

DIMENSIONES, FINALIDAD Y NATURALEZA JURÍDICA DEL DERECHO A LA EDUCACIÓN EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978: APUNTES EN RELACIÓN AL ART 27.

MARGOTT GUADALUPE PÁUCAR ESPINOZA

SUMARIO: 1. CUESTIONES PREVIAS SOBRE LA CONFIGURACIÓN DEL DERECHO A LA EDUCACIÓN EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978.- 2. EL ART. 27 CE: LAS DIMENSIONES DEL DERECHO A LA EDUCACIÓN: DE LIBERTAD, DERECHO SOCIAL Y DE PARTICIPACIÓN.- 3. LA FINALIDAD DEL DERECHO A LA EDUCACIÓN (ART. 27.2 CE).- 4. EL DERECHO A LA EDUCACIÓN COMO DERECHO FUNDAMENTAL PRESTACIONAL. 5. CONCLUSIONES.- 6. NOTAS AL PIE DE PÁGINA.- 7. BIBLIOGRAFÍA.

RESUMEN: En los siguientes párrafos presentamos un breve estudio acerca de algunos aspectos básicos relativos al derecho a la educación configurado en el art 27 de la Constitución Española de 1978 (CE en adelante). Estamos ante un derecho que se caracteriza por su complejidad normativa que comprende tres aspectos: el prestacional, el de un derecho de libertad y su vertiente participativa. No obstante, el constituyente ha optado por configurarla como una unidad normativa, lo cuál nos lleva a considerarla en sus diversas facetas, no como derechos diferentes, sino como parte de un conjunto de derechos que se concatenan y se relacionan de forma constante y que difícilmente pueden ser considerados el uno sin el otro. Con tal fin, se ha clasificado al derecho a la educación en su sentido lato y en su sentido estricto, para lo cual, nos hacemos eco de lo expresado en la doctrina del Tribunal Constitucional, subrayando también las posturas dogmáticas que respecto a estos puntos la reciente doctrina constitucional ha esbozado.

1.- Cuestiones previas sobre la configuración del derecho a la educación en la Constitución Española de 1978.

La andadura constitucional y legislativa española nos muestra las fluctuaciones que sufrió el derecho a la educación y el influjo que sobre éste ejercieron los grandes cambios históricos. Estos sucesos nos descubren la constante pugna entre los defensores de la libertad de enseñanza (concebida en ese entonces de forma restringida) y los impulsores del derecho a la educación. Estas disputas se tradujeron en permanentes debates sobre la posible incompatibilidad de ambos postulados.

Sin embargo, la transición española marca un punto de inflexión en la constitucionalización de este derecho. Así, del tenor del art 27 CE – precepto que consagra el derecho a la educación – se desprende que su elaboración y aprobación son el reflejo del tradicional conflicto dado en el ámbito de la enseñanza (1).

A pesar de ello, se llega al consenso constitucional en el que se conjugan una serie de principios y derechos que, limitándose recíprocamente, sientan las bases de los nuevos parámetros que en materia educativa han de tenerse en cuenta (2). Este precepto configura así, un delicado sistema de pesos y contrapesos,



de conjugación de principios y reglas, que aunque aparecen como antitéticos, pueden llegar a conciliarse (3).

De esta manera, se descartó la constitucionalización de un modelo educativo perfectamente acabado y cerrado en su configuración. En su lugar se optó por una transacción lo suficientemente flexible que permitiese que el asunto dependa de las posteriores concreciones legislativas y de la interpretación realizada por el TC (4). En efecto, este denominado consenso educativo comprende la conjunción de un sistema educativo fundamentalmente plural, de servicio público, no monopolista, ni discriminatorio; y al mismo tiempo respetuoso de las convicciones personales de alumnos, padres y docentes. No obstante, no todos los sectores de la doctrina coinciden en que dicho pacto incluya el carácter de servicio público, por ejemplo. Pese a algunas discrepancias entorno a algunos puntos, puede considerarse que existe un acuerdo básico en los aspectos que sirven de fundamento al derecho a la educación.

Una lectura detenida del art. 27 CE, refleja la heterogeneidad de las normas que acoge el precepto. Unas consagran derechos (apartados 3 y 6), mientras que otras imponen deberes (obligatoriedad de la enseñanza básica). Asimismo, el apartado 4 consagra un derecho de prestación (gratuidad de la enseñanza); el apartado 8, una atribución de los poderes públicos y el apartado 9 contiene un mandato al legislador. Sin embargo, cabe aclarar que en todos estos preceptos media una estrecha conexión que a juicio del TC (STC 86/1985, del 10 de julio), permite hablar del derecho de todos a la educación como expresión omnicompresiva. Esto no impide la necesidad de establecer una diferencia entre el derecho a la educación y la libertad de enseñanza, dada su diversa naturaleza jurídica, ni impide tampoco la importancia de abordar el tema en su conjunto, al tener en cuenta que son aspectos de un mismo tema y que resultan complementarios.

Sin embargo, el tema educativo no agota su contenido en el art. 27 CE, proyectándose además en otros artículos como el art. 20 CE en el que se formulan derechos vinculados a la libertad de expresión y al derecho a la comunicación. Entre ellos se reconoce en el apartado 1 c) el derecho a la libertad de cátedra (5). De igual modo, el texto constitucional español contiene otros preceptos relacionados con el derecho a la educación como los que están recogidos en el capítulo III "De los principios rectores de la política social y económica". Así, encontramos el art. 35 CE relativo a la libre elección de profesión u oficio; el art 44 CE que especifica la obligación de los poderes públicos de promover y tutelar el acceso a la cultura "a la que todos tienen derecho" y el art. 48 CE que dispone que "los poderes públicos promoverán las condiciones para la participación libre y eficaz de la juventud en el desarrollo político, social, económico y cultural". Estamos pues, ante una serie heterogénea de derechos y libertades educativa que han de ser considerados en su unidad normativa, no obstante lo cual será necesaria la precisión legislativa en sus respectivos límites (6).

2.- El art. 27 CE: Las dimensiones del derecho a la educación: de libertad, derecho social y de participación.

Tal como lo hemos advertido en el párrafo precedente, el constituyente de 1978 ha incluido en el art. 27 un grupo de preceptos que contienen diversas dimensiones configuradoras del derecho a la educación como un derecho de libertad, de igualdad y de participación. Ello denota que el derecho a la educación entendido en un sentido amplio tiene varias dimensiones complementarias, tanto axiológicas como normativas. En tal sentido, no es posible concebir un derecho a la educación en su sentido general, sin libertad de enseñanza, sin pluralismo educativo, ni igualdad (7).

En efecto, tampoco es posible configurar el derecho a la educación si no tenemos en cuenta el pluralismo educativo en su vertiente participativa, el cual es fruto de los procesos



democráticos de las diversas instituciones educativas tanto públicas como privadas. Esta dinámica democrática constituye la proyección del Estado social y democrático consagrado en el art. 1.1 CE de 1978 (8), que no se ciñe estrictamente al ámbito político, sino que se despliega sobre otros ámbitos de la vida social.

Estas facetas o dimensiones del derecho a la educación, nos lleva a considerarla en su real dimensión. Así, cuando hablamos del derecho a la educación podemos señalar que existen dos dimensiones. Una concebida en su sentido amplio y otro en su sentido estricto (9). Esta última dimensión a diferencia de la primera -que engloba toda una serie de derechos y libertades- está constituido básicamente por el derecho de todos a la educación en condiciones de gratuidad y obligatoriedad cuando se refiera a la educación básica (art. 27.4 CE). En este sentido, destacar una faceta u otra nos lleva precisamente a hablar -en términos generales- en unos casos, de la libertad de enseñanza y en otros, del derecho a la educación (10).

Lo señalado no supone de ningún modo que estos derechos y libertades se hagan efectivos de forma totalmente separada, pues en un Estado social y democrático como España no es posible concebir un derecho a la educación o una libertad de enseñanza de forma totalmente aislada. Estas facetas o dimensiones forman parte del Derecho a la educación en sentido amplio (11). Y como tal ha sido considerado tanto por los legisladores como por los magistrados del TC.

Esta unidad normativa formulada por el art. 27.1 CE nos permite concebir al derecho a la educación en su triple naturaleza jurídica. Así pues, engarzar estos tres ámbitos, (libertad pública, derecho social y de participación) característicos del derecho a la educación resulta posible si tenemos en cuenta que en todos ellos se contienen los principios y valores reconocidos por el propio texto constitucional en el art. 1.1 CE (12).

Precisamente estos principios caracterizan un sistema de valores en un Estado social y

democrático de derecho como el que se configura en la CE de 1978. Es decir, esta vertiente integradora diseñada por el precepto aludido es importante a la hora de definir aquellos elementos que constituyen expresión de esta fórmula normativa en su estrecha relación con los demás. Esto implica que "en cuanto ordenación tendencialmente sistemática sus elementos se ajustan entre sí adquiriendo nuevas funciones y nuevos significados (13).

En efecto, en el derecho a la educación, convergen la libertad (14) y la igualdad, enlazadas directamente con otro principio general -el pluralismo- que también encuentra su proyección en el ámbito educativo. Por esta razón, no es posible entender la dinámica educativa en su real dimensión si no se toma en cuenta todos y cada uno de los principios que sirven de base a su constitución como derecho público subjetivo. Así, la organización del sistema educativo permite establecer el armazón normativo de la estructura educativa en virtud de aquellos principios y valores jurídicos establecidos constitucionalmente.

Sin embargo, aunque consideremos que en términos generales no existe contradicción entre estos principios que caracterizan al Estado como social y democrático de derecho, esto no significa que el ordenamiento jurídico no tenga que resolver contradicciones para responder a las exigencias que se derivan de la integración de los mismos (15).

Una prueba de ello es precisamente el art. 27.1 CE que como ya hemos apuntado, ha sido fruto del esfuerzo conciliador de las diversas fuerzas ideológicas que han permanecido en pugna continuamente.

3.- La finalidad del derecho a la educación (Art. 27.2 CE).

Si bien es cierto que aquellos principios y valores superiores mencionados en las líneas precedentes constituyen el fundamento jurídico del derecho a la educación, también es cierto que sin estos fundamentos educativos, es imposible el ejercicio de la libertad individual, así como el ejercicio responsable y pleno del



resto de los derechos. En efecto, es indudable que la educación es fuente de la integración del individuo en una sociedad que se regida por un concreto sistema de valores, inserta en los derechos y libertades educativas. El propio art. 27 CE, en los apartados, segundo y sexto, exige -en la ordenación del sistema educativo y en la configuración del ideario del centro- el respeto a los principios democráticos de convivencia y a los derechos fundamentales.

En congruencia con lo mencionado, la CE establece como finalidad de la enseñanza el pleno desarrollo de la personalidad humana. No desde cualquier perspectiva posible, ni desde la libertad absoluta de configuración del sistema educativo, tampoco desde la neutralidad; sino, desde un modelo teleológico de transmisión de valores democráticos, de principios constitucionales y de respeto a los derechos y libertades fundamentales (17). Es decir, una educación que pretende el pleno desarrollo de la personalidad humana desde la tolerancia, el pluralismo, y la asunción de reglas democráticas (18).

De este modo, la Norma Fundamental aspira a perpetuar el sistema de valores y principios diseñado, no sólo a través de los instrumentos formales, sino también, utilizando el derecho a la educación como garantía material que asegure la continuidad de los valores que presiden el paradigma constitucional. Así, estamos en presencia de un derecho fundamental, y a la vez ante un elemento definidor y co-sustancial del sistema democrático libremente asumido por los ciudadanos. De ahí que, no se reconozca únicamente un derecho a la educación, sino que se imponga además un deber de la enseñanza básica en beneficio del interés general (19).

Hay una cercana similitud entre el concepto de "pleno desarrollo de la personalidad" del art. 27.2 CE y el "libre desarrollo de la personalidad" a que se refiere el art. 10.1 CE. Éste constituye, junto con la "dignidad de la persona" (20) uno de los fundamentos del orden político y de la paz social. Asimismo, el libre desarrollo de la personalidad constituye un objetivo de la educación según lo establecen las

Declaraciones y Pactos internacionales. De hecho, debemos advertir que en estos instrumentos internacionales se positiviza por primera vez la finalidad de la educación.

A este respecto, resulta importante advertir la complejidad que entraña la conceptualización de estos términos. Estamos sin duda ante conceptos jurídicos indeterminados y de difícil aprehensión teórico-práctica -"educación", "dignidad de la persona", "pleno y libre desarrollo de la personalidad", "respeto a los principios democráticos de convivencia". Estos rasgos definitorios convierten al art. 27.2 CE en un precepto complejo (21), en cuyo examen no nos detendremos, pues nuestra intención se centra esencialmente en destacar la imbricación existente entre el objetivo establecido en el art. 27.2 CE y el objetivo formulado por el art. 10.1 CE, puesto que ambos se refieren al libre desarrollo de la personalidad, como aspecto primordial de la dignidad de la persona (22).

Es importante destacar además la ayuda que presta al intérprete de los derechos fundamentales el art. 10.2 CE, el cual ofrece unos sólidos puntos de referencia para elucidar aquellos casos, frecuentes, en los que resulta imposible inferir con claridad si una determinada garantía o facultad puede entenderse integrante del contenido constitucionalmente protegido de un derecho fundamental. Así lo ha considerado el propio TC en varias ocasiones (23).

El profesor Cámara Villar señala que este precepto incorpora un objeto (la formación plena según contenidos abiertos), una finalidad más general e inclusiva (el pleno desarrollo de la personalidad humana), unos objetivos especialmente acordes con ella y con su papel institucional en el Estado democrático (el respecto a sus principios y a los derechos y libertades fundamentales y, por tanto la orientación positiva de fortalecer el respeto por la dignidad de las personas y los derechos humanos, capacitar para la participación libre y responsable, favorecer la tolerancia y la paz y el pluralismo religioso, ideológico y político) y



unos límites (el mismo respeto, en el ejercicio de las potestades públicas y en el de los derechos, de los indicados principios, definidores del orden constitucional como un todo (24).

4.- El derecho a la educación como derecho fundamental prestacional.

La clásica clasificación que desarrolla la teoría de los derechos fundamentales (25) respecto a los derechos en relación con el papel del Estado, no se ajusta hoy necesariamente a todo el conjunto de preceptos que configuran a los derechos constitucionales. En efecto, lo que en otros tiempos se definía como derechos de libertad porque la intervención del Estado en ellos se limitaba al respeto de su autonomía de voluntad, y a su vez en el caso de los derechos sociales por el papel activo que en relación a estos desempeña el Estado, no satisface hoy la caracterización de aquellos derechos que no sólo necesitan de una abstención por parte del Estado, sino que una vertiente de estos mismos derechos; precisan también de un papel activo por parte de los poderes públicos.

En tal sentido, algunos derechos de libertad ya no responden a aquellos esquemas liberales de ultranza, sino que en el marco del Estado social de Derecho, estos mismos derechos de libertad contienen un componente social comunitario decisivo que exigiría medidas de actuación positiva por parte de los poderes públicos. De este modo, la diferencia entre los derechos de libertad y los derechos sociales (los que responden principalmente a necesidades básicas) es sólo gradual (26), puesto que cualquier derecho presupone algún tipo de acción positiva o prestacional en el sentido amplio – y no meramente negativa o de no ingerencia- de los poderes públicos (27).

Si tenemos en cuenta lo mencionado, no existiría contradicción alguna en defender la posibilidad de que haya derechos cuyo contenido no sea civil o político, en el sentido estricto de estos términos, sino social o cultural, y cuya estructura participe a su vez de aquellos rasgos que eran considerados privativos de los derechos liberales clásicos, a saber: la garantía

del Estado de no impedir el ejercicio de ciertas actividades. Así pues, un derecho básicamente prestacional, puede en una de sus vertientes requerir para su plena efectividad, la abstención del Estado y al mismo tiempo, porque no, también la actividad positiva de éste. Esto es posible en el derecho a educación en su sentido lato.

En efecto, la libertad de enseñanza (arts. 27.1 y 27.6 CE) precisa en su esencia que el Estado se abstenga de intervenir en esta esfera, pero simultáneamente en el art. 27.5 CE, la Ley Fundamental prevé la intervención del Estado mediante la creación de centros públicos. Esto lo hace con la finalidad de garantizar el derecho de todos a la educación. Estamos en este último caso ante un derecho fundamental de libertad que contiene una faceta prestacional no de carácter esencial, sino complementario o instrumental. Por el contrario, el derecho a la educación strictu sensu, constituye un derecho fundamental en el que, la prestación constituye el núcleo del mismo.

Este derecho fundamental forma parte de aquello que la doctrina ha denominado derechos prestacionales (28), y más exactamente derechos prestacionales strictu sensu, para diferenciarlo de aquel otro por el cual la prestación constituye un instrumento para la consecución de un derecho o libertad, como se da en el caso de la libertad de enseñanza (29).

En este sentido, la norma constitucional que prescribe la obligatoriedad y gratuidad de la enseñanza básica (art. 27.4 CE) además de ser considerada por un lado como un mandato a los poderes públicos -para garantizar esas condiciones, creando una red pública de centros educativos que aseguren esa obligatoriedad y gratuidad o imponiendo a los particulares que posean centros educativos esa obligación de ofertar enseñanzas propias de esa etapa-, contiene un derecho de prestación a un servicio educativo gratuito. Ahora bien, la configuración de ese derecho depende a su vez de una prestación consistente en la creación de las normas que definan que es educación básica



y que establezcan en su caso, el régimen jurídico de los centros educativos públicos, así como, el régimen y las obligaciones de los privados (30).

En el mencionado caso, estamos ante una posición jurídica prestacional (art. 27.4 CE) que constituye el presupuesto del ejercicio de un derecho subjetivo, es decir que, ésta es parte integrante del "ámbito normativo" de un derecho o una libertad en este caso el que está formulado en el art. 27.1 CE. Por otro lado, el art. 27.5 de CE formula una norma de competencia, ya que se concede a los poderes públicos una habilitación general para actuar normativamente en esta materia. A esta competencia le corresponde un deber del Estado. Aquí el derecho no se corresponde con un principio objetivo sino que hay una relación entre el deber del legislador para hacer efectivo el derecho y la prestación subjetiva del ciudadano.

Por todo lo expuesto, no debería sorprender que el derecho a la educación (en sentido estricto), siendo un derecho eminentemente prestacional, (aspecto que constituye el núcleo del derecho) precise de la acción del Estado para que este pueda también desarrollarse en libertad, siendo posible entonces coherente el derecho a la educación en sentido estricto con la libertad de enseñanza. Por el contrario, una total y definitiva separación de ambos aspectos impediría el ejercicio pleno de los derechos y libertades educativos recogidos en el art. 27 CE.

En este punto es importante subrayar que este tipo de derechos de prestación nace una vez que se haya establecido legal y materialmente la prestación, ya que es sólo a partir de ese momento en que, está disponible el bien o el servicio; pudiendo entonces el titular del derecho fundamental subjetivo servirse de la prestación en los términos que haya fijado la norma que la ha creado (31).

En otras palabras, la protección que se le brinda al derecho a la educación, mediante el reconocimiento constitucional como derecho

fundamental subjetivo, sólo cabría cuando este derecho ha sido configurado teniendo en cuenta una situación en la cual la organización de los servicios necesarios para satisfacer sus demandas está en un entramado institucional y legislativo previo.

Lo que sucede y ello se infiere de la lectura del precepto, es que el constituyente español presupuso la existencia de esa red educativa (pública y privada) e hizo gravitar toda la protección jurídica de los derechos sobre un marco legal y real ya establecido. Si por razones históricas o sociales, no hubiera existido tal marco, entonces la Constitución no hubiera podido proceder a conferir tal recurso individual sin suscitar algunos problemas. En estos casos el derecho de prestación contiene, además del derecho subjetivo a la prestación, ejercitable- como hemos visto, sólo cuando la prestación ya existe-, un mandato a los poderes públicos, y a los particulares en su caso, declarándose así obligatoria y gratuita la educación básica.

5.- Conclusiones

Estamos ante un precepto constitucional que no sólo incluye una serie heterogénea de derechos y libertades educativas, sino que además formula dos polos dialécticamente unidos: el derecho a la educación y la libertad de enseñanza. En tal sentido, el derecho a la educación y la libertad de enseñanza, han de ser tenidos permanentemente en cuenta al abordar cualquier cuestión o problema. En efecto, consideramos que entender el hecho educativo implica comprender las interrelaciones de los principios de libertad, igualdad y pluralismo educativo.

El art 27 contiene un derecho constitucional fundamental y como tal estamos ante una norma jurídica con fuerza vinculante, resultando por tanto, inmediatamente exigible ante la autoridad jurisdiccional (32). Sin embargo, también es cierto que al ser una norma abierta, necesita ser desarrollada por el legislador, labor que debe concretarse respetando ciertos límites.

En suma, y aunque el texto constitucional de



1978 haya renunciado a constitucionalizar un modelo determinado de educación, no significa que la Constitución sea neutral en este aspecto. Por el contrario, coincidimos con Cámara Villar en que contiene, su propio "ideario", que no es otro sino el que aparece reflejado en el apartado 2 del art. 27 CE, expresión concentrada y nuclear del orden liberal-democrático en su conjunto (33). En él se formula una directriz configuradora de un verdadero principio de constitucionalidad como orientación positiva, y como límite, del sistema educativo en su conjunto.

6.- Notas al pie de página

SOLE TURA señala que en relación a la educación hay muchos malentendidos, muchos fantasmas. Así asevera: "Tenemos el tema tradicional de la pugna entre el clericalismo y anticlericalismo, que tanto se ha desfigurado; el problema de una escuela elitista reproductora de privilegios, junto con la población falta de escuelas; tenemos el tema de la concepción misma de la familia ligada a todos el tema educativo; el problema de la pugna entre diversas culturas e ideologías, que pasa precisamente a través de una determinada concepción de la institución escolar; tenemos el tema de las lenguas maternas, el gran tema de las autonomías". TRAVERSO Damián, *Educación y Constitución*, Servicio de publicaciones del Ministerio de Educación y Ciencia, T. I., Madrid, 1978, p. 201.

2 Véase la preparación y selección de textos, introducción y notas por TRAVERSO, Juan Damián, *Educación y Constitución*, Servicio de publicaciones del Ministerio de Educación y Ciencia, T. I., Madrid, 1978, y la obra de PECES BARBA MARTINEZ, Gregorio, *La elaboración de la Constitución de 1978*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1988.

3 PUELLES BENITEZ Manuel, "La educación en España en el siglo XX", *Revista de educación. Educación*, num. extraordinario, 2000, p. 29.

4 La interpretación se efectuó en la resolución de dos recursos de inconstitucionalidad interpuestas contra la Ley Orgánica 5/1980, de 19 de junio reguladora de Centros Docentes),

hoy derogada y la (Ley Orgánica 8/1985, de 3 de julio, reguladora del Derecho a la Educación).

5 Derechos, que al igual que el art. 27 CE se encuentran protegidos a través del sistema de garantías previsto por los arts. 53.1 y 53.2 del texto constitucional. Además, estos derechos y libertades deben desarrollarse mediante las leyes orgánicas según lo proclama el art. 81.1 CE.

6 Por todos GUERRERO MEDINA, Manuel, *La vinculación negativa del legislador a los derechos fundamentales*, Mac Graw-Hill, Madrid, 1996.

7 En relación al "pluralismo político" que aparece reconocido como "valor superior" en el art. 1.1 CE ha sido extendido por el TC a otras áreas como la educativa, según lo establecen diversas sentencias como la STC 13-11-1981.

8 La Constitución Española define al Estado como "social", "democrático" y de "Derecho". El Estado es cada una de esas tres calificaciones, pero no es en sí mismo ninguna de ellas si no se la considera en función de las demás. El art. 1.1 CE se refiere a tres elementos integrados en la unidad que entre todos ellos componen. GAGORRENA MORALES, Ángel; *El Estado Español como Estado social y democrático de Derecho, Temas Clave de la Constitución Española*, Tecnos, Madrid, 1987, p. 202. De igual modo, DE CABO señala que "los términos caracterizadores tienen no sólo una unidad que les da su vocación de constituir el estado, sino que ellos mismos son una unidad estructural en la que cada uno representa un momento de esa unidad". DE CABO MARTÍN, Carlos, *La crisis del Estado social*, Promociones Publicaciones Universitarias, Barcelona, 1986, pp. 15 y ss.

9 Los siguientes autores presentan las siguientes distinciones: DIAZ REVORIO Francisco Javier, *Los Derechos Fundamentales del ámbito educativo en el ordenamiento estatal y autonómico de Castilla-La Mancha*, Cortes de Castilla-la Mancha, Ediciones Parlamentarias de Castilla-La Mancha, Toledo, 2002. pp. 23 y 24. Con anterioridad, aunque no de forma explícita - MARTINEZ LOPEZ MUÑIZ ya lo había recogido al señalar que el derecho a la educación implica algo mas que



libertades, implica obligaciones de dar o hacer por parte de los poderes públicos. MARTINEZ LOPEZ MUÑIZ, José Luis, "La educación en la Constitución Española", *op. cit.*, p. 237; MARTINEZ PISON comparte esta postura al tratar el punto referido a derechos educativos y el derecho a la educación MARTINEZ PISON, José, *El derecho a la educación y la libertad de enseñanza*, Dykinson, Madrid, 2003, pp. 126-130.

10 Cámara Villar considera que la faceta predominante en la actualidad es la propia de "derecho a la educación" y la del "servicio público" que la enmarca y la sustancializa. En efecto, señala- este autor- de lo que se trata primariamente en un Estado social es que, mediante la existencia de una red educativa nacional, se garantice que todos puedan recibir una educación básica y dispongan de las condiciones necesarias para que, si lo desean y tienen capacidad para ello, accedan a otras enseñanzas y, muy singularmente, a sus niveles superiores. CAMARA VILLAR Gregorio, "El derecho a la educación", AAVV., *Comentario a la Constitución socio-económica de España*. MORENEO PEREZ, José Luis, (Dir.), Editorial Comares, Granada, 2002, p. 990..

11 Así también lo han entendido las leyes de desarrollo constitucional que han plasmado en sus respectivos preámbulos tal carácter tridimensional. Por ejemplo, en el preámbulo de la LODE se indica. "Se impone, una nueva norma que desarrolle cabal y armónicamente los principios que, en materia de educación contiene la Constitución, respetando tanto su tenor literal como su espíritu que presidió su redacción, y que garantice al mismo tiempo el pluralismo educativo y la equidad. Y en la parte final del mismo preámbulo expone que esta ley "a la busca la asignación racional de los recursos públicos permite la cohesión de la libertad y la igualdad".

12 En relación con el carácter integrado del art.1.1 CE, Jiménez Campo subraya "el intérprete parece obligado a hacer sistema de la historia, a coordinar significados que muchas veces, nacieron polémicamente y que aún hoy acusan en su ajuste difícil, las tensiones propias de una sociedad escindida, que así se reconoce en su ordenamiento. JIMÉNEZ CAMPO,

Javier, voz "Estado social y Democrático de Derecho", GONZALES DE ENCINAR J.J, *Diccionario del sistema político español*, Akal editores, Madrid, 1984, p. 274.

13 BALAGUER CALLEJÓN, Francisco, "El Estado social y democrático de derecho: significado, alcance y vinculación de la cláusula de Estado social" MONEREO PEREZ, José .Luis y otros (Dir.), *Comentario a la Constitución socioeconómica de España*, Comares, Granada, 2000, p. 95.

14 SANTOS GUERRA, Miguel Ángel, "La democracia un estilo de vida", *Cuadernos de Pedagogía*, num. 251, octubre -1996, pp. 50-55.

15 "Las tensiones que se pudiesen generar deben y pueden ser resueltas a través de las técnicas acuñadas por el Estado social y democrático de Derecho. A este respecto, el equilibrio es promovido por la condición integradora de la fórmula, en cuanto hace que sus elementos integrantes actúen como "condición correctora" de la primacía excesiva de cualquiera de ellos". GAGORRENA MORALES, Ángel, *El estado español como Estado social y democrático de Derecho*, Tecnos, Madrid, 1987, p. 211.

16 REDONDO GARCIA, Ana Maria, "La educación básica como fórmula de defensa preventiva de la Constitución", *La Defensa del Estado*, Luis López Guerra y Eduardo Espin Templado (Coords.) Tirant Lo Blanch, Valencia, 2004, pp. 131-157.

17 La UNESCO señala una serie de objetivos a ser considerados como principios rectores de la política educativa: la comprensión y el respeto a todos los pueblos, sus culturas, sus civilizaciones, sus valores y modos de vida, entre otros. El desafío de los derechos humanos como fines educativos en el "Estado de la Cultura" está en conseguir que los principios de tolerancia, solidaridad, cooperación, pluralismo y diversidad cultural lleguen a ser parte del acervo personal de valores de cada niño. Éste es, probablemente, uno de los principales retos de la función cultural de los poderes públicos en los próximos años. En esta línea va el art.27.2 CE, precepto que refleja lo prescrito en el art. 26.2 de la DUDH.

18 *Ibidem*.



- 19 Véase, RUIZ JIMÉNEZ, J. "Comentario al art.10", en ALZAGA, Oscar (Dir.) *Comentarios a la Constitución*, T. II, Edersa, Madrid, 1984; DE ASIS, Rafael, "La apertura constitucional: la dignidad de la persona" y "el libre desarrollo de la personalidad" como fundamento del orden político y de paz social", en AAVV., *Comentario a la Constitución socioeconómica de España*, MONEREO PEREZ, José Luis, y otros (Dir.) Comares, Granada, 2000, pp. 153-175.
- 20 Ahora bien, esta complejidad o ambigüedad no puede llevar a concebirlo, como una norma meramente declarativa. La fuerza vinculante de precepto no deja lugar a duda aunque se trate de una norma que establece directrices o valores normativizados.
- 21 El art.10.1 CE enuncia los fines últimos que debe perseguir el Estado democrático de derecho instaurado por la Constitución. En tal sentido, la democracia constitucional no se estima viable si no se adoptan como criterios de orientación permanente la dignidad de la persona y el libre desarrollo de la personalidad. DIEZ-PICAZO, Luis María, "Las cláusulas generales de dignidad de la persona y de libre desarrollo de la personalidad", *Sistema de Derechos Fundamentales*, Thomson-Civitas, Madrid, 2003, pp. 64 y 65.
- 22 STC 53/1985, de 11 de abril, STC 214/1991, de 11 de noviembre, STC 94/1993, de 22 de marzo, STC 27/1982, STC 57/1994, etc.
- 23 CAMARA VILLAR Gregorio, "Constitución y educación (Los derechos y libertades del ámbito educativo a los veinte años de vigencia de la CE de 1978)" AAVV, *La experiencia constitucional 1978-2000*, Gumersindo Trujillo, Luis López Guerra y Pedro Gonzales, Trevijano (Dir.), Madrid, CEPC, 2000, p. 272.
- 24 HÄBERLE, Peter, *El Estado constitucional*, FIX FIERRO, Héctor (Traduc.), UNAM, México DF. 2001. En este texto en el estudio introductorio de la p. LXI el traductor señala uno de los temas tocados por Häberle se refiere a la fuerza expansiva de los derechos fundamentales Häberle subraya que esa fuerza expansiva se despliega en el transcurso del tiempo, y en efecto podemos observar que los derechos fundamentales cuentan con una dinámica propia que les permite desdoblarse hacia nuevo espacios y ensanchar su contenido. Es evidente que existe una relación directa entre el desarrollo de los derechos fundamentales y los procesos culturales, que no hace sino confirmar empíricamente la teoría haberliana. Una prueba del proceso expansivo lo ofrece Haberle al examinar la evolución de la jurisprudencia del TC Aleman.
- 25 EMBID IRUJO, Antonio, "El contenido del Derecho a la Educación", *Revista de Administración Pública*, Num. 31, p. 654.
- 26 SASTRE ARIZA, Santiago, "Hacia una teoría exigente de los derechos sociales", *Revista de Estudios Políticos*, Num. 12, abril-junio, 2001, pp. 254 y 256.
- 27 Debemos resaltar que estamos ante un derecho prestacional en sentido estricto, siguiendo la denominación que al respecto ha esbozado Robert Alexy en su teoría en torno a la posición jurídica prestacional. Señala este autor que dentro de los derechos a acciones positivas por parte del Estado, existe las acciones positivas fácticas y las acciones positivas normativas. En la primera de estas lo decisivo es la satisfacción del derecho, por ello no interesa si estos derechos se realizan o no a través de ciertas formas jurídicas. Ejemplo: el derecho del propietario de una escuela privada a una subvención. A estas se les denomina derecho prestacional en sentido estricto, para diferenciarlas de los derechos prestacionales *latu sensu*, que necesitan de acciones normativas es decir derechos a actos estatales de imposición de normas. ALEXY, Robert, *Teoría de los Derechos Fundamentales*, Centro de Estudios Constitucionales, traducido E Garzón, Madrid, 1986, pp. 427 y ss. Respecto a este mismo punto GOMES CANOTILHO, ha desarrollado este punto con aplicaciones concretas a la categorías de España y Portugal. Empieza diciendo este autor siguiendo a Haberle que los derechos fundamentales en el Estado de prestación han superado la clásica oposición teórica entre derecho subjetivo/norma programática. GOMES CANOTILHO José Joaquim, "Tomemos en serio los derechos económicos, sociales y culturales", *Estudos sobre Direitos*



fundamentais, Coimbra Editora, Coimbra, 2004, pp. 35-68

28 COSSIO DIAZ señala que por su relación con las prestaciones, es posible diferenciar dos categorías de derechos fundamentales. Las que son eminentemente prestacionales y aquellas en las cuales las prestaciones resultan ser instrumentales. COSSIO DIAZ José Ramón, *Estado social y derechos de prestación*, Centro de Estudios constitucionales, Madrid, 1989, p. 181.

29 VILLAVERDE MENÉNDEZ, Ignacio, "Capítulo 5: Objeto y Contenido de los Derechos Fundamentales", AAVV., *Teoría General de los Derechos Fundamentales en la Constitución Española de 1978*, Tecnos, Madrid, 2004, p. 113.

30 Salvo que los bienes o servicios ya estén a disposición del titular del derecho fundamental al que está ligado el de prestación, el disfrute de este último, o su misma existencia, dependen de su creación y definición legal. El obligado por un derecho de prestación siempre es el Estado, incluso cuando la prestación sea a cargo de un particular, pues es la ley la que configura la prestación y sus condiciones concretas de su existencia.

31 DIEZ PICASO, Luis María, "Los derechos en materia de familia y enseñanza: El derecho a la educación", *Sistema de Derechos Fundamentales*, Thomson - Civitas, Madrid, 2004, p.420.

32 De OTTO PARDO, Ignacio, *Defensa de la Constitución y los partidos políticos*, Madrid, CEC, 1985, pp. 19-24.

7.- BIBLIOGRAFÍA.

ALEXY, Robert, *Teoría de los Derechos Fundamentales*, Centro de Estudios Constitucionales, traducido E Garzón, Madrid, 1986.

BALAGUER CALLEJÓN, Francisco, "El Estado social y democrático de derecho: significado, alcance y vinculación de la cláusula de Estado social" MONEREO PEREZ, José Luis y otros (Dir.), *Comentario a la Constitución socioeconómica de España*, Comares, Granada, 2000.

CAMARA VILLAR Gregorio, "El derecho a la

educación", AAVV., *Comentario a la Constitución socio-económica de España*. MORENEO PEREZ, José Luis, (Dir.), Editorial Comares, Granada, 2002.

CAMARA VILLAR Gregorio, "Constitución y educación (Los derechos y libertades del ámbito educativo a los veinte años de vigencia de la CE de 1978)" AAVV., *La experiencia constitucional 1978-2000*, Luis López Guerra (Dir.), Madrid, CEPC, 2000.

COSSIO DIAZ José Ramón, *Estado social y derechos de prestación*, Centro de Estudios constitucionales, Madrid, 1989.

DE CABO MARTÍN, Carlos, *La crisis del Estado social*, Promociones Publicaciones Universitarias, Barcelona, 1986.

De OTTO PARDO, Ignacio, *Defensa de la Constitución y los partidos políticos*, Madrid, CEC, 1985.

DIAZ REVORIO Francisco Javier, *Los Derechos Fundamentales del ámbito educativo en el ordenamiento estatal y autonómico de Castilla-La Mancha*, Cortes de Castilla-La Mancha, Ediciones Parlamentarias de Castilla-La Mancha, Toledo, 2002.

DIEZ PICASO, Luis María, "Los derechos en materia de familia y enseñanza: El derecho a la educación", *Sistema de Derechos Fundamentales*, Thomson - Civitas, Madrid, 2004.

Diccionario de Ciencias de la Educación, Ediciones Paulinas, Madrid, 1990.

EMBED IRUJO, Antonio, "El contenido del Derecho a la Educación", *Revista de Administración Pública*, Num. 31.

FERNADEZ MIRANDA Y CAMPOAMOR, Alfonso, *De la Libertad de la enseñanza al derecho a la educación*, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, 1998.

GUERRERO MEDINA, Manuel, *La vinculación negativa del legislador a los derechos fundamentales*, Mac Graw-Hill, Madrid, 1996.

GAGORRENA MORALES, Ángel, *El Estado Español como Estado social y democrático de Derecho*, Tecnos, Madrid, 1987.

GOMES CANOTILHO José Joaquim, "Tomemos en serio los derechos económicos, sociales y culturales", *Estudios sobre Direitos fundamentais*, Coimbra Editora, Coimbra,



2004

HÄBERLE, Peter, *El Estado constitucional*, FIX FIERRO, Héctor (Traduc.), UNAM, México DF. 2001.

JIMÉNEZ CAMPO, Javier, voz "Estado social y Democrático de Derecho", GONZALES DE ENCINAR J.J., *Diccionario del sistema político español*, Akal editores, Madrid, 1984.

MARTINEZ LOPEZ MUÑIZ, José Luis, "La educación en la Constitución Española", *Revista Española de Derecho Constitucional*, Num 7, Año 1983

MARTINEZ PISON, José, *El derecho a la educación y la libertad de enseñanza*, Dykinson, Madrid, 2003.

PECES BARBA MARTINEZ, Gregorio, *La elaboración de la Constitución de 1978*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1988.

PUELLES BENITEZ Manuel, "La educación en España en el siglo XX", *Revista de educación. Educación*, num. extraordinario, Año 2000.

REDONDO GARCIA, Ana María, "La educación básica como fórmula de defensa preventiva de la Constitución", *La Defensa del Estado*, Luis López Guerra y Eduardo Espín Templado (Coords.) Tirant Lo Blanch, Valencia, 2004.

RUIZ JIMÉNEZ, J. "Comentario al art.10", en ALZAGA, Oscar (Dir.) *Comentarios a la*

Constitución, T. II, Edersa, Madrid, 1984; DE ASIS, Rafael, "La apertura constitucional: la dignidad de la persona" y "el libre desarrollo de la personalidad" como fundamento del orden político y de paz social". AAVV., *Comentario a la Constitución socioeconómica de España*, MONEREO PEREZ, José Luis, y otros (Dir.) Comares, Granada, 2000.

SANTOS GUERRA, Miguel Ángel, "La democracia un estilo de vida", *Cuadernos de Pedagogía*, num. 251, octubre -1996.

SASTRE ARIZA, Santiago, "Hacia una teoría exigente de los derechos sociales", *Revista de Estudios Políticos*, Num. 12, abril-junio, 2001, pp. 254 y 256.

STC 53/1985, de 11 de abril, STC 214/1991, de 11 de noviembre, STC 94/1993, de 22 de marzo, STC 27/1982, STC 57/1994, (Aranzadi Legislación).

TRAVERSO Damián, *Educación y Constitución*, Servicio de publicaciones del Ministerio de Educación y Ciencia, T. I., Madrid, 1978.

VILLAVARDE MENÉNDEZ, Ignacio, "Capítulo 5: Objeto y Contenido de los Derechos Fundamentales", AAVV., *Teoría General de los Derechos Fundamentales en la Constitución Española de 1978*, Tecnos, Madrid, 2004.