iglesia Católica (la mayoría reconocidas como pertenecientes al Opus Dei, que es una institución perteneciente a la Iglesia). Por lo tanto, todo aquel que considere preciso escolarizar a sus hijos en base a estas directrices deberá hacerlo a través de una educación de pago en colegios privados o concertados, lo cual es coherente con los principios y fundamentos constitucionales que emanan de lo establecido

para la educación y también para la igualdad, puesto que es un derecho que se ve afectado desde el momento en el que se tiene la pretensión de diferenciar a hombres y mujeres sea en el ámbito que sea. Esto es así dado que los defensores de este tipo de educación lo justifican en una clara distinción en la evolución del aprendizaje y la maduración del alumnado cuando se encuentra separado por sexos respecto de los centros que no lo llevan a cabo. En contraposición a estos argumentos tenemos la corriente detractora de este tipo de escolarización exponiendo que, de aquel modo, se trunca la sociabilización entre los alumnos y las alumnas impidiendo la resolución de posibles conflictos que surgen de la mera convivencia entre ellos y a los que se podría atajar educando en igualdad y convivencia.

En este sentido encontramos la STC 66/2018, de 21 de junio: Este recurso está interpuesto por el Gobierno de Canarias en relación con Ley Orgánica 8/2013, de 9 de diciembre, para la mejora de la calidad educativa.

Se impugnan los preceptos de la citada Ley Orgánica relacionados con el ámbito competencias y los órganos escolares habilitados jerárquicamente para la resolución de posibles controversias que pudieran surgir, así como lo relacionado con la asignatura de religión y sistemas de evaluación. Todos estos asuntos los que se enjuician y sobre los que pretende recaer la duda de su constitucionalidad.

Este recurso resulta finalmente desestimado fundamentándose en jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Podemos nombrar, en este sentido, sentencias tales como la STC 14/2018, de 20 de febrero y la 53/2018, de 24 de mayo en relación con el desacuerdo del Gobierno de Canarias en el ámbito competencial por lo que las impugnaciones realizadas en este sentido quedan sin efecto alguno al ser desestimada por el Tribunal.

De nuevo en esta sentencia (como hemos ido viendo a lo largo del trabajo en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional) se vuelve a considerar constitucional la enseñanza separada por sexos.

En España, la asignatura Educación para la Ciudadanía permaneció vigente desde la aprobación de la LOE en el año 2006 hasta que fue suprimida en la legislatura en la que José Ignacio Wert fue ministro, en el año 2013 ya que fue una materia muy criticada por el PP durante años y por sectores ultracatólicos.

Es por ello por lo que el Tribunal Constitucional ha sentado amplia jurisprudencia en este asunto dadas las controversias surgidas a partir de su regulación en el año 2006:

- SENTENCIA 67/2018, de 21 de junio.

Estamos ante un recurso interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía en relación la Ley Orgánica 8/2013, de 9 de diciembre, para la mejora de la calidad educativa.

De nuevo nos encontramos con disidencia sobre la impartición de la asignatura de religión y la educación diferenciada por sexos cuestionando así la constitucionalidad de las prácticas de ambas.

Tal y como hemos ido viendo a lo largo de la jurisprudencia mencionada, de nuevo el Tribunal Constitucional desestima el recurso remitiéndose a su propia jurisprudencia (véase STC 14/2018, de 20 de febrero y STC 49/2018, de 10 de mayo) en cuanto a la problemática competencial.

Y, en lo que se refiere a la asignatura de religión el Tribunal Constitucional desestima las impugnaciones presentadas amparándose en la doctrina contenida en la STC 31/2018, de 10 de abril, declarando que esta asignatura no vulnera ningún derecho relacionado con la educación impartida en los centros escolares.

- STC 31/2018, de 10 de abril.

En este caso los asuntos en los cuales se cuestiona su constitucionalidad residen en los preceptos (de nuevo) de la Ley Orgánica 8/2013, de 9 de diciembre, para la mejora de la calidad educativa.

Esta Ley Orgánica no solo regula en sus preceptos la educación diferenciada o lo relativo a la asignatura de religión o la educación diferenciada por sexos, como hemos ido viendo en las anteriores sentencias, sino que también trata la gestión y control de la administración de los centros escolares o las asignaturas cuya enseñanza se plasma en los valores sociales, cívicos y éticos, así como la organización de la Educación Secundaria Obligatoria (ESO).

Este recurso de inconstitucionalidad resulta finalmente desestimado fundamentándose esta decisión en:

- La educación diferenciada no es discriminatoria, sino que lo que resultaría una acción excluyente en el ámbito educativo sería diferenciar las posibilidades de acceso a la misma en función de unos criterios u otros, lo cual no afecta a la educación diferenciada puesto que esta se basa en una separación del alumnado no en las posibilidades de acceso a la enseñanza dentro de uno u otro centro.

- En segundo lugar, se achaca la inconstitucionalidad del precepto de esta Ley Orgánica relacionado con el control y gestión de estos centros mantenidos con fondos públicos apoyándose en la idea de la falta de participación en el consejo escolar. Pues bien, esta sentencia desestima tal reclamación puesto que no se ve vulnerada la participación esencial de este órgano en los centros, ya sean públicos o privados.
- En tercer lugar, se pone en tela de juicio la aconfesionalidad y laicidad del Estado por la permanencia de la asignatura de religión en el programa educativo de los alumnos y el Tribunal dirime este asunto aludiendo a que la Ley permite a los padres escoger la opción educativa que prefieran para sus hijos dándoles a escoger entre la asignatura de valores cívicos y éticos o la asignatura de religión, garantizando por lo tanto la libertad de elección de los padres y a su vez proporcionándoles un catálogo de preferencias que contente a unos y otros.
- En cuarto lugar, en relación con el modelo de separación por itinerarios en la educación secundaria obligatoria, la sentencia declara no pertenecen al ámbito de la Ley Orgánica, sino que los programas de mejora han sido plasmados en ley ordinaria por lo que esta impugnación queda fuera por vicios formales ya que no le corresponde a esta Ley Orgánica dirimir cuestiones que no están relacionadas con su contenido.
- Por último, la sentencia declina el hecho de que el contenido de esta Ley Orgánica que trata el factor del rendimiento escolar contravenga de algún modo el mandato de reserva de ley ordinaria.

6. LA DIMENSIÓN PRESTACIONAL: LAS AYUDAS PÚBLICAS

En el derecho a la educación, nos encontramos con la existencia de una necesidad tan importante como la de la implantación de un sistema de ayudas públicas que favorezca las posibilidades de acceso a los distintos niveles educativos. Estas ayudas nacen de una premisa esencial que es la de concederlas a quienes reúnen una serie de condiciones (que pueden ser de naturaleza económica, o basadas en los resultados obtenidos en las calificaciones del nivel educativo que corresponda en cada caso) de carácter objetivo que finalmente determinen los méritos en base a los cuales conceder tal ayuda. Esto se traduce también en un mandato constitucional que implica la imposición explícita a los poderes públicos de la ineludible obligación de dotar anualmente en sus presupuestos fondos idóneos para permitir que todas las personas accedan a la educación, básica y no obligatoria. Podemos resumir este concepto en que las becas y ayudas³⁰ al estudio no constituyen subvenciones públicas, sino prestaciones financiadas con cargo a recursos públicos.

En este sentido el Tribunal Constitucional ha venido expresando, a través de amplia jurisprudencia, que la intención que debe primar en referencia a la concesión de ayudas públicas debe estar conformado de tal manera que garantice el principio de igualdad para poder garantizar así, una vez más, con esta herramienta facilitada por parte del Estado, el Estado social y democrático de derecho que viene establecido en el artículo 1.1 de nuestra Constitución.

Así, la STC 86/1985, de 10 de julio, sobre la dimensión prestacional en el ámbito educativo, nos dice que el derecho de todos a la educación incorpora, junto a su contenido primario de derecho de libertad, una dimensión prestacional, en cuya virtud los poderes públicos habrán de procurar la efectividad de tal derecho y hacerlo, para los niveles básicos de la enseñanza, en las condiciones de obligatoriedad y gratuidad que demanda el apartado 4 del art. 27 de la Constitución. Al servicio de tal acción prestacional de los poderes públicos se hallan los instrumentos de planificación y promoción mencionados artículo 27 de la Constitución, así como el mandato, de su apartado 9, de conceder las correspondientes ayudas públicas a los Centros docentes que reúnan los requisitos que la ley establezca.

³⁰ Sobre la financiación de estas becas y ayudas aludimos en el presente trabajo a la información aportada por el escrito de CANAL MUÑOZ, José, “La competencia estatal en materia de becas y ayudas al estudio: fundamento y alcance”, UNED. Revista de Derecho Político N.º 102, mayo-agosto 2018.

El art. 27.9 de la C.E., en su condición de mandato al legislador, no encierra un derecho subjetivo a la prestación pública. Esta, habrá de ser dispuesta por la ley.

La ley que reclama el art. 27.9 no podrá contrariar los derechos y libertades educativas presentes en el mismo artículo y deberá, asimismo, configurar el régimen de ayudas en el respeto al principio de igualdad. El legislador habrá de atenerse a las pautas constitucionales orientadoras del gasto público, porque la acción prestacional de los poderes públicos debe encaminarse a la procuración de los objetivos de igualdad y efectividad en el disfrute de los derechos que ha consagrado nuestra Constitución.

“No puede, en modo alguno, reputarse inconstitucional el que el legislador, del modo que considere más oportuno en uso de su libertad de configuración, atienda, entre otras posibles circunstancias, a las condiciones económicas y sociales de los destinatarios finales de la educación a la hora de señalar a la Administración las pautas y criterios con arreglo a los cuales habrán de dispensarse las ayudas.”³¹

Por último, se determina que el derecho a la educación -a la educación gratuita en la enseñanza básica- no comprende el derecho a la gratuidad educativa en cualesquiera Centros privados, porque los recursos públicos no han de acudir, incondicionadamente, allá donde vayan las preferencias individuales.

Ahora bien, es preciso señalar que todo lo mencionado anteriormente es de aplicación para el ámbito de educación pública, es decir que no toda actividad privada de enseñanza debe ser subvencionada por el Estado y, de hecho, ni siquiera la enseñanza básica impartida en centros privados es objeto de prestación económica para los padres que decidan escolarizar a sus hijos en dichos centros, sin negar con ello la licitud de esta opción educacional. Este criterio, por lo tanto, guarda su fundamento en el hecho de que el dinero aportado por los contribuyentes debe ser aplicado para bienes comunes, públicos, poniendo de relieve así el Estado del bienestar sobre el que siempre se ha querido priorizar. Es el artículo 27 en su apartado 9 de la Constitución, el que lo motiva (tal y como hemos venido explicando) y establece que: “Los poderes públicos ayudarán a los centros docentes que reúnan los

³¹ Extracto sacado de la página web <https://hj.tribunalconstitucional.es/>, concretamente de la Sentencia del Tribunal Constitucional 86/1985, de 10 de julio (BOE núm. 194, de 14 de agosto de 1985).

requisitos que la ley establezca”. De este precepto se deduce la no exclusión de centros privados de estas condiciones puesto que reúnen las condiciones que se requieren al efecto.

Hay que señalar en este punto la distribución competencial en esta materia, ya que de nuevo nos encontramos con diferencias competenciales entre el Estado y las Comunidades Autónomas; en este caso, en materia de regulación de ayudas públicas en educación. Como consecuencia, las becas y ayudas³² están incluidas en los diferentes Estatutos de Autonomía.

Sobre esto, el Tribunal Constitucional sobre esta materia (Sentencias 212/2005, 25/2015 y STC 95/2016) han permitido construir una amplia doctrina fundamentándose la competencia estatal en el artículo 149.1 de la Constitución (donde se establece la competencia exclusiva del Estado en diferentes materias que vienen enumeradas) que reservan al Estado la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales y de las normas básicas para el desarrollo del artículo 27 de la Constitución.

Una vez esclarecidas estas condiciones y principios que las ayudas públicas deben seguir, y teniendo presente el artículo 31.2 CE: “el gasto público realizará una asignación equitativa de los recursos públicos, y su programación y ejecución responderán a los criterios de eficiencia y economía”, el legislador puede establecer un régimen de ayudas públicas.

Si hablamos de este régimen de ayudas públicas en el sector educativo desde un punto de vista legislativo internacional, esta comparte la finalidad de que nadie se quede sin acceso a la educación. Si acudimos al ordenamiento jurídico español, podemos ver como la financiación en educación se ostenta sobre dos pilares fundamentales: tanto en la enseñanza obligatoria gratuita, como en estas ayudas que se prestan a las familias para posibilitar el acceso a la misma.

Si hablamos de las características que facultan a las familias para la recepción de estas ayudas, debemos tener en cuenta que el derecho a la educación consagrado en el artículo 27 de la Constitución es el precepto que lo prevé.

Esto ha suscitado un debate doctrinal que se ha centrado en el punto concreto en el que ha llegado a considerar innecesario incluir en la Constitución la obligación del Estado de ayudar económicamente a la enseñanza privada. Su posición se fundamentó en seis argumentos.

³² *Vid.* CANAL MUÑOZ, José, “La competencia estatal en materia de becas y ayudas al estudio”, UNED. Revista de Derecho Político N.º 102, mayo-agosto.

En primer lugar, consideró que la ayuda obligatoria, a pesar de todas las precauciones que pudiesen tomarse, terminaría por favorecer a los ricos y a la ideología de los ricos.

En segundo lugar, la obligatoriedad de la ayuda haría políticamente difícil que la Ley se limitara, como es necesario, a las escuelas auténticamente gratuitas.

En tercer lugar, la ayuda obligatoria sería un obstáculo prácticamente insalvable para la racionalización del sistema escolar.

En cuarto lugar, la ayuda obligatoria distraería la atención de lo que a su juicio es la verdadera solución del problema que sería instaurar un pluralismo en el sistema docente sostenido por los poderes públicos.

En quinto lugar, el texto del anteproyecto constitucional excluiría otras formas de canalizar la ayuda que también deberían evaluarse como, por ejemplo, el cheque escolar o formas equivalentes y, sexto, la obligación de subvencionar a todo tipo de centros educativos afectaría la necesaria concentración de ayudas a la enseñanza obligatoria.

Siguiendo esta línea de debate, ha sido el Tribunal Constitucional quien ha aclarado que en el artículo 27 no se pretende, en absoluto, basar el sistema de prestaciones económicas en el sector educativo en criterios individualizados, sino que obedecen a condiciones generalizadas para así poder garantizar una ayuda justa e igualitaria.

Es en la STC 188/2001, de 20 de septiembre, de la que podemos extraer que La competencia del Estado para dictar normas básicas (en este caso, en desarrollo del art. 27 CE) le permite consignar subvenciones de fomento en sus presupuestos generales, especificando su destino y regulando sus condiciones esenciales de otorgamiento hasta donde lo permita su competencia genérica, básica o de coordinación; debiendo precisar ahora que, en relación con las becas, dichas condiciones esenciales de otorgamiento pueden alcanzar hasta donde sea imprescindible para garantizar el cumplimiento por los poderes públicos de sus deberes en esta materia (art. 149.1.30 CE), y resulte necesario para conseguir la finalidad deseada y garantizar una política educativa homogénea para todo el territorio nacional, sin desconocer las competencias normativas y de ejecución de las Comunidades Autónomas.

La cuantía de las ayudas, así como los requisitos para acceder a ellas, presenta carácter básico pues constituyen los elementos centrales que condicionan el acceso a las becas en condiciones de igualdad en todo el territorio nacional.

La regulación del sistema de gestión de las becas no constituye normas básicas para el desarrollo del art. 27 CE, sino normas reguladoras del procedimiento, que deben ser dictadas por las Comunidades Autónomas competentes.

La limitación de los fondos presupuestarios destinados a las becas no debe impedir la gestión descentralizada de las ayudas y la atención a las peculiaridades territoriales. Tal y como se menciona en la Sentencia 188/2001, de 20 de septiembre de 2001. Conflicto positivo de competencia 3386/94 y 4710/97 (acumulados). Planteados por el Consejo Ejecutivo de la Generalidad de Cataluña con ocasión de la Orden del Ministerio de Educación y Ciencia de 15 de junio de 1994 y la Orden del Ministerio de Educación y Cultura de 30 de junio de 1997, por las que se convocaron becas y ayudas al estudio de carácter general, para estudios universitarios y medios para los cursos 1994-1995 y 1997-1998. Competencias sobre educación e igualdad de los españoles en el ejercicio del derecho a la educación: “Tampoco resulta justificado el argumento de la necesidad de una lista única de solicitantes de beca para todo el territorio nacional.”

Extravasan el ámbito propio del art. 149.1.1 CE los preceptos de las órdenes controvertidas que atribuyen a los órganos centrales del Estado competencias de carácter ejecutivo.

Debe distinguirse, de un lado, entre los elementos generales conformadores del derecho a obtener una beca, amparables en el art. 149.1.1 CE y alcanzados por la legislación orgánica y, cumpliendo determinadas exigencias, por la reglamentaria general, y, de otro, los criterios de política educativa que instrumentan coyunturalmente su acceso al mismo.

Tanto la legislación orgánica como la normativa reglamentaria configuran las becas como un elemento nuclear del sistema educativo dirigido a hacer efectivo el derecho a la educación.

Mientras que la regla 1 del art. 149.1 CE se proyecta de modo genérico sobre todos los derechos fundamentales, el art. 149.1.30 CE, lo hace, de modo específico, sobre el derecho a la educación.

Llegados a este punto, y habiendo explicado en lo que consisten las ayudas, los requisitos y competencias para legislarlo, cabe preguntarse en qué consiste y cómo se consigue la igualdad que tantas veces se ha mencionado en este apartado para llevar a cabo las concesiones de ayudas públicas. Pues bien, para ello el Estado se sirve del Sistema Estatal de Becas y Ayudas al Estudio.

Además, la inclusión en el Sistema Estatal requiere que las prestaciones se financien con cargo a los Presupuestos Generales del Estado. Tradicionalmente, la financiación de las becas

y ayudas al estudio ha procedido de los Presupuestos Generales del Estado, pero hoy en día son las Comunidades Autónomas quienes cuentan con sistemas organizativos de estas ayudas.

En el Real Decreto 1721/2007, de 21 de diciembre, por el que se establece el régimen de las becas y ayudas al estudio personalizadas, se trata de lograr un sistema de becas y ayudas al estudio que garantice la igualdad en el acceso a las becas en todo el territorio, y, por otro, de dar cumplimiento a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional en esta materia y concretamente a la recogida en las Sentencias 188/2001, de 20 de septiembre y Sentencia 212/2005, de 21 de julio, todo ello manteniendo la eficacia y eficiencia del sistema, esta última la vamos a analizar a continuación, no sin antes citar la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, en cuyo artículo 83 se establecen las becas y ayudas al estudio³³ y la, también importante, Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades, donde en su precepto 45 también dedica las becas y ayudas al estudio³⁴. Dicho esto, y siguiendo con la jurisprudencia constitucional se señalan las siguientes sentencias:

³³ *Vid.* Artículo 83 LOE: 1. Para garantizar la igualdad de todas las personas en el ejercicio del derecho a la

educación, los estudiantes con condiciones socioeconómicas desfavorables tendrán derecho a obtener becas y ayudas al estudio. En la enseñanza postobligatoria las becas y ayudas al estudio tendrán en cuenta además el rendimiento escolar de los alumnos.

2. El Estado establecerá, con cargo a sus Presupuestos Generales, un sistema general de becas y ayudas al estudio, con el fin de que todas las personas, con independencia de su lugar de residencia, disfruten de las mismas condiciones en el ejercicio del derecho a la educación.

3. A estos efectos, el Gobierno regulará, con carácter básico, las modalidades y cuantías de las becas y ayudas al estudio a las que se refiere el apartado anterior, las condiciones económicas y académicas que hayan de reunir los candidatos, así como los supuestos de incompatibilidad, revocación, reintegro y cuantos requisitos sean precisos para asegurar la igualdad en el acceso a las citadas becas y ayudas, sin detrimento de las competencias normativas y de ejecución de las Comunidades Autónomas.

4. Con el fin de articular un sistema eficaz de verificación y control de las becas y ayudas concedidas, se establecerán los procedimientos necesarios de información, coordinación y cooperación entre las diferentes Administraciones educativas.

³⁴ *Vid.* Artículo 45 LOU: 1. Para garantizar las condiciones de igualdad en el ejercicio del derecho a la educación y para que todos los estudiantes, con independencia de su lugar de residencia, disfruten de las mismas oportunidades de acceso a los estudios superiores, el Estado, con cargo a sus presupuestos generales, establecerá un sistema general de becas y ayudas al estudio destinado a remover los obstáculos de orden socioeconómico que, en cualquier parte del territorio, impidan o dificulten el acceso o la continuidad de los estudios superiores a aquellos estudiantes que estén en condiciones de cursarlos con aprovechamiento.

- STC 212/2005, de 21 de julio. “Las becas se configuran como un elemento nuclear del sistema educativo dirigido a hacer efectivo el derecho a la educación (art. 27 CE), sistema que ha de tener especial significación cuando se trata de ayudas públicas a discapacitados, los cuales pueden precisar de especiales medidas de orden compensatorio. Aplica la doctrina de la STC 13/1992 sobre subvenciones públicas. El Estado no dispone de un poder general para subvenciones (gasto público), entendido como poder libre o desvinculado del orden competencial.”

“Aunque la normativa reguladora del sistema de becas tienda a garantizar el acceso a las ayudas a quienes cumplan determinados requisitos, eliminando obstáculos para su acceso a la enseñanza, ello no debe impedir la gestión descentralizada de las ayudas y la atención a las peculiaridades territoriales.

A estos efectos, el Gobierno determinará con carácter básico las modalidades y cuantías de las becas y ayudas al estudio, las condiciones académicas y económicas que hayan de reunir los candidatos, así como los supuestos de incompatibilidad, revocación y reintegro y cuantos requisitos, condiciones socioeconómicas u otros factores sean precisos para asegurar la igualdad en el acceso a las citadas becas y ayudas en todo el territorio, sin detrimento de las competencias normativas y de ejecución de las Comunidades Autónomas.

A los efectos previstos en los párrafos anteriores se tendrá en cuenta la singularidad de los territorios insulares y la distancia al territorio peninsular para favorecer la movilidad y las condiciones de igualdad en el ejercicio de la educación de los estudiantes de dichos territorios.

2. El desarrollo, ejecución y control del sistema general de becas y ayudas al estudio corresponde a las Comunidades Autónomas en sus respectivos ámbitos de competencia y en colaboración con las universidades, con el fin de facilitar la gestión descentralizada y la atención a las peculiaridades territoriales que la legislación contemple.

En todo caso, para asegurar que los resultados de la aplicación del sistema general de becas y ayudas al estudio propicien el derecho de todos los ciudadanos a la educación y garanticen el principio de igualdad en su obtención, se establecerán los oportunos mecanismos de coordinación entre el Gobierno y las Comunidades Autónomas en el seno de la Conferencia General de Política Universitaria.

3. Sobre la base de los principios de equidad y solidaridad, las Administraciones públicas y las Universidades cooperarán para articular sistemas eficaces de información, verificación y control de las becas y ayudas financiadas con fondos públicos y para el mejor logro de los objetivos señalados en los apartados anteriores.

4. Con objeto de que nadie quede excluido del estudio en la universidad por razones económicas, el Gobierno y las Comunidades Autónomas, así como las propias universidades, instrumentarán una política de becas, ayudas y créditos para el alumnado y, en el caso de las universidades públicas, establecerán, asimismo, modalidades de exención parcial o total del pago de los precios públicos por prestación de servicios académicos. En todos los casos, se prestará especial atención a las personas con cargas familiares, víctimas de la violencia de género y personas con dependencia y discapacidad, garantizando así su acceso y permanencia a los estudios universitarios.

A través de la cooperación y coordinación entre el Estado y las Comunidades Autónomas, puede hacerse efectiva la igualdad de tratamiento en el acceso a las becas por los solicitantes de todo el territorio nacional, garantizando que ninguno de ellos resulte perjudicado en dicho acceso, de manera que se les asegure un trato igualitario con independencia del territorio en que se encuentren.

La previsión de que un órgano estatal pueda continuar desarrollando lo regulado en la Orden cuestionada conlleva una infracción de la perspectiva formal de las normas básicas, pues continúen siendo reformuladas de modo sucesivo a través de instrumentos normativos de rango inferior a la Ley.

La fijación del objeto de las ayudas y sus modalidades constituye el elemento esencial de la competencia básica del Estado, que puede determinar la finalidad y orientación de su política educativa en aras de la efectividad del art. 27 de la Constitución, y lo propio ocurre con los requisitos exigibles para su otorgamiento y con la cuantía de las diferentes líneas de ayuda.

La competencia del Estado para dictar normas básicas le permite consignar subvenciones de fomento en sus presupuestos generales, especificando su destino y regulando sus condiciones de otorgamiento hasta donde lo permita su competencia genérica, sin desconocer las competencias normativas y de ejecución de las Comunidades Autónomas.”³⁵

³⁵ Resumen jurisprudencial perteneciente a la Ficha Técnica de la Página Web del Tribunal Constitucional <https://www.tribunalconstitucional.es/>

7. CONCLUSIONES

Las conclusiones sobre el derecho a la educación quiero abordarlas desde un punto de vista tanto teórico basándome exclusivamente en el contenido y significado que se desprende de las leyes y la Constitución española, como explicando, a su vez, la jurisprudencia constitucional en este asunto y las pretensiones que se guardan detrás de cada sentencia dictada por el Tribunal Constitucional.

En primer lugar, quiero referirme a lo que atañe al sistema educativo español y su estructura territorial haciendo alusión a lo que, a mi parecer, son sus ventajas e inconvenientes.

El hecho de que el funcionamiento del sistema educativo español sea abordado en parte desde un plano estatal y en parte desde un plano autonómico, podría sugerir una cierta problemática en cuanto a su gestión y funcionamiento creando de nuevo diferencias territoriales teniendo en cuenta que estamos ante una materia que tiene tal importancia para la formación de una sociedad y un futuro próspero, que no tiene sentido dar lugar a esta “separación” competencial.

Pues bien, aunque parte de mi parecer comparte esta opinión de dirección y gestión del sistema educativo de forma exclusiva desde el Estado central, entiendo que España está configurada por territorios muy distintos que ostentan características distintas que los lleva a querer tratar de forma distinta el abordaje de la educación en los centros escolares, y esto no lo considero en absoluto incompatible con la afirmación de que debe haber asignaturas y docencias básicas y comunes en todo el país. Por eso, en este sentido creo que transferir en parte competencias a las Comunidades Autónomas las dota de los recursos que estas requieren para cumplir sus peticiones y revestirlas de las cualidades propias y peculiares de cada una de ellas, sin que esto suponga perjuicio alguno para el resto de los territorios.

Cuestión distinta es, tal y como he tratado en el epígrafe correspondiente a este punto, la desigualdad que se genera sobre todo si atendemos a los exámenes de acceso a la Universidad, cuando resulta evidente la diferente exigencia y valoración que se viene reclamando en función de la Comunidad Autónoma a la que cada uno pertenezca. Esto requiere un control que no soslaye estas notables diferencias sin que queden perjudicadas las competencias en educación que cada territorio posea, y a mi parecer, este caso no revestiría de ningún problema para ello puesto que se subsanaría con un examen único para todo el territorio nacional a excepción de lo que afecte al examen de lenguas de cada Comunidad.

En segundo lugar, defendiendo la educación pública por encima de las demás, quiero señalar que considero que los centros concertados tienen un papel muy importante en nuestro país. Y pienso así porque la educación concertada es una opción que creo que el Estado debe ofrecer manifestando y demostrando de este modo la puesta a disposición de diversas opciones educativas en virtud de la libertad ideológica y de enseñanza; del mismo modo que si hablamos de que el Estado debe cubrir las necesidades de las personas con Necesidades Educativas Especiales (NEE) cumpliendo con ello el principio y derecho de igualdad constitucional.

Recientemente ha surgido un debate político sobre si estos centros educativos suponen una disgregación de las personas con NEE y, con ello, un impedimento para su desarrollo e integración en la sociedad. Sin embargo, pecaríamos de insinceridad si afirmásemos que las personas con NEE requieren el mismo trato y educación que las personas que no las tienen. Estos centros (que bien pueden ser tanto públicos como concertados) son necesarios porque las personas con NEE precisan de una educación adaptada a sus características que precisamente les aporte un ritmo y un trato de aprendizaje que los favorezca en su crecimiento y en su vida de tal forma que obtengan así una integración plena en la sociedad. Debemos tener en cuenta que todos somos iguales (o deberíamos serlo) en justicia social pero que no todos lo somos ni podemos ser tratados por igual puesto que esto supondría también un trato injusto si no tenemos en cuenta las circunstancias particulares que algunos colectivos piden. Si eliminásemos los centros concertados en los que poder matricular y formar a las personas con NEE y esta oferta fuese sustituida por su inclusión en centros educativos públicos estaríamos ante una situación inviable puesto que se estaría tratando de un mismo modo a todos creando frustración tanto en los que, precisamente por ese trato no pueden llevar a cabo un aprendizaje efectivo, como en los docentes que no están preparados para ese tipo de enseñanza.

Por lo tanto, si queremos que todos tengamos las mismas oportunidades de crecimiento e integración en la sociedad, debemos, como país, prestar los servicios que cada colectivo y cada persona necesita para lograrlo.

En tercer lugar, y ligado con el punto anterior en cuanto a los tipos de centros educativos existentes en España, un tema interesante en este punto es el de la religión. Debemos partir de la base de que España es un Estado aconfesional, regulado en el artículo 16.3 CE, lo cual implica que no se adhiere y no reconoce como oficial ninguna religión en concreto, aunque pueda tener acuerdos con instituciones religiosas. Pues bien, en este sentido opino que como

Estado aconfesional en el que estamos, es correcto y coherente con el citado precepto constitucional que, si se imparte religión en los centros educativos públicos, sea enfocada desde un punto de vista histórico y objetivo tratando todas las religiones existentes (por lo tanto, sin aspiraciones vinculadas a la práctica de ninguna religión). Así, quien quisiese ser educado en base a unas convicciones religiosas determinadas, podría hacerlo, pero no en centros educativos públicos sufragados por todos los contribuyentes.

También recientemente, surgió el debate político sobre el denominado “PIN parental”, iniciativa impulsada por el partido político VOX, en la Región de Murcia cuya intención residía en la imposición de una autorización exigible a los padres para permitir o no que sus hijos recibiesen nociones básicas sobre educación sexual. En este sentido, si seguimos la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, la única objeción de conciencia que se prevé en la Constitución es la relacional con el servicio militar obligatorio del artículo 30 CE, por lo que, cualquier otra objeción de conciencia ha de estar prevista expresamente por el legislador, como es el caso de la incluida en la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo, en su artículo 19.2. Previsión que no se encuentra en la Ley educativa, que es la cuestión que estamos abordando en este momento. Por ello, además de ser inconstitucional, pienso que es una iniciativa que carece de un trasfondo útil a nivel educativo y que está basada en convicciones e ideologías no actualizadas ni acordes con las necesidades y requerimientos que la sociedad española muestra, cuya única utilidad es no proporcionar la información y educación suficientes para entender cuestiones educativas básicas que repercuten en la vida de toda persona y en la formación de una sociedad abierta y tolerante.

Por último, y para terminar relacionando todo lo expuesto anteriormente, pienso que la educación en nuestro país debe tener siempre como pilar fundamental para poder desarrollarse y gestionarse de forma adecuada, la Constitución española y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional puesto que marcan el camino y las directrices y valores a seguir para su idónea conformación.

BIBLIOGRAFÍA

Aspectos administrativos del derecho a la educación: especial consideración de las universidades públicas. Madrid: Consejo General del Poder Judicial, 2001.

BÁEZ SERRANO, Rafael. “Hacia la consolidación de la constitucionalidad de la educación diferenciada”.

CANAL MUÑOZ, José, “La competencia estatal en materia de becas y ayudas al estudio”

CANAL MUÑOZ, JOSÉ. *Las ayudas públicas a los estudiantes y el derecho fundamental a la educación: fundamento y principios constitucionales del sistema estatal de becas y ayudas al estudio* . 1ª ed. Cizur Menor (Navarra): Aranzadi-Thomson Reuters, 2018.

COTINO HUESO, LORENZO. *El derecho a la educación como derecho fundamental: especial atención a su dimensión social prestacional.* Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2012.

DALLO, Eva. (27 de octubre de 2019). “SOS por la educación en España”.

DÍAZ REVORIO, Francisco Javier, “El derecho a la educación”.

FERNÁNDEZ- MIRANDA CAMPOAMOR, ALFONSO. *De la libertad de enseñanza al derecho a la educación: los derechos educativos en la Constitución española* . Madrid: Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, 1988.

FOSCHIANI, GIULIA. *El rol del Comité de los Derechos de las Personas con Discapacidad: el derecho a la educación inclusiva y de calidad.* Madrid: Ramón Areces, 2017.

GALLEGO ANABITARTE, ALFREDO. *Derechos fundamentales y garantías institucionales: análisis doctrinal y jurisprudencial: (derecho a la educación, autonomía política, opinión pública)* . Madrid: Civitas, 1994.

GONZÁLEZ TUGAS, JUAN ANDRÉS. *El derecho a la educación en la constitución*. 1ª edición. Valencia: Tirant lo Blanch, 2020.

GRAÑERAS PASTRANA, MONTSERRAT. *Las desigualdades en la educación en España. II*. Madrid: CIDE, 1999.

MARTÍNEZ DE PISÓN, JOSÉ. *El derecho a la educación y la libertad de enseñanza*. Madrid: Dykinson, 2003.

MARTÍNEZ-RUANO, Pedro. *La configuración constitucional del derecho a la educación*.

REQUEJO RODRÍGUEZ, Paloma, “Rango normativo y legislación básica (A propósito de la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional en torno al principio de preferencia de ley)”.

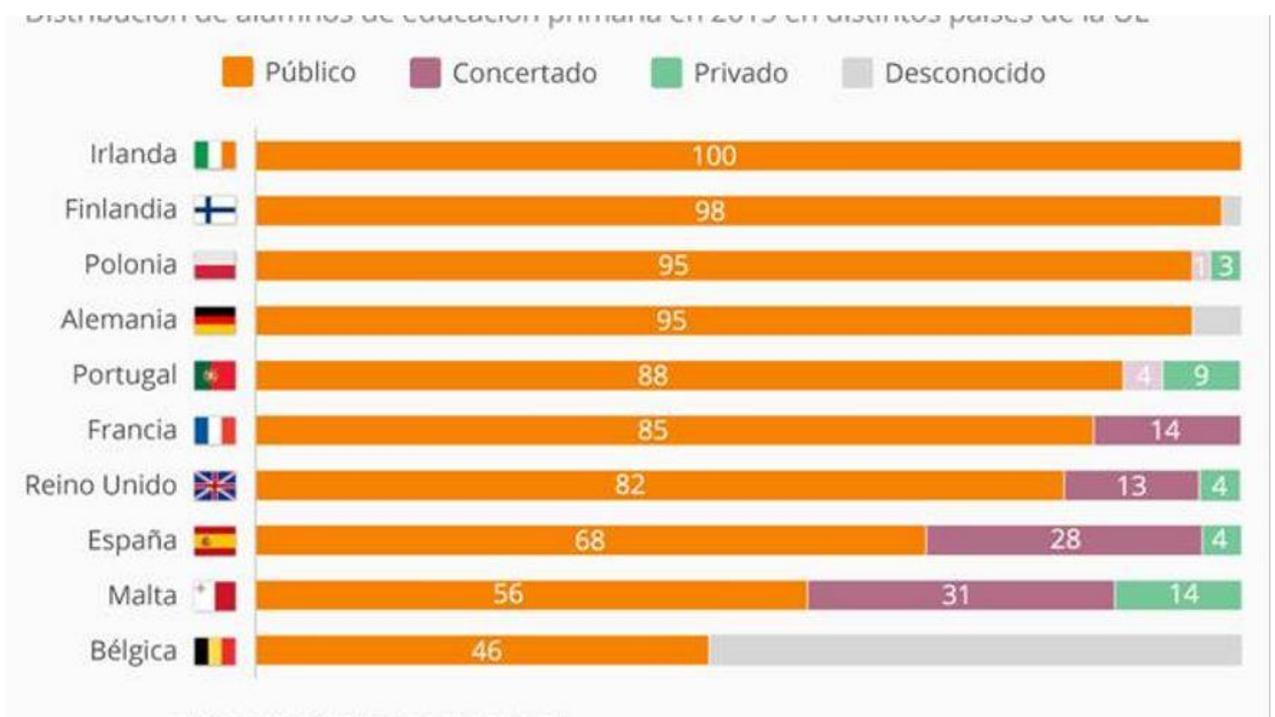
VIDAL PRADO, CARLOS. *El derecho a la educación en España: bases constitucionales para el acuerdo y cuestiones controvertidas* . Madrid [etc: Marcial Pons, 2017.

ANEXO I

La siguiente gráfica, extraída del diario digital “elDiario.es” nos muestra como España se posiciona, frente a los principales países europeos, como el país con menos educación pública y, en contraposición, es el que mayor educación concertada posee.

Si lo reflejamos en términos porcentuales España ostentaría un 68% de escolarización pública mientras que la media europea se sitúa con un 13% más en este escenario.

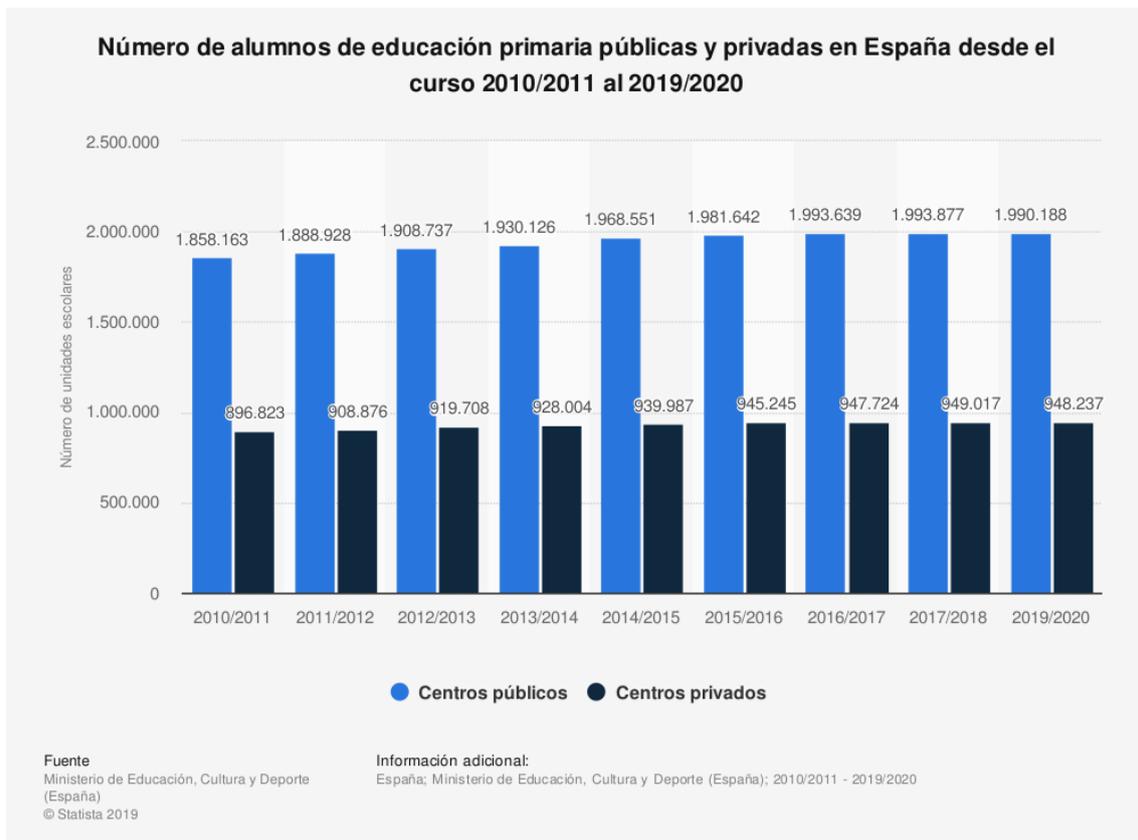
36



³⁶ SÁNCHEZ CABALLERO, Daniel. elDiario.es (16/03/2017).

ANEXO II

Si nos fijamos a nivel nacional en el alumnado de primaria que acude a educación pública y privada, en un lapso de 10 años (desde 2010 hasta el año actual: 2020) podremos observar las grandes diferencias reflejadas en el siguiente gráfico:



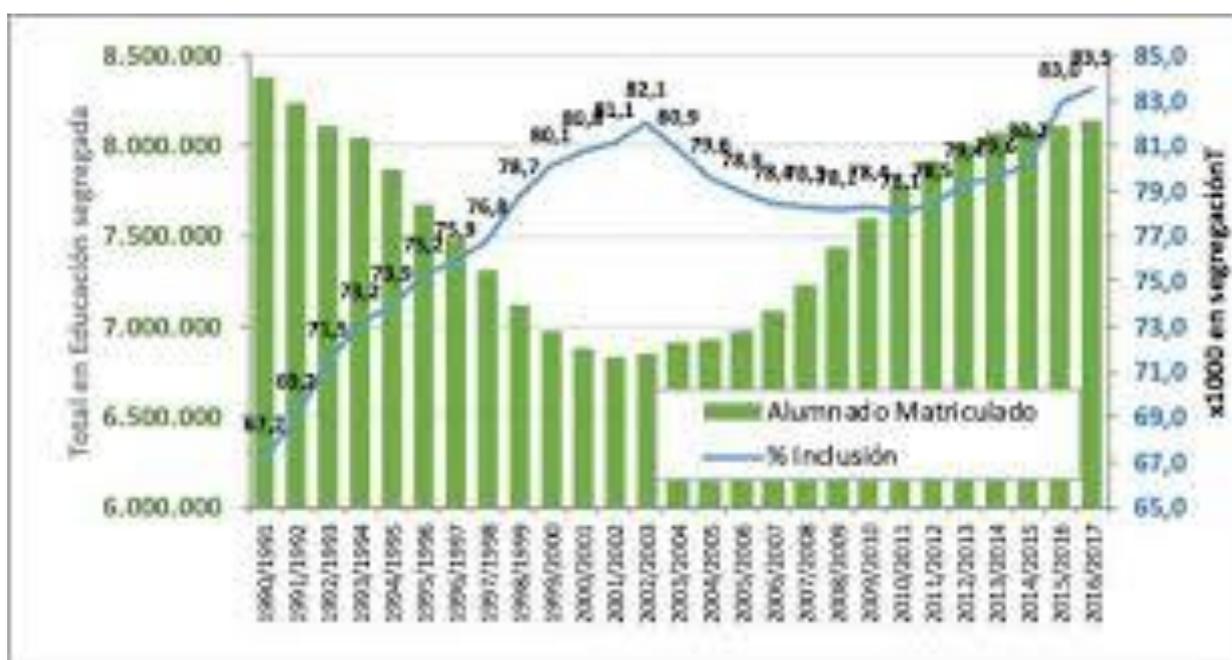
37

³⁷ Publicado por FERNÁNDEZ, Rosa (2019), en el portal digital el “Statista”.

ANEXO III

En esta gráfica se muestra la incidencia de la inclusión y el alumnado matriculado con Necesidades Educativas Especiales. El “asesoramiento especializado externo” resulta limitado por parte de las políticas estatales y también por parte de las desarrolladas a nivel autonómico por lo que el proceso de inclusión e integración a nivel educativo resulta truncado obstaculizándolo y posicionando a los padres de estos alumnos en una situación compleja a la hora de proporcionar a sus hijos una enseñanza adaptada para ellos.

En este estudio se señala que “únicamente la legislación de las comunidades autónomas de Aragón, Cantabria, Extremadura y Comunidad Valenciana contemplan medidas de cooperación con organizaciones de la discapacidad y sus especialistas en diferentes niveles del sistema de enseñanza” y con ello se pone de manifiesto la falta de cooperación en este asunto que veníamos señalando anteriormente y a lo largo de este trabajo.



38

³⁸ Editado por: Observatorio Estatal de la Discapacidad. (2018).

ANEXO IV³⁹

Constitución española.

Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades.

Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación.

Ley Orgánica 8/2013, de 9 de diciembre, para la mejora de la calidad educativa.

Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo.

³⁹ Normativa utilizada.