

# EL DERECHO A LA PARTICIPACIÓN EDUCATIVA A LA LUZ DE LA LOE<sup>1</sup>

Ana Leturia Navarrea

Profesora de Derecho Eclesiástico del Estado

Universidad del País Vasco

**Resumen.** La CE en el art. 27 números 5 y 7 reconoce a la comunidad educativa la facultad de intervenir tanto en la programación general de la enseñanza como en el control y gestión de los centros sostenidos con fondos públicos. En este trabajo analizaremos la naturaleza jurídica de este derecho reconocido constitucionalmente. Subrayaremos la facultad que se ofrece a la comunidad educativa en la determinación de los signos de identidad, tanto los del sistema educativo en general –a través de la programación general de la enseñanza– como los de un centro educativo en particular –a través de la intervención en el control y gestión de los centros–. El derecho a la participación educativa ofrece la posibilidad de canalizar la expresión de la pluralidad de opciones ideológicas, religiosas, filosóficas, culturales que puedan concurrir entre los miembros de la comunidad educativa; se puede garantizar así la efectividad, entre otros derechos, de su libertad de conciencia. Se posibilita también el desarrollo de una cultura participativa en el ámbito educativo que podría revertir en la sociedad misma, y en el logro de un sistema democrático más pleno.

**Abstract.** The Spanish Constitution, in Article 27, numbers 5 and 7 recognises that the educational community has the authority to take part as much in the general teaching programme as in the control and management of centres supported by public funds. In this study, we will analyse the legal nature of this constitutionally recognised right. We will underline the authority that is offered to the educational community in the determination of signs of identity, as much those of the educational system in general (through the general teaching

---

<sup>1</sup> Este trabajo ha sido realizado en el marco del proyecto de investigación I+D *Minorías religiosas e identidad cultural en España y en la Unión Europea* (SEJ 2006-08-0623/JURI) financiado por el Ministerio de Educación y Ciencia.

programme), as those from an educational centre in particular (through the intervention in the control and management of centres). The right to the educational participation offers the possibility to direct the expression of plurality of ideological, religious, philosophical and cultural options that can come together among members of the educational community. In that way, among other rights, the effectiveness of the freedom of conscience can be guaranteed. It also makes possible the development of a culture that participates in the educational field that could revert in society itself, and in the success of a more complete system.

**Palabras clave.** Participación, libertad de conciencia, comunidad educativa, educación en valores, signos de identidad del sistema educativo, proyecto educativo de centro, ley orgánica de educación.

**Keywords.** Participation, freedom of conscience, educational community, education of values, signs of identity of the educational system, educational project of the centre, organic law of education.

**Sumario.** 1. Introducción. 2. La participación en el sistema educativo 3. El derecho a la participación educativa: determinación de la categoría jurídica. 4. El derecho a participar en la programación general de la enseñanza. 5. El derecho a participar en el control y gestión de los centros docentes. 6. Síntesis conclusiva.

## 1. INTRODUCCIÓN.

El derecho de participación educativa forma parte del conjunto de derechos y libertades constitucionalmente reconocidos en el art. 27 de la Constitución Española (en adelante CE). Quizás se trate de uno de los derechos *menos conocidos* o tratados en menor medida en el ámbito jurídico; menos aún en el ámbito del Derecho Eclesiástico del Estado. En este trabajo tendremos ocasión de analizar el régimen jurídico de este derecho, así como reparar en la estrecha vinculación que existe entre este derecho y la efectiva realización de la libertad de conciencia de los sujetos implicados en el fenómeno educativo.

La última de las leyes orgánicas que con carácter básico regula el sistema educativo, la Ley Orgánica 2/2006 de 3 de mayo

de Educación, en adelante LOE<sup>2</sup>, introduce alguna modificación en el régimen jurídico del derecho a la participación educativa, que tras la hoy derogada LOCE<sup>3</sup> se vio afectado por cambios significativos en su regulación. Las líneas esenciales de este régimen se dispusieron parcialmente en la LOECE<sup>4</sup>, y en la originaria LODE<sup>5</sup> que fue parcialmente modificada por la LOPEG<sup>6</sup>. En este trabajo analizaremos los vaivenes que el régimen jurídico de este derecho ha tenido en las leyes orgánicas básicas reguladoras del sistema educativo. No todas obedecen a una misma manera de concebir la participación social en general, y la participación de la comunidad educativa en particular.

El derecho a la participación educativa nos sitúa ante la posibilidad que ofrece el ordenamiento jurídico a la comunidad educativa, de intervenir en la determinación de aspectos básicos tanto del propio sistema educativo en general, como aquellos elementos caracterizadores del centro educativo en particular. Buena parte de estos aspectos están directamente relacionados con la transmisión de valores, de ideas, o creencias que pueden tener incidencia en el ejercicio de la libertad de conciencia de las personas implicadas en el fenómeno educativo: el alumnado, y su derecho a la educación y a la libre conformación de la conciencia; los padres y el derecho de éstos a elegir la educación para sus hijos más acorde con sus propias convicciones; el profesorado y su derecho a enseñar según sus propias convicciones, y el derecho de los titulares de los centros privados a desarrollar en su centro un proyecto educativo propio transmisor de determinadas ideas o creencias.

---

<sup>2</sup> BOE nº 106 de 4 de mayo de 2006.

<sup>3</sup> LO 10/2002 de 23 de diciembre de calidad de la educación.

<sup>4</sup> LO 5/1980 de 19 de junio del Estatuto de Centros Educativos. BOE, nº 154 de 27 de junio de 1980.

<sup>5</sup> LO 8/1985 de 3 de julio, reguladora del derecho a la educación. BOE, nº 159, de 4 de julio de 1985.

<sup>6</sup> LO 9/1995 de 20 de noviembre de la participación, la evaluación y el gobierno de los centros docentes. BOE nº 278, de 21 de noviembre de 1995.

Todos estos derechos confluyen en el devenir de la actividad educativa, creando, en ocasiones, situaciones de confrontación. Consideramos que la participación educativa puede ofrecer mecanismos interesantes para canalizar esa confrontación y favorecer la realización conjunta de todos los derechos implicados.

Tendremos presente que en el vigente sistema educativo la educación, según establece el art. 27.2 CE, tiene 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. Este sistema educativo se enmarca en una forma de Estado determinada: la de un Estado social y democrático de Derecho donde la libertad, la igualdad, el pluralismo y la justicia son valores superiores del ordenamiento; un Estado laico, neutral ante el fenómeno religioso, donde la participación es uno de sus principios inspiradores.

## 2. LA PARTICIPACIÓN EN EL SISTEMA EDUCATIVO.

Analizando la normativa básica reguladora del sistema educativo, recogida en la actualidad en la LODE y en la LOE<sup>7</sup>, queda patente la existencia de numerosas referencias a la participación; a veces como derecho de la comunidad educativa, otras como principio inspirador, se recoge también como objetivo educativo y didáctico, y como instrumento para la mejora de la calidad de la enseñanza<sup>8</sup>. De todo ello podemos deducir que la participación es uno de sus elementos configuradores.

La **participación como principio inspirador** indica una tendencia o línea de acción, una dirección en la que actuar que no lleva aparejada como consecuencia necesaria una decisión

---

<sup>7</sup> LODE art. 2, 4-8, 19, 27ss; LOE art. 1 h) f), 2, 118, 119.

<sup>8</sup> SARASÚA, A., ESTEFANÍA, JL., "Proyecto Educativo de Centro y participación educativa"; *Participación, autonomía y dirección en los centros educativos*. Coord. GARAGORRI, X., MUNICIO, P., Editorial: Escuela Española, Madrid, 1997, p. 62.

determinada; en este sentido, desempeña una función informadora, básicamente integradora e interpretativa del ordenamiento educativo<sup>9</sup>.

Este principio de participación educativa puede considerarse **la proyección del principio de participación que con carácter general viene recogido en el art. 9.2 CE**<sup>10</sup>. Ciertamente, el sistema educativo, en la medida en que constituye un subsistema del ordenamiento jurídico vigente, deberá configurarse atendiendo a los principios y valores constitucionales, y respetando los derechos en ella reconocidos. Tenemos que tener presente, según recoge el art. 1.1 CE, que nos situamos en un Estado social y democrático de Derecho de carácter autonómico, art. 2 CE, que propugna como valores

---

<sup>9</sup> RUBIO LLORENTE, *Derechos fundamentales y principios constitucionales (Doctrina jurisprudencial)* realizada con la colaboración de AAVV, Editorial: Ariel Derecho, Barcelona 1995, pp. XIII ss. sistematiza en cuatro los sentidos en los cuales la Doctrina utiliza el citado concepto de *principio*. Según una esas acepciones, el principio jurídico ordenará que algo se realice *en la mayor medida posible* atendiendo a las posibilidades jurídicas y fácticas; los principios indican una dirección, no implica necesariamente una decisión determinada.

En este sentido utiliza ALEXY, R. el término *principio* en la obra *Teoría de los derechos fundamentales*, op cit., p. 86.

Véase también: ARAGÓN, M., “La eficacia jurídica del principio democrático”, *Revista Española de Derecho Constitucional*. Año 8. nº 24. Septiembre-Diciembre, 1988, p. 20; del mismo autor ARAGÓN, M., *Constitución y Democracia*, Editorial: Técnos, Madrid 1989; FREIXES, T. y otros, “Los valores y los principios en la interpretación constitucional”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, Año 12, nº 35, mayo-agosto, 1992, p. 102; PAREJO ALFONSO, L., *Constitución y valores del ordenamiento*, Editorial: Centro de Estudios Ramón Areces, S.A, Madrid 1990, p. 139; PÉREZ LUÑO, AE., *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*, Editorial: Técnos, Madrid 1993, 5ª edición, p. 289-90; SÁNCHEZ MORÓN, “El principio de participación en la Constitución española”, *Revista de Administración Pública*, nº 89, 1979, p. 188.

<sup>10</sup> LLAMAZARES FERNÁNDEZ, D., *Derecho de la libertad de conciencia*, vol. II, *libertad de conciencia, identidad personal y solidaridad*, Editorial: Civitas, Madrid 2003, pp. 83ss. SÁNCHEZ MORÓN, M., “El principio de participación en la Constitución española”, *Revista de Administración Pública*, nº 89, 1979, pp. 188ss. Del mismo autor *La participación del ciudadano en la Administración pública*, Editorial: Centro de Estudios constitucionales, Madrid 1980.

superiores la libertad, la igualdad, la justicia y el pluralismo, art. 1.1 CE; donde la dignidad de la persona y el libre desarrollo de su personalidad, respetando la ley y los derechos fundamentales son fundamento del orden político y la paz social, art. 10.1 CE. Un Estado laico donde los poderes públicos mantendrán relaciones de cooperación con las confesiones religiosas, art. 16.3 CE, y la libertad de conciencia se reconoce a todas las personas en situación de igualdad, art. 16.1.

Junto con los citados elementos configuradores del sistema jurídico constitucional, la participación, en la medida en que se configura como un principio jurídico constitucional, informará también todo el ordenamiento. El art. 9.2 CE establece que a los poderes públicos corresponde “promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en los que se integra, sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social”.

La doctrina mayoritaria coincide al considerar que de este mandato a los poderes públicos, puede inferirse un principio constitucional, el principio de participación<sup>11</sup>, cuya referencia jurídico positiva se encuentra en el art. 9.2 CE. En este precepto se recoge un mandato para los poderes públicos en una determinada dirección: la de facilitar la participación de todos los

---

<sup>11</sup> ARAGÓN, M., “La eficacia jurídica del Principio democrático”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, Año 8. nº 24. Septiembre-Diciembre 1988, p.19 nota 21; ARIÑO ORTIZ, G., op cit., p. 259; BAENA DEL ALCAZAR, M., op cit., p. 392; M. BASSOLS COMA, “Los principios del Estado de Derecho y su aplicación”, *Revista de Administración Pública*, nº 187, 1978; GARCÍA DE ENTERRÍA, E., *Curso...*, op cit., p.73; FONT I LLOVET, T., “Algunas funciones...” op cit., 255 ; PÉREZ MORENO, A., op cit., p. 118; A. SÁNCHEZ BLANCO, op cit., p. 134; SÁNCHEZ MORÓN, M., *La participación...*, op cit., p. 93, del mismo autor, “El principio...”, op cit., p.174; SANTAMARÍA PASTOR, JA., op cit., p. 247. Este último autor, si bien hace mención al *principio de participación*, no considera que el mismo derive del art. 9.2, ya que lo genérico de tal precepto impide fundamentar una directiva constitucional, lo define como *principio o tendencia política general de contornos abiertos y difuminados*.

ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social, aspecto directamente relacionado con la promoción de condiciones y la remoción de obstáculos para el efectivo logro de la libertad y la igualdad entre los individuos y los grupos en los que éstos se integran.

El principio de participación es un principio de carácter estructural que despliega su eficacia, sobre todo, en la organización de estructuras y en la determinación de sus normas de funcionamiento. Ahora bien, el establecimiento de estructuras participativas que posibiliten la intervención de los ciudadanos en aquellas cuestiones que les afectan, puede llevar consigo la efectiva realización de determinados derechos y libertades. Es decir, facilitar la participación de los ciudadanos en la vida social, económica, cultural y política puede posibilitar el establecimiento de contextos abiertos, plurales donde puede garantizarse la efectividad de determinados derechos y libertades<sup>12</sup>. Por ello se sostiene que el principio de participación tiene una doble dimensión, ya que las posibilidades estructurales que ofrece pueden estar directamente relacionadas con la consecución de objetivos materiales<sup>13</sup>.

Igualmente, el principio de participación se encuentra en relación directa con la consecución del modelo de Estado social y democrático de Derecho. El facilitar la participación de los ciudadanos en aquellos asuntos públicos de la vida política, económica, cultural y social que les afectan, les ofrece la posibilidad de intervenir en la gestión del poder, de ejercer su soberanía a través de mecanismos más efectivos que la clásica participación político electoral. La participación puede posibilitar la conexión de los ciudadanos en los que reside la soberanía, con los centros de poder efectivo y de decisión real; ello puede reforzar la legitimidad de los poderes públicos.

---

<sup>12</sup> SÁNCHEZ BLANCO, A., "La participación como coadyuvante del Estado social y democrático de Derecho", *Revista de Administración Pública*, nº 119, mayo-agosto 1989, p. 136.

<sup>13</sup> ARAGÓN, M., op cit., pp. 29 ss., 189.

En esta misma línea, establecer mecanismos y vías de participación puede favorecer también, la consecución de los valores superiores propugnados en el art. 1.1 CE. En este sentido existe una vinculación directa entre la participación y el valor del pluralismo. El establecimiento de vías de participación social puede favorecer, según cómo se regule esta participación, la intervención de las múltiples manifestaciones que puedan existir en relación con una cuestión de interés social; puede ofrecer la posibilidad de participar en la gestión del poder, de intervenir en aquellos centros de decisión real. En este sentido, la participación puede ofrecer una vía importante para garantizar un contexto plural en los centros de decisión política, económica, social y cultural, favoreciéndose así el ejercicio de la libertad en situación de igualdad. Todo ello puede contribuir a la consecución de una democracia más plena<sup>14</sup>.

Al igual que todos los principios jurídicos, el principio de participación del art. 9.2 CE contiene fórmulas de Derecho fuertemente condensadas que albergan indicios o gérmenes de reglas que se proyectarán a lo largo de la propia CE y el ordenamiento<sup>15</sup>. Como tendremos ocasión de analizar, el principio genérico de participación del 9.2 CE se proyecta en las previsiones constitucionales recogidas en el art. 27 CE, donde se

---

<sup>14</sup> SÁNCHEZ MORÓN, M., “Los principios...” op cit., p. 182 en relación a la conexión existente entre pluralismo y participación.

En la p. 184 establece el autor que “el pluralismo social debe recomponerse en forma participativa”. Pero establece también ciertas cautelas que resulta interesante tenerlas en consideración. Afirma que “la participación referida en el art. 9.2 CE, es una participación finalizada a la consecución de la igualdad sustancial”. Por ello “el criterio rector de la intervención de los grupos sociales en el proceso de elaboración de las decisiones no puede ser el de la composición jurídica de intereses divergentes, sino que en cada caso concreto debe regularse en consonancia en las finalidades concretas perseguidas”. En consecuencia, a través de la institucionalización de agrupaciones sociales portadoras de intereses subordinados, “debe tenderse a corregir la colusión real entre los poderes públicos y los portadores de intereses dominantes que constituyen un importante obstáculo para la consecución de la libertad y la igualdad efectivas”.

<sup>15</sup> ARAGÓN, M., op cit., p. 24.



prevén expresamente vías de participación en el ámbito educativo, concretamente en la programación general de la enseñanza, art. 27.5 CE, y en el control y gestión de los centros docentes, art. 27.7 CE. A su vez, el principio de participación educativa que cabe inducir<sup>16</sup> de estas previsiones constitucionales se proyecta a la normativa básica desarrolladora del citado art. 27 CE, recogida en la LODE y la LOE.

La participación en el sistema educativo puede analizarse desde diversas perspectivas. Nosotros lo haremos desde una perspectiva jurídica. Ahora bien, junto con los argumentos jurídicos esgrimidos, -aquellos que se refieren a la participación como proyección de la democracia y el pluralismo, así como derecho subjetivo de intervención y garantía del efectivo cumplimiento de los derechos y libertades implicados en el sistema educativo-, hay que subrayar que el proceso educativo, es en su esencia participativo. Es decir, atendiendo a argumentos propios del ámbito de la pedagogía, el proceso de enseñanza-aprendizaje está inspirado también por el principio de participación. Se sostiene la necesidad de contar con la participación, con la intervención de toda la comunidad educativa en el devenir del proceso educativo, para la consecución de los objetivos marcados en el logro de una educación de calidad.

Se parte de la consideración general de que el logro de los objetivos del sistema educativo requiere la acción conjunta, la intervención, la participación, en definitiva, de todos los sectores afectados. La LOE recoge esta idea en su Preámbulo y establece que entre los principios fundamentales que presiden esta ley se encuentra el de la necesidad de que todos los componentes de la comunidad educativa colaboren en la consecución de una *educación de calidad a todos los ciudadanos*; se trata del denominado principio del esfuerzo compartido. Para la consecución del éxito escolar del estudiante, junto su propio

---

<sup>16</sup> *Ibidem.* p. 13, afirma el autor que la conformación de los principios no positivizados con la denominación de *principios* corresponde a la doctrina y a la jurisprudencia, quienes a partir de *reglas constitucionales* inferirán los principios. También FREIXES, T. op cit. p. 102.

esfuerzo se requiere la actividad conjunta de su familia, el profesorado, el centro docente, la Administración educativa y la propia sociedad, cada uno con su contribución especial.

Establece la LOE en su Preámbulo que “las familias habrán de colaborar estrechamente y deberán comprometerse con el trabajo cotidiano de sus hijos y con la vida de los centros docentes; los centros y el profesorado deberá esforzarse por construir entornos de aprendizaje ricos, motivadores y exigentes; las Administraciones educativas tendrán que facilitar a todos los componentes de la comunidad escolar el cumplimiento de sus funciones, proporcionándoles los recursos que necesitan y reclamándoles al mismo tiempo su compromiso y esfuerzo; la sociedad habrá de apoyar al sistema educativo y crear un entorno favorable para la formación personal a lo largo de toda la vida”. Todas estas actividades están informadas por el principio de participación.

Si bien en el ámbito especializado de la pedagogía el principio de participación tiene su propia dimensión, en este trabajo nos centraremos en el tratamiento jurídico que ha tenido la participación en el sistema educativo. La participación como principio jurídico del sistema educativo, se infiere de la propia normativa educativa. Igualmente, se deduce del principio jurídico constitucional que con carácter general se recoge en el art. 9.2 CE y se proyecta en el ámbito educativo, y de las previsiones constitucionales recogidas en el art. 27 CE.

Como hemos apuntado en el art. 27 CE se reconocen expresamente ámbitos de participación para la comunidad educativa tanto en la programación general de la enseñanza como en el control y gestión de los centros. Concretamente el art. 27.5 y el 27.7 CE reconocen a los miembros de la comunidad educativa la facultad de intervenir en los citados ámbitos; facultades que implican derechos de participación reconocidos constitucionalmente. En su estudio nos centraremos.

### 3. EL DERECHO A LA PARTICIPACIÓN EDUCATIVA: DETERMINACIÓN DE LA CATEGORÍA JURÍDICA.

El TC en su jurisprudencia se refiere al “al derecho de participación previsto en el art. 27.5 y 27.7 de la CE”<sup>17</sup>. El TC ha calificado este derecho, con carácter unitario, como “un derecho subjetivo consagrado *ex constitutione*”<sup>18</sup>.

Sobre esta calificación, y haciendo una lectura en clave de derecho fundamental, sostenemos que el derecho a la participación reconocido en el art. 27 CE números 5 y 7 -derecho a participar en la programación general de la enseñanza y el derecho a participar en el control y gestión de los centros sostenidos con fondos públicos- tiene naturaleza jurídica de derecho fundamental. Si tenemos presentes los *criterios de fundamentalidad* mayoritariamente aceptados por la doctrina<sup>19</sup>,

---

<sup>17</sup> Así se recoge en la STC 77/85 de 27 de junio, FJ 21 “(...) Pues bien, este derecho a la intervención debe considerarse como una variedad del de participación, como reconoce el comisionado de los recurrentes y el Abogado del Estado, y como se proclama, tanto en el preámbulo del proyecto impugnado (se refiere a la LODE) –en el que se manifiesta tratarse ésta de una Ley que desarrolla el principio de participación establecido en el art. 27.7 de la CE- como en la Sentencia 5/1981 de este TC (...) se refiere al derecho de participación previsto en el art. 27.5 y 7 CE.”

Sobre la base de este Fundamento jurídico, SATORRAS FIORETTI, R M<sup>a</sup>, *La libertad de enseñanza en la Constitución española*, Editorial: Marcial Pons, Madrid-Barcelona, 1998., p. 310 afirma que “sostiene el Alto Tribunal que el derecho de intervención es una variedad del de participación (regulado este último tanto en el art. 27.5 CE como en el art. 27.7 CE), pudiendo concretarse tanto en la propia actividad de participación –en sí misma-, sea a nivel informativo, consultivo, decisivo o, incluso, de iniciativa, como en cualquier otra actividad del ámbito del control y gestión, sin necesidad de que se vea acotada a aspectos meramente secundarios, de administración de centros”.

<sup>18</sup> SATORRAS FIORETTI, R M<sup>a</sup>, op cit., pp. 264-265, sobre la base de la STC 119/1995, FJ 4<sup>o</sup>, sostiene la autora que “el derecho de participación de los padres, consagrado en el art. 27.5CE, así como en su apartado 7, se trata de un verdadero derecho subjetivo consagrado *ex constitutione*, por medio del cual todos los sectores afectados pueden recabar de los poderes públicos que les faciliten su intervención, bien en la programación general de la enseñanza, bien en el control y gestión de los centros docentes”.

<sup>19</sup> Vide. UGARTEMENDIA ECEIZABARRENA, JL, *El Derecho Comunitario y el legislador de los derechos fundamentales. Un estudio de la influencia*

nos encontramos ante un derecho subjetivo positivizado en normas constitucionales, y dotado de tutela jurídica reforzada; como todos los derechos fundamentales, el derecho de participación educativa del 27.5 y 27.7, es la concreción de valores y principios definidores del sistema constitucional<sup>20</sup>.

El derecho a la participación educativa reconocido en el 27.5 y 27.7 CE, es un derecho especialmente sustantivizado; su reconocimiento constitucional expreso denota la voluntad expresa del constituyente de que este derecho tuviera su propia entidad jurídica, diferenciada del resto de derechos y libertades

comunitaria sobre la fundamentalidad de los derechos constitucionales. Edita: IVAP Instituto Vasco de Administraciones Públicas, Oñate, 2001, dedica las primeras páginas de su obra, pp. 21-24.

También, CRUZ VILLALÓN, P., "Formación y evolución de los derechos fundamentales", *Revista Española de Derecho Constitucional*, año 9, nº 25, enero-abril 1989. PÉREZ LUÑO, AE., *Derechos fundamentales*, Editorial: Técno, Madrid 1998 7ª edición, p. 46, del mismo autor, *Derechos humanos...op cit.*, pp. 65ss; PECES-BARBA, G., *Derechos fundamentales*, Editorial: Latina universitaria, Madrid, 1980, 3ª edición, p. 63; CRUZ VILLALÓN, P., "Formación y evolución de los derechos fundamentales", *Revista Española de Derecho Constitucional*, año 9, nº 25, enero-abril 1989.

<sup>20</sup> Un sector doctrinal suele reparar en que un derecho fundamental es la concreción de determinados valores y principios considerados como superiores o básicos en un sistema democrático, tales como la libertad, la igualdad, la justicia etc. Constituirán, asimismo, una vía efectiva para garantizar la dignidad de la persona y posibilitar el libre desarrollo de su personalidad.

Esta idea es compartida por autores como PÉREZ LUÑO, AE., *Derechos humanos*, op cit., p. 63, del mismo autor *Derechos fundamentales*, op cit., pp. 19-22.; PECES-BARBA, G., *Derechos fundamentales*, op cit., pp. 63 ss., 109 ss; del mismo autor *Derecho y derechos fundamentales*, Editorial: Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1993, pp. 340-342. MONTORO PUERTO, M. (Coordinador), *Temas constitucionales de actualidad*, Editorial: Colección jurídica, EUNSA, Pamplona, 1993, pp. 24-31; MARTÍNEZ DE VALLEJO FUSTER, B., op cit. pp. 55ss.; SOLOZABAL ECHAVARRIA, JJ., "Algunas cuestiones básicas sobre la teoría de los derechos fundamentales", *Revista de Estudios políticos* (Nueva época) nº 71, enero-marzo 1991, p. 92 considera que "el criterio de fundamentalidad de los derechos constitucionales no puede ser sino material" (...) "a saber: el de su relación, determinada ideológica, o teórica, o históricamente, o mediante referencias de este triple orden, con la dignidad y la libertad de la persona humana.

reconocidos en el ámbito educativo. Ello hace que nos encontremos ante un derecho autónomo dotado de singularidad propia<sup>21</sup>.

El art. 27.5 CE establece que los poderes públicos garantizarán el derecho de todos a la educación mediante la programación general de la enseñanza, con participación efectiva de todos los sectores afectados y la creación de centros docentes. Haciendo una lectura de este precepto desde una perspectiva *iusfundamental*, observamos que se impone a los poderes públicos una obligación, un mandato que *correlativamente*

<sup>21</sup> ROMEA SEBASTIÁN, A., Régimen jurídico de los centros concertados, Editorial: Thomson-Aranzadi, Cizur Menor (Navarra) 2003, p. 145, considera que "(...) se ha de destacar que el reconocimiento de los derechos de participación en el ámbito educativo en el privilegiado núcleo de los derechos fundamentales y libertades públicas hace que podamos referirnos a ellos como unos derechos de participación especialmente sustantivizados".

FERNÁNDEZ-MIRANDA, A. y SÁNCHEZ NAVARRO, AJ., "Comentario al artículo 27" en la obra *Comentarios a la Constitución española de 1978*, dirigido por O. ALZAGA VILLAAMIL, Editorial: Cortes Generales, Editoriales de Derecho reunidas, Madrid 1996, p. 172, sostienen que el derecho a la participación educativa "no se deriva sin más del derecho a la educación: es un derecho específico que requiere tratamiento específico, y no existiría si el art. 27.7 CE no le hubiera dado cobertura explícita. Por otra parte, si el derecho a la educación se ejerce en centros privados no financiados con dinero público (...) desaparece el derecho constitucional a la participación".

También aboga por dotarle a la participación de "un sentido y alcance propio" BARNÉS VÁZQUEZ, J., "La educación en la Constitución de 1978", *Revista Española de Derecho Constitucional*, nº 12, 1984, pp. 34-35. Considera el autor que "la participación es un elemento asumido por el modelo educativo constitucional" y que "la ideología participativa en el campo educativo ha sido recogida en la CE y constituye un principio que no puede ser ignorado", sostiene que "la participación parece gozar de un sentido y alcance propio (27.5: para hacer efectivo el derecho a la educación de todos los ciudadanos; 27.7: como control y gestión de todos los centros), pero no incide directamente en la libre investigación y su enseñanza y en la educación en sí mismas consideradas. Y la libertad de enseñanza (y el ideario), la libertad de cátedra y el derecho a la educación, como subrayábamos más arriba, cuentan con otro sentido, propio y distinto a la vez". Todo ello va dirigido a concluir afirmando que "la participación puede articularse, desde un punto de vista jurídico-constitucional, de muy diversos modos. Pero no deberá conculcar la libertad de la ciencia en sus diferentes manifestaciones: libertad de cátedra, de enseñanza, derecho a la educación".

implica para los sectores afectados la facultad, la pretensión de intervenir; de ahí, el derecho a participar en la programación general de la enseñanza<sup>22</sup>.

El art. 27.7 CE reconoce al profesorado, los padres y el alumnado la facultad de intervenir en el control y gestión de todos los centros sostenidos por la Administración con fondos públicos. Expresamente se reconoce que esta intervención se llevará a cabo *en los términos que la ley establezca*. Sostiene el TC que la fórmula utilizada en el art. 27.7 es *extremadamente amplia* y deja al legislador un amplio margen en la determinación del contenido del derecho, respetando, como establece el art. 53.1 CE, el contenido esencial del derecho<sup>23</sup>.

El legislador ha acometido la tarea de concretizar el contenido del derecho fundamental a la participación educativa reconocido en el 27.5 y 27.7 CE, a través de la legislación básica educativa que desarrolla el contenido del art. 27 CE. Inicialmente fue la LOECE la legislación encargada de concretar el alcance del derecho; esta ley fue derogada por la LODE. El desarrollo que hizo la LODE del derecho a participar en la programación general de la enseñanza sigue en vigor; las sucesivas leyes orgánicas no han variado la opción de la originaria realizada por la LODE. No ha sucedido lo mismo con el desarrollo que la legislación básica ha realizado del derecho a participar en el control y gestión de los centros sostenidos con fondos públicos.

---

<sup>22</sup> Así lo considera UGARTEMENDÍA ECEIZABARRENA, JL, "El Derecho comunitario...", op cit., p. 21. Las diversas posiciones del sujeto titular *llevarán aparejado correlativamente un deber u obligación*; de manera que cuando se reconoce un deber *frente* a alguien, correlativamente se reconoce a otra persona una pretensión, un derecho *frente* al obligado en cumplirlo. Así lo afirma WN. HOHFEND, *Conceptos jurídicos fundamentales*, Traducción de G. CARRIO, Editorial: Fontamara, Mexico, 1995, 3ª edición, pp. 16-59. A modo ilustrativo afirma que A tiene una "pretensión" (derecho) frente a B, cuando B está en la situación correlativa de tener un "deber" para con A.

PECES BARBA, G., ha seguido la doctrina de HOHFEND en *Derecho y...* op cit., p. 344.

<sup>23</sup> Así lo estableció el TC en la STC 5/81 de 13 de febrero en el FJ 15.

El primer desarrollo legislativo del derecho reconocido en el art. 27.7 CE se acometió con la LOECE; como analizaremos, esta ley fue declarada parcialmente inconstitucional por la regulación que hizo de este derecho. Posteriormente fue derogada por la LODE que llevó a cabo un nuevo desarrollo del derecho. Determinados aspectos del contenido del derecho a participar en el control y gestión de los centros establecidos en la LODE, se han mantenido a lo largo de las sucesivas leyes orgánicas – LOPEG, LOCE, LOE- que han regulado este derecho. Se han dado no obstante, modificaciones reseñables a las cuales nos referiremos en breve.

El derecho a la participación educativa, como derecho fundamental, está dotado, al igual que el resto de derechos fundamentales, de un doble perfil. De un lado, este derecho presenta una dimensión subjetiva; ofrece a sus titulares la facultad de intervenir tanto en la programación general de la enseñanza, como en el control y gestión de los centros sostenidos con fondos públicos, en los términos que la legislación desarrolladora determine. Nos centraremos en el análisis de esta dimensión en los epígrafes siguientes.

De otro lado, presenta una dimensión objetiva, que sitúa este derecho, junto con el resto de derechos fundamentales, entre los elementos estructurales del sistema jurídico. Desde esta perspectiva, los derechos fundamentales constituyen el sustrato axiológico de ese sistema; representan la proyección de los valores superiores y de los principios constitucionales, y constituyen uno de los pilares del sistema jurídico<sup>24</sup>.

---

<sup>24</sup> En esta línea se encuentra la jurisprudencia del Tribunal Constitucional.

En la STC 25/81 de 14 de julio de 1981, FJ 5, expresamente se recoge el doble carácter de los derechos fundamentales, se afirma que “en primer lugar, los derechos fundamentales son derechos subjetivos, derechos de los individuos no sólo en cuanto derechos de los ciudadanos en sentido estricto, sino en cuanto garantizan un *status* jurídico o la libertad en un ámbito de la existencia; pero, al propio tiempo, son elementos esenciales de un ordenamiento objetivo de la comunidad nacional, en cuanto ésta se configura como marco de una convivencia

Atendiendo a esta dimensión objetiva, el derecho a la participación educativa constitucionalmente reconocido, es la proyección del principio de participación que con carácter general se reconoce en el art. 9.2 CE. Este derecho es igualmente, proyección de de la cláusula de Estado democrático y social que desemboca en el reconocimiento de mecanismos democráticos en el ámbito educativo; sobre este derecho se proyectan también los valores superiores del ordenamiento, art. 1.1 CE.

El establecimiento de mecanismos participativos puede suponer, como hemos indicado, la posibilidad de que la pluralidad de opciones que existen en el ámbito educativo pueda acceder a los centros de decisión real. Se garantiza así, el pluralismo en el marco del sistema educativo; ese contexto plural será el contexto adecuado para que los diversos derechos y libertades implicados en el ámbito educativo se ejerciten en un plano de igualdad.

---

humana justa y pacífica, plasmada históricamente en el Estado de Derecho y, más tarde, en el Estado social de Derecho, según la fórmula de nuestra Constitución”.

En la misma línea se encuentra también la STC 53/1985, de 11 de abril de 1985, FJ 4. En la misma se afirma que “ la doctrina ha puesto de manifiesto (...) que los derechos fundamentales no incluyen solamente derechos subjetivos de defensa de los individuos frente al Estado, y garantías institucionales, sino también deberes positivos por parte de éste, pero, además, los derechos fundamentales son los componentes estructurales básicos, tanto del conjunto del ordenamiento objetivo como de cada una de las ramas que lo integran en razón de que son la expresión jurídica de un sistema de valores, que, por decisión del constituyente, ha de informar el conjunto de la organización política y jurídica; son, en fin, como dice el art. 10 CE, el fundamento del orden jurídico y de la paz social; de la significación y finalidades de estos derechos dentro del orden constitucional se desprende que la garantía de su vigencia no puede limitarse a la posibilidad del ejercicio de pretensiones por parte de los individuos, sino que ha de ser asumida también por el Estado; por consiguiente, de la obligación del sometimiento de todos los poderes a la Constitución no solamente se deduce la obligación negativa del Estado de no lesionar la esfera individual o institucional protegida por los derechos fundamentales, sino también la obligación positiva de contribuir a la efectividad de tales derechos, y de los valores que representan, aún cuando no exista una pretensión subjetiva por parte del ciudadano”.



Entre esos derechos y libertades subrayaremos el de la libertad de conciencia de los sujetos implicados en el fenómeno educativo. Este derecho fundamental reconoce a su titular, la facultad de conformar las propias convicciones en un contexto de libertad; tiene también una dimensión externa que le faculta a expresar, a transmitir sus convicciones; así como actuar de acuerdo con las mismas, respetando siempre el límite del orden público protegido por la ley, art. 16.1 CE.<sup>25</sup>

El ámbito educativo está directamente relacionado con el ejercicio de la libertad de conciencia de los sujetos implicados. Es preciso tener presente que según establece el art. 27.2 CE, la educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana en el respeto de los principios democráticos de convivencia y los derechos fundamentales. Tanto el derecho a la educación como la libertad de enseñanza, art. 27.1 CE, deberán actuar en esta dirección íntimamente vinculada con el derecho del alumno a la libre conformación de su identidad, de sus convicciones, sin ningún tipo de adoctrinamiento, ni limitación ilegítima. Habrán de tenerse presentes derechos como el de los padres a elegir la formación religiosa y moral de sus hijos, art. 27.3 CE, el del titular del centro a crear centros docentes y a dotarles de un ideario, art. 27.6 CE, y con el del profesorado a enseñar según su libertad de cátedra, art. 20.1 c) CE.

Todos estos derechos educativos se encuentran en íntima conexión con la conformación, expresión y transmisión de las convicciones dentro del proceso de enseñanza y aprendizaje. Ello se debe a que este proceso está abierto a la transmisión y recepción de contenidos de diverso tipo, entre ellos los axiológicos. A través de la enseñanza pueden transmitirse valores relacionados con ideas o creencias que pueden incidir tanto en la

---

<sup>25</sup> Para el estudio de la libertad de conciencia y el derecho a la libertad de conciencia, vide, LLAMAZARES FERNÁNDEZ, D., *Derecho de la libertad de conciencia*, vol. I, op cit., pp. 18 ss.; TARODO SORIA, S., *Libertad de conciencia y derechos de usuario de los servicios sanitarios*, Editorial: Servicio Editorial de la Universidad del País Vasco, Bilbao, 2005, pp. 72ss.

conformación como en la expresión y actuación de la libertad de conciencia de los sujetos de la comunidad educativa.

En este contexto, el derecho a la participación educativa implica para sus titulares el derecho a intervenir en ámbitos, donde se adoptan decisiones que pueden repercutir en la caracterización del contexto educativo. Nos interesa analizar la intervención de la comunidad educativa en la determinación de las señas de identidad del sistema educativo en general, o en el ámbito de un centro educativo en particular. Esta intervención se sitúa dentro del contenido del derecho a la participación educativa en los dos ámbitos constitucionalmente reconocidos: la programación general de la enseñanza y el control y la gestión de los centros sostenidos con fondos públicos.

Garantizar presencia de la comunidad educativa en esos ámbitos posibilita la expresión, la canalización de la diversidad de opciones, ideas, creencias, implicadas; con ello se facilita el ejercicio de la libertad de conciencia de la comunidad educativa. Al mismo tiempo, se establece una dinámica participativa que puede favorecer el desarrollo de una cultura participativa que dinamice y legitime el sistema democrático mismo.

#### **4. EL DERECHO A PARTICIPAR EN LA PROGRAMACIÓN GENERAL DE LA ENSEÑANZA.**

##### **4.1. CARACTERIZACIÓN DEL DERECHO.**

El art. 27.5 CE, establece que los poderes públicos garantizarán el derecho de todos a la educación mediante una programación general de la enseñanza; esa programación general de la enseñanza se realizará con participación efectiva de todos los sectores afectados.

Del texto constitucional se deduce un mandato para los poderes públicos del cual derivan obligaciones que correlativamente implican para los sectores afectados facultades

de intervención; de ahí se infiere el derecho a participar en la programación general de la enseñanza.

El contenido de este derecho se desarrolló en la LOE y sigue vigente en la actualidad prácticamente sin ninguna modificación. El legislador ha optado por canalizar el derecho a la participación del 27.5 CE a través de la vía orgánica. Según se establece en el desarrollo legislativo de este derecho constitucional, art. 29 LOE, los sectores interesados en la educación participarán en la programación general de la enseñanza a través de la intervención en determinados órganos colegiados. Entre ellos, establece la LOE, art. 30, el Consejo Escolar del Estado, de ámbito nacional, y los Consejos Escolares de ámbito autonómico<sup>26</sup>, art. 34. Prevé la LOE, art. 35, la posibilidad de que los poderes públicos establezcan Consejos Escolares de ámbitos territoriales distintos, como es el caso de la Red Europea de Consejos Escolares<sup>27</sup>.

En este trabajo nos centraremos en el Consejo Escolar del Estado que como establece el art. 30 LOE “es el órgano de ámbito nacional para la participación de los sectores afectados en la programación general de la enseñanza y de asesoramiento respecto de los proyectos de ley o reglamentos que hayan de ser propuestos o dictados por el Gobierno”. El régimen jurídico con el que se ha dotado a este órgano, ha supuesto un modelo a seguir

---

<sup>26</sup> El art. 34 LOE establece que “en cada Comunidad Autónoma existirá un Consejo Escolar para su ámbito territorial, cuya composición y funciones serán reguladas por una Ley de la Asamblea de la Comunidad Autónoma correspondiente que, a efectos de la programación general de la enseñanza, garantizará en todo caso la adecuada participación de los sectores afectados”.

Todas las Comunidades Autónomas han desarrollado este precepto, de modo que cada una tiene un Consejo Escolar para su ámbito territorial, exceptuando las Ciudades Autónomas de Ceuta y Melilla. Vide <http://www.mec.es/cesces/texto-consejos.htm>.

<sup>27</sup> En el ámbito europeo el curso 1999-2000 se constituyó la Red europea, <http://www.eunec.org>, con la que se abre el camino para la creación de un Consejo Escolar Europeo como órgano de participación y consulta de la comunidad europea en lo relativo al diseño de políticas de educación en Europa. Es el Consejo Escolar del Estado el que representa al Estado español.

a la hora de desarrollar este tipo de participación a nivel autonómico.

Es preciso tener presente que la opción legislativa que canaliza el derecho de participación del 27.5 CE a través de la intervención de los sectores afectados en el Consejo Escolar del Estado, no es una exigencia constitucional; es la vía por la que optó el legislador en la LODE al desarrollar el contenido del derecho del 27.5 CE<sup>28</sup>. Esta regulación se ha mantenido, prácticamente sin modificaciones desde la originaria LODE, lo que indica el consenso existente al respecto.

Del art. 27.5 CE se deduce que son titulares del derecho a participar en la programación general de la enseñanza *todos los sectores afectados*. De la LODE podemos inferir que dentro de esos sectores afectados, se encuentran entre otros el profesorado, los padres, el alumnado, el personal de administración y servicio, los titulares de los centros privados<sup>29</sup>; todos ellos se encuentran representados en el Consejo Escolar del Estado a través de sus asociaciones más representativas.

Prevé la CE que todos estos sectores tengan participación efectiva en *la programación general de la enseñanza*. Bajo esta noción se encuentran aquellas competencias relacionadas con la planificación de puestos escolares y la consiguiente previsión de necesidades y designación de recursos; también forman parte de

---

<sup>28</sup> En este sentido, LLAMAZARES FERNÁNDEZ, D., *Derecho de la libertad de conciencia*, vol. II, op cit., p. 174, apunta que canalizar la participación del 27.5 a través de Consejo Escolar del Estado, no es una creación constitucional, tampoco es constitucionalmente obligada su existencia; aunque su base sí que reside en el 27.5 CE; afirma que “de hecho la LOECE, primera norma de desarrollo, no lo creaba; ha sido la LODE la que lo ha hecho, arts. 27 ss.”; “es una forma posible de participación entre otras varias posibles”.

<sup>29</sup> Según se prevé en el art. 31 LODE relativo a la composición del Consejo Escolar del Estado, entre los sectores afectados o interesados –expresión utilizada en el art. 29 LODE- se encuentran también las centrales sindicales y organizaciones patronales, la Administración educativa estatal, las Universidades, las Entidades locales, los Consejos Escolares Autonómicos y las personalidades de reconocido prestigio. Vide. <http://www.mec.es/cescs/texto-composicion.htm>.

la programación general de la enseñanza, las competencias de desarrollo normativo, tanto las relativas a las normas básicas desarrolladoras del art. 27 CE o las de ordenación del sistema educativo -niveles educativos, contenidos en educación, asignaturas, requisitos de calidad en los centros, formación del profesorado, autonomía de los centros, conciertos educativos, etc.-, como la normativa desarrolladora correspondiente<sup>30</sup>.

El Consejo Escolar es un órgano colegiado de naturaleza bifronte o mixta: es un órgano asesor de carácter participativo que desempeña funciones consultivas, informativas y de propuesta<sup>31</sup>. Entre las competencias del Consejo subrayaremos que la LODE prevé, art. 32, que será consultado con carácter preceptivo, en cuestiones como las normas básicas que dicte el Estado para el desarrollo del art. 27 CE, los proyectos de reglamento que desarrollen esa legislación básica o la ordenación general del sistema educativo. Hay que tener en cuenta, que el incumplimiento de este requisito supondrá la nulidad de las

---

<sup>30</sup> Al respecto vide. LLAMAZARES FERNÁNDEZ, D., “Principios informadores del sistema educativo español”, A. CASTRO, editora, *Educación como transmisión de valores*, Instituto internacional de sociología jurídica de Oñati, 1995, p. 63. SÁNCHEZ MORÓN, M., “El Consejo escolar como órgano de participación, relaciones con las distintas Administraciones públicas”, ponencia realizada en el marco del Seminario del curso 1995/96 sobre “Consejos Escolares de las Comunidades Autónomas y del Estado” organizado por el Consejo Escolar del Estado. <http://www.mec.es/cescs/moron.htm>, p. 7. En el mismo seminario, PUELLES BENÍTEZ, M., “La organización de la educación en el nuevo mapa autonómico”, <http://www.mec.es/cescs/puelles.htm>, p. 10.

<sup>31</sup> De entre las competencias de este órgano, nos interesan aquellas relacionadas con la determinación de los fines y los valores en la educación; estas materias pueden considerarse *políticas*, en el sentido amplio del término.

Destaca el *marcado carácter político* de este órgano LLAMAZARES FERNÁNDEZ, D., “Principios informadores...”, op cit. p. 68, afirmando que “no es un órgano de asesoramiento técnico como puede serlo el Consejo de Estado”; “Carácter político tienen algunas de sus funciones, como la elaboración del Informe anual sobre el estado y situación del sistema educativo y la de impulso, mediante la presentación de propuestas por propia iniciativa; “se acusa aún más ese carácter político si tenemos en cuenta los sectores y los intereses representados en él, en la mayor parte de los casos con un telón de fondo claramente ideológico”.

actuaciones<sup>32</sup>. La doctrina considera que la Administración debiera tomar en consideración las posiciones planteadas por el Consejo, y motivar aquellas decisiones en relación a las cuales se aparte del dictamen emitido<sup>33</sup>. De esta manera, se trata de preservar el derecho a la participación de los sectores afectados en la programación general de la enseñanza.

Los poderes públicos tienen que tener presente que si bien corresponde a ellos la programación general de la enseñanza, no son los únicos sujetos competentes; el art. 27.5 CE reconoce a todos los sectores afectados el derecho a participar en esa programación. Es importante legislar o dictar normas atendiendo a la diversidad de posiciones, buscando el consenso entre ellas. Contar con la participación de los sectores afectados reforzará la legitimidad de los poderes públicos, y el propio sistema democrático.

Nos interesa, sobre todo, la intervención que el Consejo Escolar del Estado pueda tener en la aprobación de aquellas normas o decisiones que determinen las señas de identidad del sistema educativo.

#### **4. 2. EL DERECHO A PARTICIPAR EN LA DETERMINACIÓN DE LAS SEÑAS DE IDENTIDAD DEL SISTEMA EDUCATIVO.**

El derecho a participar en la programación general de la enseñanza ofrece a sus titulares la facultad de intervenir en el Consejo Escolar del Estado y ser consultados preceptivamente en determinadas cuestiones que inciden en la ordenación de las

---

<sup>32</sup> Existen supuestos jurisprudenciales que han determinado la nulidad de las actuaciones correspondientes por omitir la consulta preceptiva al Consejo Escolar. Entre ellas: la STS 1628/1996 de 26 de febrero, RJ 1996/1628 Base de datos Aranzadi; STS 6594/1993 de 20 de septiembre, RJ 1993/6594.

<sup>33</sup> Han analizado esta cuestión, EMBID IRUJO, A., "El Consejo Escolar del Estado...", op cit. También LLAMAZARES FERNÁNDEZ, D., *Derecho de la libertad de conciencia*, vol. II, op cit., p. 175.

señas de identidad de sistema educativo. El art. 32 LODE prevé que el Consejo Escolar del Estado sea consultado preceptivamente cuando el Estado vaya a dictar normas básicas desarrolladoras del art. 27 de la CE, o de ordenación del sistema educativo, así como sus reglamentos desarrolladores. En estas normas se determinarán aspectos como los fines, los valores que deberán transmitirse en el proceso de enseñanza-aprendizaje, las asignaturas que se impartirán al efecto, el tratamiento de la enseñanza de la religión, el régimen de concertos y la previsión de puestos gratuitos en centros concertados, así como otra serie de opciones de las cuales podrán inferirse las señas de identidad del sistema educativo vigente. Entre este tipo de decisiones se encuentran cuestiones relacionadas con el ejercicio de la libertad de conciencia de los miembros de la comunidad educativa.

En lo que nos interesa, el derecho a participar en la programación general de la enseñanza ofrece a los sectores afectados, la posibilidad de acceder a los centros donde se toman decisiones relacionadas con el ejercicio de la libertad de conciencia de la comunidad educativa. Desde una perspectiva subjetiva, se ofrece la posibilidad de que los representantes de los sectores afectados hagan llegar y valer, respecto a aquellas competencias educativas relacionadas con la libertad de conciencia, sus posiciones y convicciones. Si se analiza la composición del Consejo Escolar del Estado, se advierte cómo los respectivos colectivos –de profesorado, alumnado, padres, titulares de centros etc.– están representados entre otros, por asociaciones, centrales sindicales y organizaciones empresariales con sus propias señas de identidad, que canalizan las diversas opciones, entre ellas ideológicas o religiosas, existentes en la sociedad<sup>34</sup>.

---

<sup>34</sup> En la página web del Consejo Escolar del Estado al recogerse la composición de este órgano se ven reflejadas las asociaciones que representan a los sectores afectados: ACADE (Asociación de Centros Autónomos de Enseñanza); ANPE (Asoc. Nacional del Profesorado Estatal-Sindicato Independiente); CANAE (Confederación Estatal de Asociaciones de Estudiantes); CC.OO (Confederación Sindical de Comisiones Obreras); CC.OO (Fed.Ens) (Federación de Enseñanza de

Esta posibilidad será factible, según y cómo se regule este derecho. Es preciso tener presente, que atendiendo a la composición del Consejo Escolar del Estado, según establece la LODE, art. 31, los sectores representados en este Consejo son los sectores mayoritarios, los más representativos. Los sectores que no alcancen esas cotas de representación mayoritaria, no siendo por ello, menos significativos, o aquellas posiciones minoritarias, no tendrán oportunidad de acceder al Consejo Escolar del Estado. Ello impide que estos colectivos hagan llegar sus planteamientos a los órganos de decisión. Se verá limitado así, la representatividad del Consejo, así como el mecanismo democrático mismo, dado que no se garantiza el pluralismo en la representación de las posiciones minoritarias.

Junto con la citada vertiente subjetiva, el derecho de participación del 27.5 tiene una vertiente denominada objetiva que vincula este derecho con la garantía misma del pluralismo social, educativo en este caso, y del sistema democrático mismo. Como planteamiento, posibilitar el acceso de los sectores afectados a los órganos de decisión educativa, garantiza un funcionamiento democrático más pleno de esos órganos. Siempre que, claro está, esta intervención, no sea algo meramente formal,

---

Comisiones Obreras); CEAPA (Confederación Española de Asociaciones de Padres de Alumnos); CECE (Confederación Española de Centros de Enseñanza); CEOE (Confederación Española de Organizaciones Empresariales); CEPYME (Confederación Española de la Pequeña y Mediana Empresa); CIG (Confederación Intersindical Galega); CONCAPA (Conf. Católica Nacional de Padres de Familia y Padres de Alumnos); CSI-CSIF (Conf. de Sindicatos Independientes y Sindical de Funcionarios); E y G (Confederación de Centros Educación y Gestión); ELA/STV (Conf. Sind. Euzko Langileen Alkartasuna/Solidaridad Trabaj. Vascos); FAEST (Federación de Asociaciones de Estudiantes); FEMP (Federación Española de Municipios y Provincias); FERE-CECA (Federación Española de Religiosos de Enseñanza-Titulares de Centros Católicos); FSIE (Federación de Sindicatos Independientes de Enseñanza); FETE-UGT (Fed. De Trabajadores de la Enseñanza-Unión Gral de Trabajadores); SE (Sindicato de Estudiantes); STES-i (Confed. Sindicatos de Trabajadoras y Trabajadores de la Enseñanza-Intersindical); UDE (Unión Democrática de Estudiantes); UGT (Unión General de Trabajadores); USO (Unión Sindical Obrera-Federación de Enseñanza).



simbólico y que los órganos decisores tengan en consideración las aportaciones de la comunidad educativa.

## **5. EL DERECHO A PARTICIPAR EN EL CONTROL Y GESTIÓN DE LOS CENTROS DOCENTES.**

### **5.1. CARACTERIZACIÓN DEL DERECHO.**

El art. 27.7 CE reconoce a padres, alumnado y profesorado la facultad de intervenir en el control y gestión de los centros sostenidos por la Administración con fondos públicos, en los términos que la ley establezca. Nos encontramos ante un derecho subjetivo constitucionalmente reconocido, en la Sección 1ª del Capítulo II del Título II. El TC ha establecido que se trata de un derecho fundamental que deja al legislador un amplio margen a la hora de determinar el contenido de ese derecho<sup>35</sup>. Fórmulas como *la intervención en el control y gestión*, así como la de *centros sostenidos por la Administración con fondos públicos* requieren la labor del legislador que concrete su alcance. En esta tarea, el legislador deberá tener presente el límite genérico establecido en el art. 53.1 CE de respetar el contenido esencial del derecho. La regulación que del derecho a participar en el control y gestión de los centros ha realizado el legislador ha sido objeto de modificaciones sucesivas, llevadas a cabo a través de las diversas leyes orgánicas reguladoras del sistema educativo. Ello indica que no ha existido consenso en relación con la extensión que debían tener las citadas fórmulas.

La primera ley orgánica que reguló el art. 27 CE, la LOECE, optó por la vía orgánica para canalizar la intervención de la comunidad educativa en el control y gestión de los centros. La LOECE estableció para los centros públicos la necesidad de contar con unos órganos de gobierno de carácter colegiado para canalizar la intervención de la comunidad educativa; estableció su

---

<sup>35</sup> Así se establece ya en las primeras sentencias que trataron esta cuestión, STC 5/1981 y STC 77/1985, y se mantiene en jurisprudencia posterior, STC 47/1990.

composición y competencias. Este esquema participativo de carácter orgánico, aunque con modificaciones, sigue hoy vigente.

En relación con los centros privados, estableció también un sistema de intervención orgánica, igual para todos los centros privados, con independencia de que estuvieran o no financiados con fondos públicos. En este caso, a diferencia de la regulación establecida para los centros públicos, la LOECE se limitó a establecer los órganos que debían existir para canalizar la intervención de la comunidad educativa; remitió a los reglamentos de régimen interior la determinación de las competencias de los mismos. Esta ley fue objeto de un recurso de inconstitucionalidad resuelto en la STC 5/1981 de 13 de febrero. Se consideró que la regulación que el legislador de la LOECE hacía del derecho fundamental del 27.7 CE, en lo que respectaba a los centros privados sostenidos con fondos públicos, no respetaba el mandato de regular por ley el contenido esencial del derecho, según lo preceptuado en el 53.1 CE, ya que se remitía al reglamento interno de los centros la determinación de su contenido.

La STC 5/1981, FJ 14, subrayó que atendiendo a la letra del 27.7 CE, la exigencia constitucional de intervención de la comunidad educativa en el control y gestión de los centros, se extendía sólo a los *centros sostenidos por la Administración con fondos públicos*; sólo en esos casos se reconoce un derecho constitucional y se puede, por consiguiente, hablar de derecho fundamental. De ello se deriva la necesidad de que el legislador tenga que respetar al desarrollar el derecho, su contenido esencial; ello no sucedió en la regulación que la LOECE hizo del derecho del 27.7 CE en los centros privados sostenidos con fondos públicos. Respecto de los centros privados no sostenidos con fondos públicos, en el 27.7 CE no se reconoce el derecho a

intervenir en el control y gestión, por ello técnicamente no se está ante un derecho fundamental para la comunidad educativa<sup>36</sup>.

Probablemente, esta opción constitucional que limita a los centros sostenidos con fondos públicos la intervención de la comunidad educativa en el control y gestión de los centros, obedece al difícil equilibrio conseguido en el proceso constituyente. Y es que las denominadas fuerzas políticas *de derechas*<sup>37</sup> consideraron que la intervención de la comunidad

---

<sup>36</sup> Siguiendo con esa argumentación, las exigencias de respeto del contenido esencial al realizar el desarrollo legal, art. 53.1 CE, no son aplicables a los centros privados no sostenidos con fondos públicos; por ello, en estos centros remitir la regulación de la intervención de comunidad educativa al reglamento interno del centro previsto en la LOECE sería constitucional. Esta opción es la que hoy se recogen en el art. 25 y 26 LODE.

La legislación educativa vigente -LODE y LOE- reconoce a padres, alumnado y profesorado el derecho a participar en el funcionamiento del centro con carácter general. En el ámbito de los centros privados no sostenidos con fondos públicos, esos derechos son aplicables, ahora bien, carecen de reconocimiento constitucional, dado que la letra del 27.7 se refiere a los *centros sostenidos con fondos públicos*. Por ello, se sostiene que son derechos de participación de reconocimiento legal.

Según ha establecido el TC, STC 77/1985 de 27 de junio, FJ 28, del art. 27.7 no se deriva ninguna prohibición para el legislador para regular la participación en cualquier tipo de centro, incluso en los de sin financiación pública, pero el legislador ha optado por remitir a la autonomía organizativa del centro esta cuestión, arts. 25, 26 LODE.

<sup>37</sup> PUELLES BENÍTEZ, M., *Educación e ideología en la España contemporánea*, Editorial: Tecnos, Madrid, 1999 4ª Edición, el autor sostiene que “el art. 27 es, pues, el fruto de una complicada negociación entre la derecha y la izquierda, un mecanismo delicado de pesos y contrapesos, un equilibrio difícil entre derechos y libertades, que ha de inspirar obligadamente toda política educativa”, p. 395

Las transacciones entre la denominada *derecha* y la *izquierda* se refirieron a los apartados 3, 6 y 9 que “responden a la visión conservadora de la derecha”, “y a los apartados 5 y 7, propios de la concepción ideológica de la izquierda. De este modo: a) el partido socialista aceptaba el derecho de los padres a que sus hijos recibieran la formación religiosa y moral de acuerdo con sus propias convicciones (27.3), resolviéndose el viejo pleito del laicismo escolar, si bien el partido centrista aceptaba el principio de la voluntariedad de la religión en las escuelas y su no imposición; b) el partido socialista aceptaba plenamente la libertad de enseñanza (27.1) y que la CE proclamara explícitamente la libertad de creación de centros docentes privados, reconociendo así la existencia constitucional de un

educativa en el control y gestión del centro estaba justificada sólo en los centros financiados por la Administración. Esta intervención se concebía como contrapartida a la financiación pública de la enseñanza privada: una vía de control social del destino dado a los fondos públicos; no se concebía ni como derecho constitucional autónomo, ni como elemento de calidad de la enseñanza. Desde estas posiciones, se veía en la participación el riesgo de que los titulares de los centros privados *perdieran poder* en la dirección del centro. Por ello presionaron para que la participación de la comunidad se limitara a los centros con financiación pública, de ahí la letra del 27.7 CE.

Dadas las consecuencias que de ello se derivan, es esencial determinar el alcance de la expresión constitucional *centro sostenido por la Administración con fondos públicos*. En la STC 5/1981 FJ 15, considera el tribunal que dada la amplitud de la noción *centro sostenido con fondos públicos*, corresponde al legislador determinar su alcance. El legislador de la LOECE no acometió esta labor; sí lo hizo el legislador de la LODE, y su opción sigue vigente en la actualidad. Entre los centros sostenidos por la Administración con fondos públicos se encuentran los

---

sistema educativo dual, público y privado (27.6); c) el partido socialista aceptaba no sólo la existencia de una red privada de centros docentes, sino también que los poderes públicos asumieran la obligación de ayudar a los centros privados siempre que reunieran los requisitos que la ley estableciera (27.9); d) el partido centrista aceptaba que los poderes públicos garantizaran el derecho a la educación mediante una programación general de la enseñanza con participación de los sectores afectados, así como a través de la creación de centros públicos (27.5); e) el partido centrista aceptaba que la comunidad educativa –padres, profesores y, en su caso, alumnos- interviniera en el control y gestión de todos los centros sostenidos con fondos públicos, en los términos que la ley estableciera (27.7)”, pp. 395-396.

“(…) el art. 27 no es más que el difícil equilibrio entre los principios de igualdad y libertad en educación. Mientras la izquierda hacía énfasis en el principio de igualdad –y por tanto en el derecho a la educación y en el de participación e intervención de la comunidad escolar-, la derecha hacía hincapié en el principio de libertad centrado fundamentalmente en la creación de centros privados. En todo caso, se trataba de un pacto constitucional de difícil ejecución (...)”, p. 396.

centros públicos, y los centros privados acogidos al régimen de conciertos<sup>38</sup>. La vía de la concertación era la que previó la LODE y sigue hoy vigente junto con las previsiones de la LOE, para vehicular el sostenimiento público de la enseñanza privada, y así la exigencia del 27.9 CE dirigida a los poderes públicos para ayudar a los centros privados, en los términos que la ley establezca.

Es preciso poner de relieve que el régimen jurídico de este derecho fundamental no es igual, según se ejercite en un centro público o en uno privado concertado. Hay que tener en cuenta que en el ámbito de un centro privado, a diferencia de los públicos, entre los derechos que coexisten con el de participación, se encuentra el derecho del titular del centro a crear y dirigirlo, art. 27.6 CE, directamente relacionado con la libertad de enseñanza, art. 27.1 CE. El derecho del titular a crear centros docentes supone una serie de facultades de dirección del centro que conllevan competencias de control, gestión y gobierno; en este ámbito competencial concurrirá con el derecho de la comunidad educativa a participar en el control y gestión de los centros, art. 27.7 CE; se trata de armonizar ambos derechos.

Por esa razón, si bien la estructura participativa prevista en la legislación básica es similar en los centros públicos y en los concertados – se opta por la participación orgánica<sup>39</sup> –, el ámbito

---

<sup>38</sup> La regulación que hizo la LODE de esta cuestión en el Título IV fue objeto de impugnación ante el TC. En STC 77/1985 de 27 de junio, FJ 28 estableció el tribunal que la noción de *sostenimiento* no hay porqué identificarla con *financiación total*, como hicieron los recurrentes; de manera que el legislador podría establecer prescripciones en relación con la participación de la comunidad educativa no sólo en los centros totalmente financiados, sino también en los financiados parcialmente.

<sup>39</sup> El TC, STC 5/1981 FJ 19, sostiene que “el cauce institucional parece razonable, ya que las decisiones más importantes de para la comunidad escolar habrán de tomarse en tales órganos de gobierno, pero ello no excluye, como es obvio, la realización individual por cada uno de los titulares del derecho fundamental del 27.7 de aquellas gestiones (tales como conversaciones de los padres con los profesores o quejas formuladas por algún padre al titular o director del centro etc.) tendentes a resolver problemas no atribuidos a la competencia de algún órgano colegiado”.

competencial de los órganos de participación no será el mismo, dado que las competencias de control y gestión de los centros concertados deberán compartirse con las del titular del centro.

## **5. 2. LA PARTICIPACIÓN A TRAVÉS DEL CONSEJO ESCOLAR DEL CENTRO: LODE- LOPEG - LOCE – LOE.**

Entre los órganos previstos en la normativa como desarrollo del derecho del 27.7 CE<sup>40</sup>, nos centraremos en el Consejo Escolar del Centro. En este órgano se encuentran representados los miembros de la comunidad educativa. La CE reconoce en el 27.7 expresamente a padres, alumnado y profesorado el derecho a participar en el control y gestión de los centros. El legislador al desarrollar este derecho ha previsto que el Consejo esté compuesto también por otros miembros, entre ellos un representante de la Administración local y otro del personal de Administración y Servicios<sup>41</sup>.

---

<sup>40</sup> En la actualidad, la LOE establece, en la línea de la legislación anterior, en el art. 119 relativo a la *participación en el funcionamiento y el gobierno de los centros públicos y privados concertados*, que estos centros “tendrán al menos los siguientes órganos colegiados de gobierno: Consejo Escolar y Claustro de profesores”.

Junto con estos dos órganos de gobierno, la legislación prevé para los centros públicos otra serie de órganos de gobierno, como es el equipo directivo (art. 131 LOE), y órganos de coordinación docente (art. 130 LOE). Al margen de las exigencias normativas, los centros –tanto públicos como concertados– tienen autonomía para crear otros órganos o vías de participación. En relación con los centros concertados el art. 55 LODE establece que cada centro podrá establecer en su reglamento interno, aparte del Consejo Escolar, otros órganos para la participación de la comunidad escolar.

<sup>41</sup> Establece la LOE -art. 126.4– que a las Administraciones competentes corresponde regular en los centros de formación profesional o artes plásticas y diseño, la incorporación al Consejo de un representante propuesto por las organizaciones empresariales o instituciones laborales presentes en el ámbito de acción del centro.

La doctrina señala que el derecho a la participación reconocido en la LOE a los miembros no recogidos expresamente en el art. 27.7, es un derecho reconocido en

A través de este órgano, según la normativa vigente, la comunidad educativa podrá ejercer su derecho a intervenir en el control y gestión de los centros sostenidos con fondos públicos. La determinación del alcance de la expresión *intervención en el control y gestión*, corresponde también al legislador que ha acometido esta tarea a través de las sucesivas leyes desarrolladoras del derecho del 27.7 –LOECE, LODE, LOPEG, LOCE, LOE-<sup>42</sup>.

El Consejo Escolar del centro fue concebido ya en la LOECE, y en la misma línea en la LODE y la LOPEG<sup>43</sup>, como órgano de gobierno colegiado. En los centros públicos se perfiló como órgano máximo de gobierno, y en los concertados, dada la presencia de la figura del titular del centro, la intervención del Consejo en el gobierno del centro se configuró también a nivel máximo pero, compartida con el titular.

En sintonía con la calificación de órgano máximo del gobierno, las sucesivas leyes orgánicas que han regulado esta

---

la ley, no en la CE como ocurre respecto de los padres, alumnado y profesorado; no se trataría pues de un derecho fundamental, sino legal.

Vide. FERNÁNDEZ-MIRANDA, A., SÁNCHEZ NAVARRO, A.J., “Comentario al artículo 27”, op cit., p. 248.

<sup>42</sup> El TC – STC 77/1985 FJ 21- establece que la referencia constitucional al *control y gestión* de los centros es una fórmula extremadamente amplia que corresponderá al legislador su concreción; sostiene el TC que el derecho a la participación del 27.7 CE “puede revestir las modalidades propias de toda participación, tanto informativa como consultiva, de iniciativa, incluso decisoria, dentro del ámbito propio del control y gestión, sin que deba limitarse necesariamente a los aspectos secundarios de la administración de los centros”.

<sup>43</sup> La LOECE reguló esta cuestión en los arts. 24 y 26. La LODE derogó la LOECE y reguló en su Título III *los órganos de gobierno de los centros públicos*. La LOPEG derogó el citado Título III y reguló en su Título II *los órganos de gobierno de los centros docentes públicos*. La LOCE derogó la LOPEG en esta cuestión, y la reguló en su Capítulo V *de los órganos de gobierno, órganos de participación en el control y gestión y órganos de coordinación de los centros docentes públicos*. La LOE ha derogado la LOCE, y regula dentro de su Título V *sobre participación, autonomía y gobierno de los centros, los órganos colegiados de gobierno y de coordinación docente de los centros públicos*, Capítulo III.

cuestión<sup>44</sup> han asignado a este Consejo Escolar una serie de competencias. Hasta la entrada en vigor de la LOCE, se trataba de competencias de carácter fundamentalmente decisorio que pueden sistematizarse en varios apartados:

a) atribuciones en el establecimiento de las líneas básicas del funcionamiento del centro: aprobación de los documentos rectores del centro: proyecto educativo del centro (PEC en adelante), proyecto curricular (PCC), reglamento de régimen interior (RRI), programación general anual (PGA); elección del director; establecimiento de las medidas para favorecer la convivencia en el centro y la colaboración con otros centros, entre otros.

b) atribuciones relacionadas con el alumnado: decidir sobre la de admisión del alumnado –con sujeción a la normativa existente al efecto–, y resolución de los conflictos disciplinarios de carácter grave, fundamentalmente.

c) atribuciones relacionadas con el profesorado: en los centros concertados intervendrá en su contratación y despido; en los centros públicos podrán formular requisitos de titulación y capacitación profesional respecto a determinados puestos de trabajo.

d) atribuciones de carácter económico: aprobación del presupuesto, liquidación y ejecución del mismo.

e) atribuciones de análisis y evaluación del funcionamiento del centro

Con la LOCE se advirtió un cambio sustancial en este planteamiento: el Consejo Escolar del centro dejó de considerarse órgano de gobierno; la LOCE reservó el gobierno de los centros públicos al director y a su equipo directivo, compuesto también

---

<sup>44</sup> Vide. Art. 24 LOECE relativo a las competencias del Consejo Escolar en los centros públicos; art. 42 en la originaria LODE respecto a centros públicos; art. 57 LODE en vigor con la última modificación de la LOE, respecto a los centros concertados; art. 11 LOPEG; art. 82 LOCE; art. 127 LOE.



por el jefe de estudios y el secretario. La comunidad educativa quedó así excluida del gobierno de los centros, en consecuencia, algunas de las competencias del Consejo pasaron a la dirección<sup>45</sup>.

El Consejo Escolar se calificó como *órgano de participación en el control y gestión de los centros*. Este cambio de perfil tuvo consecuencia directa en las competencias del Consejo; la LOCE potenció una intervención de carácter consultivo e informativo, en detrimento de algunas de las competencias de carácter decisorio que se le reconocían al Consejo en la LOPEG; desapareció también el reconocimiento expreso de competencias de evaluación y control de las actividades del centro.

Con la LOCE el Consejo siguió manteniendo parcialmente su intervención en la toma de decisiones importantes en el funcionamiento del centro; se le asignaba la aprobación de documentos rectores como el PEC, el RRI y el Proyecto económico. Ahora bien, aprobados estos documentos el Consejo carecía de competencias decisorias en aspectos relacionados directamente con la aplicación y ejecución de los mismos durante el curso.

Cuestiones como la elección del director en los centros públicos<sup>46</sup>, quien será el que lidere la aplicación práctica del PEC aprobado por el Consejo, o la aprobación de la Programación

---

<sup>45</sup> La LOCE regulaba en el art. 79 y 80 los órganos de gobierno: el director y el equipo directivo. A ellos pasó la competencia de adoptar las resoluciones de conflictos disciplinarios graves y la aprobación de la Programación general anual (concreción del PEC que desarrollará el centro para cada curso escolar).

<sup>46</sup> En relación con esta competencia, en los centros concertados el art. 59 LODE establece que el director sea designado, previo acuerdo entre el titular y el Consejo Escolar; el acuerdo del Consejo será adoptado por mayoría absoluta de sus miembros; en caso de desacuerdo el director lo designará el Consejo entre una terna de profesores propuesto por el titular.

En esta redacción se establece que el director sea elegido por la comunidad educativa del centro. Así era en los centros públicos hasta la LOCE; con la LOCE y se mantiene hoy en la LOE, arts.133-135, se da entrada a la Administración en tal selección; disminuye la autonomía del centro, y el ámbito participativo de la comunidad educativa.

General Anual, documento donde se establecen las acciones que durante el curso se prevén para el logro de los objetivos del PEC ya no corresponderán al Consejo. El Consejo intervendrá en esos procesos pero no le corresponderá la decisión, como preveía la LOPEG. Lo mismo sucede con la admisión de alumnos –de decidir, pasa a velar por que el proceso se ajuste a la normativa- y la resolución de conflictos disciplinarios graves –donde antes decidía, con la LOCE se prevé sea informado de la resolución adoptada por el director-.

La opción legislativa plasmada en la LOCE, respecto de la recogida en la legislación anterior, LODE-LOPEG, obedece a una concepción distinta de la participación de la comunidad educativa en el control y gestión de los centros reconocida en el art. 27.7 CE. El contenido con el que el legislador de la LOCE dotó al derecho del 27.7 CE fue más restrictivo que el precedente. El Consejo Escolar perdió competencias significativas de carácter decisorio, lo que implica una reducción del ámbito y de la intensidad en la intervención de la comunidad educativa en el control y gestión de los centros. Donde antes la normativa, LODE-LOPEG, preveía que el Consejo liderara el funcionamiento y el gobierno de los centros, con la LOCE, el Consejo pasa a desempeñar funciones de consulta, propuesta e información.

Como ya apuntó el TC, de la letra del 27.7 CE se deduce el amplio margen de actuación reconocido por la CE al legislador en la determinación del derecho a participar en el control y gestión de los centros. El legislador de la LODE-LOPEG desarrolló el contenido del derecho en una dirección: se optaba por que la comunidad educativa interviniera en el gobierno del centro educativo a través del Consejo concebido como órgano máximo de gobierno.

El legislador de la LOCE desarrolló el derecho del 27.7 CE en otra dirección; se considera que la comunidad educativa no debe intervenir en el gobierno, por ello excluye el Consejo de los órganos del gobierno de los centros. Concibe el Consejo Escolar

como un órgano que interviene en el control y gestión del centro pero, fundamentalmente siendo consultado, haciendo propuestas o informes. No obstante, la LOCE reconocía al Consejo la intervención en la determinación de los documentos rectores del centro: aprobación del PEC, el RRI y el Proyecto de presupuesto; preveía también que el Consejo interviniese en competencias que afectaban al alumnado, al profesorado; se le reconocía la posibilidad de realizar propuestas, informes sobre el funcionamiento del centro-.

Teniendo en cuenta todo ello, puede considerarse que el desarrollo que la LOCE hizo del derecho del 27.7 CE se sitúa dentro de la constitucionalidad; el legislador LOCE respetó el contenido esencial del derecho a participar en el control y gestión de los centros. Ahora bien, consideramos que supuso un retroceso en el modelo de escuela democrática y participativa por la que el legislador había optado hasta entonces. El legislador de la LOCE interpretó tanto el principio de participación del 9.2 CE, como el principio de participación inducido del art. 27 CE y desarrollado en la normativa básica, en un sentido restrictivo.

La LOCE fue derogada por la LOE que ha vuelto a la opción participativa anterior a la LOCE: el Consejo Escolar vuelve a considerarse como órgano de gobierno en los centros, dotándosele de competencias de carácter decisorio. En este sentido, el derecho a participar del 27.7 CE se ha visto revitalizado, al menos en su régimen jurídico, respecto de la regulación de la LOCE.

Ahora bien, algunas de las limitaciones que estableció la LOCE en el ámbito competencial del Consejo se han mantenido. El Consejo no vuelve con la LOE a elegir al director, a diferencia de lo que preveía la LOPEG; en línea de lo previsto por la LOCE, establece que el Consejo participe en la selección del director, art. 127 d) LOE, formando parte de una Comisión junto con representantes de la Administración y del Claustro<sup>47</sup>; la LOE,

---

<sup>47</sup> El art. 135.3 LOE establece que corresponde a las Administraciones educativas determinar el número total de vocales de la comisión que seleccionará al director;

volviendo a la redacción de la LOPEG, sí que vuelve a reconocer al Consejo la posibilidad de proponer la revocación del nombramiento del director, previo acuerdo de dos tercios. En lo relativo al régimen disciplinario, el Consejo tampoco vuelve a resolver los conflictos más graves como ocurría con la LOPEG; siguiendo la opción de la LOCE, al Consejo compete *conocer la resolución* de conflictos disciplinarios adoptados por el director, no resolverlos; la LOE añade, respecto a lo previsto en la LOCE, la facultad del Consejo de revisar la decisión disciplinaria a instancia de los padres y proponer medidas oportunas, art. 127 f) LOE.

Consideramos que ambas son competencias importantes para el Consejo, así como para la comunidad educativa y su derecho a participar en el control y gestión. En lo que nos interesa, se trata de competencias importantes relacionadas con la determinación y la consecución de las señas de identidad del centro. En ese sentido, la LOE no ha situado el contenido del derecho del 27.7 CE al mismo nivel que la LOPEG; es más restrictiva.

En cualquier caso, es preciso tener presente que con independencia del desarrollo del contenido del derecho del 27.7 CE, tanto con la LOPEG como con la LOCE, y en la actualidad con la LOE, el ejercicio de ese derecho presenta dificultades en su efectiva realización. La participación de la comunidad educativa tanto en el Consejo Escolar, como en otros órganos participativos es deficiente; en los centros no existe una cultura participativa<sup>48</sup>. En ello reside, en parte, la fragilidad de este

---

se prevé que al menos un tercio de los miembros de la comisión será profesorado elegido por el Claustro y otro tercio será elegido por y entre los miembros del Consejo Escolar que no son profesores.

<sup>48</sup> GIL VILLA, F., *La participación democrática en los centros de enseñanza no universitarios*, Editorial: CIDE, Ministerio de Educación y Ciencia, Madrid, 1995. Según este autor, la falta de participación a veces se debe a la *falta de interés*. Se sostiene que en las sociedades avanzadas de cierta tradición democrática y nivel de vida, proliferan actitudes hedonistas, individualistas, no educadas en la ética del compromiso solidario y de cultura cívica. Así se opta por inhibirse del proceso

derecho. Si se considerase, efectivamente, que la participación mejora la calidad de la enseñanza, todos los poderes públicos deberían implicarse en su mejora.

Ante ello, corresponde a los poderes públicos, art. 9.2 CE, *promover condiciones y remover obstáculos* que hagan real y efectivo el derecho a la participación educativa del 27.7 CE. Si bien las dificultades existentes en el ejercicio no se deben exclusivamente a una regulación más o menos restrictiva del derecho<sup>49</sup>, es importante tener presente que si no existe una

---

participativo. En esta línea, se sostiene que el ciudadano es seducido por un Estado del bienestar que le hace desistir de cualquier intento de participación; desaparece la tesis de la cultura cívica como estadio superior de la cultura política. Se considera difícil recuperar este tipo de no participación.

Otras veces la falta de participación se debe al funcionamiento defectuoso de la organización escolar: falta de información, falta de formación, falta de consideración; miedo al ridículo, miedo a las repercusiones negativas que conlleve la intervención de los padres respecto a la relación del profesorado con sus hijos; malestar docentes y actitud reacia a que los padres intervengan en la gestión del centro; falta de tradición participativa en los centros, cansancio, desilusión, dificultades por horarios, lugar de reunión etc. En este caso se trataría de neutralizar las situaciones que obstaculizan la participación.

En este sentido: SAN FABIÁN MAROTO, JL., “La participación”, Cuadernos de pedagogía, nº 222, 1994; SANTOS GUERRA, MA., “Como en un espejo, investigación sobre la participación en los consejos escolares de centro”, en *Participación, autonomía y dirección*, coordinadores: X. GARAGORRI y P. MUNICIO, Editorial Escuela Española, Madrid 1997; BAIXAULI, F., L. RUIZ, L., VIVES, B., “La cultura participativa en los centros de enseñanza”, *Participación, autonomía y dirección*, coordinadores: X. GARAGORRI y P. MUNICIO, Editorial Escuela Española, Madrid 1997.

<sup>49</sup> El Consejo Escolar del Estado en los Informes que realiza cada curso escolar analizando la situación del Sistema educativo, manifiesta su preocupación ante la escasa participación de la comunidad en el control y gestión de los centros. Tanto el alumnado como los padres, en líneas generales, interviene en proporciones bajas en las elecciones al Consejo Escolar de los centros. Ello tiene especial trascendencia si tenemos presente que la participación es un objetivo educativo; también el fomento de hábitos y actitudes democráticas. La participación en las elecciones al Consejo es una proyección de esos objetivos. Es significativo el bajo interés del alumnado en este ámbito.

Algo similar sucede con los padres que la baja participación en las elecciones al Consejo pone de relieve o bien la falta de interés o la existencia de dificultades en el ejercicio del derecho.

verdadera voluntad de dotar de contenido a este derecho, se corre el peligro de reducirlo a una mera retórica formal; ello implicaría restar a la comunidad educativa el protagonismo que tiene en la realidad del centro educativo<sup>50</sup>. Por ello, consideramos importante que el legislador no dé *pasos atrás*, reduciendo el ámbito competencial de los órganos participativos ya reconocidos. Sería deseable alcanzar un consenso al respecto.

La Administración por su parte, debería también prestar apoyo a través de formación, asistencia y concienciación de la comunidad educativa; incluso podría incentivarse la participación a través de otras vías. La LOE hace mención expresa, art. 118.3, a que las Administraciones educativas fomenten la participación educativa en los centros. Si surgieran conflictos y tuvieran que pronunciarse los tribunales, estos deberían tener presente el reconocimiento constitucional del derecho fundamental a la participación educativa.

Esa participación lleva consigo el establecimiento de mecanismos de intervención de la comunidad educativa que pueden favorecer la construcción de contextos educativos abiertos y plurales, donde se forme a la comunidad educativa para una intervención activa en la sociedad; ello contribuiría al logro de una sociedad participativa y una democracia más plena. La existencia de ámbitos participativos puede favorecer a su vez, el ejercicio de otros derechos de los sujetos participantes, entre ellos el de la libertad de conciencia de los miembros de la comunidad educativa.

### **5. 3. EL DERECHO A PARTICIPAR EN LA DETERMINACIÓN DE LAS SEÑAS DE IDENTIDAD DEL CENTRO DOCENTE.**

El ejercicio del derecho a la participación educativa puede canalizarse a través de vías distintas. Entre ellas, algunas están

---

<sup>50</sup> ROMEA SEBASTIÁN, A., op cit., p. 146.

reguladas y dotan de contenido jurídico al derecho del 27.7 CE. Nos hemos centrado en la vía que prevé canalizar la intervención de la comunidad educativa en el control y gestión de los centros a través del Consejo Escolar del centro. De las competencias asignadas a este órgano, algunas tienen especial incidencia en la determinación de las señas de identidad del centro. Es el caso de la aprobación y evaluación del PEC, art. 121, 124 LOE.

En el PEC la comunidad educativa puede establecer sus señas de identidad, sus valores, objetivos y prioridades de actuación, art. 121 LOE; el PEC incorporará también “el tratamiento transversal en las áreas, materias o módulos de la educación en valores y otras enseñanzas”; tendrá en cuenta “las características del entorno social y cultural del centro”, “recogerá la forma de atención a la diversidad del alumnado”, también “el plan de convivencia”; “respetará el principio de no discriminación y de inclusión educativa como valores fundamentales, así como los principios y objetivos recogidos en la LOE y la LODE”.

Junto con la citada competencia, hay que tener en cuenta también, las competencias asignadas al Consejo en el desarrollo de las líneas marcadas en el PEC, así como la competencia de desarrollar y completar los currículos educativos haciendo uso de su autonomía y la realidad del centro educativo. Si unimos a ello el carácter de órgano de gobierno asignado al Consejo Escolar, deducimos que la comunidad educativa tiene la posibilidad de intervenir a través del Consejo Escolar del centro bien en la determinación de la línea axiológica de los centros, así como en la toma de decisiones de aspectos relacionados con su aplicación.

El margen de actuación que tiene la comunidad educativa en determinar sus señas de identidad no es el mismo en todos los centros.

En los centros privados dotados de ideario, el centro se significa por una opción ideológica, religiosa, filosófica, pedagógica etc. concreta, establecida por el titular del centro que deberá respetar los derechos garantizados al profesorado, padres

y alumnado y ser puesto en conocimiento de los distintos sectores de la comunidad educativa, art. 115 LOE. Este carácter propio se incorporará en el PEC que será dispuesto por el titular del centro, art. 121.6 LOE. El ideario dota al PEC de un componente axiológico que cualifica el tratamiento de los valores, los fines y los principios que con carácter general se prevén en las normas básicas.

Si bien la normativa no establece expresamente el tipo de intervención, sí se prevé que la comunidad educativa participará a través del Consejo Escolar en el gobierno de los centros concertados, art. 119.2 LOE; ello conlleva una implicación activa en la aprobación, desarrollo y evaluación del PEC. La intervención de la comunidad educativa en el gobierno de los centros concertados se concibe como una labor compartida entre el titular del centro y la comunidad educativa representada en el Consejo Escolar; es la manera de lograr un ejercicio armónico de los derechos implicados. No sería admisible que el Consejo Escolar de un centro concertado pudiera crear de forma autónoma, y al margen del titular del centro unas señas de identidad propias distintas a las establecidas por el titular. Ello no excluye que el Consejo Escolar pueda, en un momento dado, propugnar una comprensión, interpretación o aplicación distinta de algún aspecto del ideario justificado por circunstancias o exigencias sociales<sup>51</sup>.

En los centros públicos, la comunidad educativa -a través del Consejo Escolar- al determinar sus señas de identidad en el PEC, tiene que tener presente la neutralidad ideológica y religiosa que caracteriza a este tipo de centros. Se establece que tanto la Administración educativa competente, como el Consejo Escolar velarán por el cumplimiento de la neutralidad ideológica y respeto a la diversidad de opciones religiosas y morales que puedan concurrir en el mismo, art. 18 LOE.

---

<sup>51</sup> Así lo establece AGOUES MENDIZÁBAL, *El régimen jurídico de los centros docentes de educación no universitaria*, Editorial: Comares, Granada 2000, pp. 168-169.



Ahora bien, teniendo presente la normativa vigente, así como la doctrina pedagógica especializada, el principio de neutralidad en los centros públicos no se entiende en términos de exclusión de la diversidad ideológica, religiosa, filosófica, cultural etc. que pueda concurrir en el centro. Al contrario, la escuela pública se concibe como un ámbito abierto a la diversidad de ideologías políticas, convicciones religiosas, filosóficas, identidades culturales; un espacio abierto a la diversidad, tolerante y respetuosa con la diferencia<sup>52</sup>.

Sobre este presupuesto, cada centro público podrá plasmar en su PEC, entre otros, los rasgos de identidad del centro, los fines educativos que pretende conseguir, la adaptación de los currículos generales a su contexto específico, la organización y funcionamiento del centro<sup>53</sup>. Del PEC podría deducirse cuál sería la posición del centro ante cuestiones como: la discriminación por razón de sexo, raza, ideología, religión; la diversidad étnica, cultural, religiosa o política; la tolerancia y respeto a las personas; el compromiso con la defensa de la identidad cultural, la lengua y los valores propios etc.<sup>54</sup>.

La actitud del centro ante todas estas cuestiones, en lo que nos interesa, delimita sus señas de identidad, y marcará criterios de actuación en el funcionamiento del centro. Subrayaremos aquellas señas de identidad, aquellos criterios de actuación que pueden incidir en el desarrollo de la libertad de conciencia de los miembros de la comunidad educativa. Ciertamente, en el funcionamiento de los centros pueden plantearse conflictos en cuestiones que afectan a las convicciones de las personas de la

---

<sup>52</sup> Vide ALÁEZ CORRAL, B., "Símbolos religiosos y derechos fundamentales en la relación escolar", *Revista española de Derecho Constitucional*, enero-abril 2003, nº 67, pp. 100ss.

<sup>53</sup> Vide. CODINA VALERO, M. y otros, *La participación a través de los Consejos Escolares*, Editorial: CODAPA, Granada, 1997. *Guía para la elaboración del Proyecto Educativo del Centro*, Servicio central de publicaciones del Gobierno Vasco, Vitoria-Gasteiz 1997.

<sup>54</sup> CODINA VALERO, M. y otros, *La participación a través de los Consejos Escolares*, op cit., p. 20.

comunidad educativa. Pongamos el caso de personas - pertenecientes o no a minorías religiosas, étnicas, culturales- cuyas convicciones impliquen opciones que entran en conflicto con cuestiones recogidas en los documentos rectores del centro; hemos tenido conocimiento de conflictos relacionados con la vestimenta, signos religiosos, alimentos, días festivos, actividades o enseñanzas religiosas, asignaturas como la educación física o sexual entre otras.

Para la resolución de estos conflictos, habría que tener en cuenta los derechos fundamentales implicados, entre ellos el de libertad de conciencia. Ahora bien, ante determinado tipo de exigencias es preciso tener presente cuál es el ámbito legítimo de actuación de esa libertad de conciencia en el contexto de un centro docente determinado, situado en un entorno social concreto y en un modelo de Estado cuyas señas de identidad se encuentran constitucionalmente determinadas.

Ante conflictos de este tipo, habrá que atender en principio, los elementos configuradores del sistema constitucional. Entre ellos, el propio modelo de estado social y democrático de Derecho; los valores superiores del ordenamiento recogidos en el art. 1.1 -libertad, igualdad, pluralismo, justicia- o en el 10.1 -dignidad de la persona y libre desarrollo de la personalidad-, y los derechos fundamentales.

Entre los rasgos caracterizadores del sistema jurídico vigente se encuentra el pluralismo religioso y cultural<sup>55</sup>. El modelo de Estado vigente se caracteriza por ser laico, art. 16.3 CE; se trata de una laicidad *positiva*, caracterizada por la neutralidad, la separación y la cooperación. En todo caso, la laicidad deberá servir de límite a aquellas demandas fundadas en convicciones religiosas que puedan comprometer la neutralidad,

---

<sup>55</sup> Vide. CASTRO JOVER A., "Inmigración, pluralismo religioso-cultural y educación", *Laicidad y libertades. Escritos jurídicos*, nº 2, 2002. LLAMAZARES FERNÁNDEZ, D., *Derecho de la libertad de conciencia*, vol I, Editorial: Civitas, Madrid, 2002, 2ª edición, pp. 311 ss.

en especial la que debe regir en los centros públicos. Del mismo modo, el pluralismo cultural es un signo de identidad de las sociedades multiculturales.

Todos estos elementos se han proyectado en la normativa básica educativa, LODE y LOE<sup>56</sup>, donde se establecen los valores, principios fines y objetivos generales del sistema educativo vigente y que son reflejo de la cultura occidental. Es el caso del desarrollo de la igualdad en derechos y oportunidades, la igualdad entre hombre y mujer, la educación para la prevención de conflictos y la resolución pacífica de los mismos, la no violencia en todos los ámbitos de la vida personal, familiar y social, la libertad personal, la responsabilidad, la ciudadanía democrática, la solidaridad, la tolerancia, la igualdad, el respeto, la justicia, la formación en la interculturalidad etc.

Los proyectos curriculares que establezcan las Administraciones educativas competentes y aquellos que los propios centros desarrollen, abordarán el tratamiento transversal de los elementos axiológicos del sistema educativo; en ellos residen los parámetros para la resolución de conflictos de convicciones que obedecen a la diversidad de identidades culturales concurrentes en el centro. En este contexto la participación educativa puede ofrecer mecanismos que canalicen esa diversidad, así como ofrecer vías para la resolución de conflictos.

Al determinar el PEC u otros documentos rectores como la Programación general anual o el reglamento de régimen interior con el plan de convivencia, incluso en la determinación de aspectos educativos del centro como el tratamiento de determinados contenidos sensibles a las convicciones personales, el centro tiene que tener en cuenta la tipología de su alumnado, sus necesidades, preferencias y exigencias legítimas. Su actividad deberá dirigirse hacia la atención a la diversidad de opciones de conciencia que puedan concurrir, sobre todo si requieren de un trato específico.

---

<sup>56</sup> Vide art. 2 LODE, y arts. 1 y 2 LOE.

El ejercicio del derecho a la participación ofrece, según el régimen jurídico analizado, la posibilidad de expresar a los sujetos titulares sus convicciones, de hacerlas llegar a la comunidad educativa a través de los órganos participativos existentes; a través de la intervención en el Consejo escolar se prevé la posibilidad de intervenir en la determinación de las señas de identidad del centro a través de la conformación del PEC, y en la toma de decisiones relacionadas con la ejecución del mismo.

Si se plantearan conflictos de conciencia en el centro, es importante atender a la autonomía del centro en la resolución de las mismas; autonomía que tendrá también sus límites. En todo caso, ante decisiones insatisfactorias se contará con la tutela de la Administración educativa, y en última instancia los tribunales serán competentes para la resolución de estos conflictos. Sería deseable que los tribunales que atendieran los derechos implicados en el conflicto, tuvieran presente también el derecho fundamental de la comunidad educativa a participar en el control y gestión de los centros, derecho que puede proyectarse en la aprobación del PEC o de otros documentos rectores o en otras competencias asignadas al Consejo Escolar.

## **6. SÍNTESIS CONCLUSIVA.**

La CE en el art. 27 números 5 y 7 reconoce el derecho fundamental a la participación educativa. Este derecho ofrece a sus titulares la facultad de intervenir en la programación general de la enseñanza, art. 27.5 CE, y en el control y gestión de los centros sostenidos con fondos públicos, art. 27.7 CE, en los términos que la ley establezca. El legislador que ha desarrollado el contenido de este derecho ha optado, preferentemente, por la vía orgánica para que la comunidad educativa intervenga en los ámbitos constitucionalmente previstos. Entre los diversos órganos participativos existentes, los Consejos Escolares de diverso tipo ofrecen la posibilidad de que la comunidad educativa, con toda su diversidad, intervenga entre otros aspectos, en la determinación

de las señas de identidad tanto del sistema educativo en su globalidad, como las de un centro educativo en su particularidad.

El establecimiento de vías de participación en el ámbito educativo, para que la comunidad educativa intervenga tanto en la programación general como en el control y gestión de los centros, garantiza de un lado, el ejercicio del derecho fundamental a la participación previsto en la CE en su dimensión subjetiva según la cual, los padres, profesorado y el alumnado, entre otros, intervendrán en el ámbito competencial previsto. En lo que a nosotros nos interesa, tendrán la posibilidad, a través de los citados órganos, de expresar, de hacer llegar a la comunidad educativa la diversidad de opciones ideológicas, religiosas, identitarias existentes en el contexto educativo en cuestión.

Estableciendo vías de participación, no sólo se garantiza el ejercicio subjetivo del derecho fundamental a la participación. Atendiendo a la vertiente objetiva de los derechos fundamentales, según la cual constituyen elementos configuradores del sistema jurídico vigente, el derecho a la participación educativa garantiza en última instancia, el propio Estado social y democrático de Derecho. Establecer mecanismos de participación educativa, ofrece a la comunidad educativa la posibilidad de intervenir en la toma de decisiones que les afectan. Posibilitar ese acceso garantiza que la pluralidad de posiciones concurrentes en la comunidad educativa pueda hacer llegar sus planteamientos a los centros de decisión. De ese modo, se posibilita una vivencia democrática más plena en el ámbito educativo, reforzándose la legitimidad de los poderes públicos educativos. La participación educativa, según la manera en que se regule, refuerza el pluralismo y la democracia en el sistema educativo.

Atendiendo a la regulación de este derecho subjetivo, pondremos de manifiesto que el legislador ha desarrollado este derecho con diverso alcance.

La participación en la programación general de la enseñanza se regula en la LOE; desde su aprobación hasta la actualidad no se han modificado sus aspectos esenciales. Se

canaliza esta participación a través de Consejos Escolares de diverso ámbito territorial, estatal, autonómico e incluso supra-estatal. El Consejo Escolar del Estado canaliza la intervención de los sectores afectados en la programación general de la enseñanza para el ámbito territorial estatal. Subrayaremos aquellas competencias que inciden en el establecimiento de las señas de identidad del sistema educativo, en especial la determinación de valores u otros aspectos que inciden directamente en la libertad de conciencia de los sujetos afectados.

La LODE prevé la posibilidad de que los sectores afectados intervengan a través del Consejo Escolar del Estado, informando, proponiendo o asesorando en la conformación de la posición del órgano decisor. A través del Consejo Escolar del Estado los representantes de los sectores afectados podrán hacer llegar al órgano decisor, en relación a aquellas competencias educativas relacionadas con la libertad de conciencia, la diversidad de opciones existentes. Esta dinámica garantiza, junto con la expresión y la actuación subjetiva según las propias convicciones, el pluralismo y la democracia en la programación de la enseñanza.

La participación en el control y gestión de los centros se regula en la actualidad en la LOE y en la LODE. Se establece que la comunidad educativa, representada en el Consejo Escolar, intervendrá en el gobierno de los centros públicos y concertados. El Consejo Escolar intervendrá, con carácter fundamentalmente decisorio, en la determinación de las señas de identidad del centro a través de la aprobación del PEC y la ejecución y evaluación del mismo. Las opciones reflejadas en el PEC y trasladadas a todos los documentos rectores del centro, incidirán en la determinación del ámbito de actuación de la libertad de conciencia de los miembros de la comunidad educativa. Por ello, sería deseable que esa comunidad educativa, representada en el Consejo Escolar, al desarrollar sus competencias tuviera la posibilidad legal y la preparación suficiente para tomar en consideración la diversidad de posiciones ideológicas, religiosas o identitarias que pudieran

concurrir en el centro educativo; podrían adoptarse así, medidas para que las exigencias y conflictos fundamentados en la diversidad de convicciones tuvieran vías de resolución pacífica en el marco de una comunidad educativa plural y respetuosa con la diversidad de identidades, siempre en el respeto de las señas de identidad del propio sistema educativo y del ordenamiento jurídico vigente.

La LOE, en la línea de la LOECE, la LODE y la LOPEG, ha vuelto a caracterizar el Consejo Escolar como órgano de gobierno de los centros, dotándole con competencias acordes con ese perfil; y es que la ley orgánica que le precedió, la LOCE, modificó el carácter de este órgano alejándolo del gobierno del centro, limitando sus competencias y concibiéndolo como un órgano participativo de carácter consultivo e informativo, no de gobierno. Con esta regulación, la comunidad educativa quedaba desplazada del gobierno del centro y de la determinación de las decisiones estratégicas del centro.

Detrás de la LOE y la derogada LOCE se encuentran maneras distintas de entender la participación de la comunidad educativa en el control y gestión de los centros. Esa diversidad de concepciones se ve reflejada en el contenido asignado al derecho del 27.7 CE en ambas normas. La LOCE supuso una reducción del ámbito competencial del Consejo; con ello el propio contenido del derecho a la participación de la comunidad educativa quedó mermado. Partiendo de la rebaja del contenido del derecho, de obligada aplicación en los centros, quedaba en manos de la autonomía de los centros desarrollar otras vías de participación para la comunidad educativa. Teniendo en cuenta que la cultura y la vivencia participativa en los centros docentes presenta graves dificultades, y que la participación, sobre todo de padres y alumnado es bastante baja, el reducir el contenido legal del derecho y no reforzarse la participación de la comunidad por otras vías, el derecho del 27.7 CE y con ello la propia participación recibió con la LOCE un duro golpe.

La LOE revitaliza el contenido jurídico del derecho, volviendo a la opción previa a la LOCE, aunque ese vaivén ha supuesto para el Consejo, y para la comunidad educativa la pérdida de determinadas competencias que tienen incidencia si no en el establecimiento de las señas de identidad del centro, sí en la aplicación y puesta en marcha de la misma, como es el caso de la elección del director, o la resolución de conflictos disciplinarios graves.

Ahora bien, es necesario poner de relieve la fragilidad de este derecho. De un lado, entre las fuerzas políticas parlamentarias, y entre los sectores sociales que respaldan a las mismas, no existe consenso en relación con el alcance de su extensión. A ello se une la falta de ejercicio del derecho. La intervención de la comunidad educativa, fundamentalmente los padres y el alumnado, en el funcionamiento del centro es, en general discreta; ello hay que situarlo en un fenómeno generalizado de inhibición de la participación social; se constata en las sociedades avanzadas actitudes hedonistas, individualistas no educadas en la ética del compromiso solidario y en la cultura cívica.

Ante estas dificultades, hay quien ha considerado fracasado el modelo de democracia participativa propuesto en la LODE y la LOPEG para el gobierno de los centros, y ha optado por un modelo de participación educativa distinto; reflejo de ello fue la LOCE. Desde otras posiciones, se considera que la participación no sólo mejora la calidad de la educación, sino que contribuye a democratizar la escuela y a crear una cultura participativa que podría revertir en una sociedad preparada para participar en todos los ámbitos de la vida pública. Desde este planteamiento, la solución no vendría de reducir las competencias del Consejo Escolar, sino de intentar superar las dificultades y mejorar sus carencias, sobre la base de un gobierno participativo en los centros. En esta línea situaríamos la vigente LOE, que ha tratado de reforzar el contenido del derecho a la participación en los centros. Consideramos que el legislador a la hora de regular el



derecho debería garantizar la no disminución de cotas de intervención ya reconocidas; sería deseable lograr un consenso al respecto.

El derecho de participación requiere pues, de una regulación adecuada y consensuada, así como de la protección y apoyo por parte de las Administraciones educativas que deberían prestar especial atención a la formación de la comunidad educativa en participación y para la participación. Si tuvieran los tribunales que posicionarse en cuestiones relacionadas con la participación de la comunidad educativa, sería deseable que tuvieran presente el reconocimiento constitucional del derecho a la participación educativa al mismo nivel que el resto de derechos fundamentales.

