ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL RECONOCIMIENTO DE LA LIBERTAD DE ENSEÑANZA EN ESPAÑA

HISTORICAL BACKGROUND OF THE RECOGNITION OF FREEDOM OF EDUCATION IN SPAIN

María del Mar Martín García
Universidad de Almería

Sumario: I. INTRODUCCIÓN. II. EL REGLAMENTO GENERAL DE INSTRUCCIÓN PÚBLICA DE 1821. III. LA LEY DE INSTRUCCIÓN PÚBLICA DE 1857. IV. LA LEY GENERAL DE EDUCACIÓN Y FINANCIAMIENTO DE LA REFORMA EDUCATIVA DE 1970. V. A MODO DE CONCLUSIÓN.

Resumen: Este trabajo constituye una aproximación a los sistemas educativos españoles anteriores a la promulgación de la vigente Constitución, concretamente aquellos que, desde la época liberal, fueron aprobados por las Cortes: en 1821, en 1857 y el precedente inmediato, en 1970. El aspecto estudiado en estas regulaciones históricas es el de las medidas adoptadas con relación a la libertad de enseñanza, lo que lleva a percibir que las problemáticas históricas son básicamente las mismas que en la actualidad existen, aunque los distintos contextos varían con respecto a la actualidad en un punto importante para el tema educativo, como es el amplio reconocimiento de la libertad religiosa en el ordenamiento español desde 1978.

Abstract: This work is an approach to the previous Spanish education systems to the enactment of the current Constitution, namely those education systems that from the age of liberalism were approved in courts: that is in 1821, 1857 and 1970 immediately preceding. The aspect studied in these regulations is that of the measures taken with regard to freedom of education; this leads to perceive that the problem in the past was basically the same as today, although the different contexts vary in an important point for the education issue, as the widespread recognition of religious freedom in Spanish law since 1978.

Palabras clave: derecho a la educación, libertad de enseñanza, confesionalidad, liberalismo

Keywords: right to education, freedom of education, confesional State, liberalism

I. INTRODUCCIÓN.

Plantearse un análisis sosegado de las premisas en las que se basan los diversos planteamientos sobre cómo debe ser la regulación jurídica en materia de enseñanza[1] es sin duda útil por cuanto, al menos en España, estos planteamientos con frecuencia se muestran irreconciliables entre sí, y pocos

[1] Se utilizan aquí los términos *educación* y *enseñanza* de manera que, salvo que se diga expresamente otra cosa o así se deduzca del contexto, resultan intercambiables.

temas son tan vitales para el futuro de un país como éste de la educación[2]. El conflicto latente se puede expresar como el choque entre el derecho a la educación y la libertad de enseñanza; en orden a enfocar bien la cuestión —y, probablemente, restarle problematicidad— resulta conveniente contemplar la historia. Tiene sentido, por ello, aproximarse a algunos precedentes del artículo 27 del vigente texto fundamental español. En esta norma nuestros constituyentes tomaron posición al respecto en un texto que, como es sabido, no está exento de dificultades interpretativas. El interés del presente trabajo puede encuadrarse en este marco, de forma que lo que pretende es contribuir a facilitar un conocimiento más amplio para enfocar una política educativa que satisfaga los distintos derechos en juego, que deben tender a concordarse con el menor sacrificio posible de cada uno de ellos.

El punto de vista que se adopta en el trabajo es de análisis jurídico —no pedagógico— y el objeto material de estudio es el de una acotación muy concreta de la historia de la enseñanza en España: el análisis se ciñe a los textos de rango legislativo[3] que, tras la toma de conciencia de la necesidad de escolarización universal, anteceden al actual texto constitucional. La dimensión que nos interesa conocer de dicha legislación la constituye la postura adoptada en relación con la libertad de enseñanza o las medidas que más inciden en ella. Con respecto al momento inicial del periodo de estudio —la toma de conciencia de la necesidad de escolarización universal[4], como se ha dicho— cabe situarlo en el momento en el que el pensamiento ilustrado y el pensamiento liberal calan en buena parte de la intelectualidad española; es decir, sería a partir de la crisis del Antiguo Régimen cuando la escolarización se convierte en un objetivo social y universal, de modo que pasa a ser asumido como un principio de carácter público e institucional de la educación[5]. En lo que hace al derecho positivo, esta concienciación se reflejaría por vez primera en las Cortes de Cádiz; al respecto es significativo el texto del artículo 366 de la Constitución de 1812 que rezaba del modo siguiente: "En todos los pueblos de la Monarquía se establecerán escuelas de primeras letras, en las que se enseñará á los niños á leer, escribir y contar, y

[2] Resulta interesante el análisis que realiza Barnes, desde una posición integradora, de la dialéctica científica en torno a los derechos en materia de educación tal y como son recogidos en la Constitución de 1978: Javier Barnes Vázquez, "*La educación en la Constitución de 1978. (Una reflexión conciliadora)*", Revista Española de Derecho Constitucional, nº 12, 1984, pp. 23-65.

[3] Es decir, aprobados en Cortes, ya fueran Cortes parlamentarias en sentido propio, o Cortes orgánicas, como en la etapa franquista.

[4] No entramos aquí en los pormenores de la cuestión, aunque se puede apuntar que el cómo, el porqué y el hasta qué punto de la concienciación en España de la necesidad de escolarización universal darían, de por sí, materia para una investigación autónoma y de gran calado, que excede de las pretensiones de una investigación como la presente.

[5] Esta afirmación constituye, para Jiménez Eguizábal, una tesis relevante y suficientemente contrastada. Cfr. Alfredo Jiménez Eguizábal, "Educación y aparato administrativo. Repercusiones del carácter público de la educación en la Administración educativa decimonónica", en Leoncio Vega Gil (coord.), *Moderantismo y Educación en España. Estudios en torno a la Ley Moyano*, Instituto de Estudios Zamoranos, Zamora, 1995, p. 151.

Por otra parte, se puede afirmar que en la sociedad estamental propia del Antiguo Régimen el tema de la escolarización no tenía demasiado sentido en la medida en que la mayoría de la población iba a desempeñar oficios que aprenderían por imitación, como pone de relieve Diego Sevilla Merino, *"La Ley Moyano y el desarrollo de la educación en España"*, Ethos Educativo, nº 40, 2007, p. 111.

el catecismo de la religion católica, que comprenhenderá tambien una breve exposicion de las obligaciones civiles" [*sic*][6].

La opción metodológica elegida tiene sus carencias, entre ellas, el no tener suficientemente en cuenta que lo previsto en la legislación con frecuencia dista bastante de su desarrollo efectivo. También puede contarse como hándicap el hecho de que en la historia de la política legislativa española de los últimos doscientos años, la mayor parte de los cambios en materia de enseñanza han venido de la mano del ejecutivo, no del legislativo. No obstante esta circunstancia —que podría entenderse como reductora del alcance real de un estudio centrado en exclusiva en normas de carácter legislativo en sentido estricto—, esta metodología facilita la delimitación del objeto de estudio al tiempo que ayuda a calibrar los propósitos que el legislador se marcaba, así como las dificultades que los distintos gobiernos encontraban en el ámbito educativo y cómo enfocaban las posibles soluciones.

Con anterioridad a la entrada en vigor de la Constitución de 1978, tuvieron vida en nuestro ordenamiento tres regulaciones legislativas que abarcaban el sistema educativo considerado tanto como cauce organizativo de la educación cuanto como red o estructura institucional que ello comporta, en todos sus niveles[7], es decir, considerado el sistema educativo globalmente. La primera de ellas fue el *Reglamento General de Instrucción Pública*, de 10 de julio de 1821, aprobado por Decreto de las Cortes de 29 de junio anterior, y que tuvo muy escasa vigencia debido a la restitución de la soberanía absoluta de Fernando VII posibilitada por el ejército de los Cien mil hijos de San Luis. La segunda regulación fue la *Ley de Instrucción Pública* de 1857, conocida como *Ley Moyano*, que tuvo una vigencia algo más que centenaria hasta ser sustituida, en 1970, por la *Ley General de Educación y Financiamiento de la Reforma Educativa*, conocida como *Ley Villar Palasí*. Veamos separadamente estos tres hitos legislativos.

II. EL REGLAMENTO GENERAL DE INSTRUCCIÓN PÚBLICA DE 1821

Al incluir el Reglamento de 1821 entre los hitos legislativos en lo que se refiere a la conformación histórica de los sistemas educativos españoles me aparto en cierto modo de la opinión de Puelles Benítez, que no lo incluye entre los que se reflejarán como tres únicas reformas educativas reales llevadas a cabo en España, que serían las producidas por la Ley Moyano de 1857, la Ley Villar Palasí, de 1970, y la Ley de Ordenación General del Sistema Educativo de 1990[8]; por ser esta última posterior a la entrada en vigor de la Constitución de 1978 no se la incluye en el presente trabajo. El motivo que induce a Puelles Benítez a omitir el Reglamento de 1821 entre las reformas educativas quizás se deba a la consideración —por otro lado, razonable— de su limitada vigencia y, por ende, su limitada repercusión práctica debido a diversos avatares históricos bien conocidos, y a pesar de tratarse de una norma de rango legal (al margen de su denominación), y a tener por objeto todo el sistema educativo, enfocado, como ha

[6] Tomo el texto de la edición facsímil de la Constitución de 1812 realizada por el Servicio de Publicaciones de la Universidad de Cádiz en 2010.

[7] Primera y segunda enseñanza y enseñanza superior.

[8] Cfr. Manuel de Puelles Benítez, "*Las grandes leyes educativas de los últimos doscientos años*", Participación Educativa, nº 7, 2008, p. 8.

calificado Ruiz Berrio, con un criterio progresista en lo académico y en lo político, y donde se encuentran ya bastantes de las características de la futura enseñanza media[9].

Deteniéndonos en esta legislación cabe afirmar que el Reglamento General de Instrucción Pública de 1821 recogió, con pocas modificaciones, dos documentos provenientes de la época de las Cortes de Cádiz. Son el *Informe Quintana*[10], de 1813, y su *Dictamen*, de 1814. El Informe puede considerarse, en palabras de Guereña, como *verdadero icono emblemático, bien conocido por todos los historiadores de la educación que lo consideran como el acto fundador en el diseño de un sistema nacional de educación y base de toda la legislación y la administración educativa en España*[11]. El Dictamen, que recogía el Informe y le daba estructura de ley, estaba preparado para ser debatido y votado en Cortes, aunque este plan no pudo llevarse a cabo por la vuelta del monarca Fernando VII en 1814[12].

Ambos documentos pretendían una reforma radical de la educación con la introducción de un nuevo sistema educativo y constituían la primera expresión teórica de la ideología liberal en la materia en España. Aunque sin duda se trata de una cuestión compleja, que conviene no simplificar, se puede afirmar que esta pretensión de reforma radical del sistema de enseñanza hunde sus raíces en el pensamiento ilustrado, y está relacionada con el empeño de universalidad de la educación, así como con una educación laica y de carácter utilitarista, que coadyuvó en la decisión de expulsar a los jesuitas del reino en el último tercio del siglo XVIII[13]. Tanto el Informe como el Dictamen se pueden considerar como

[9] Cfr. Julio Ruiz Berrio, "*El Plan Pidal de 1845: los institutos públicos dinamizadores de las capitales de provincia*", Participación Educativa, nº 7, 2008, p. 30.

[10] Sigo la versión reproducida en Varios, *Historia de la Educación en España. Tomo I. Del despotismo ilustrado a las Cortes de Cádiz*, Secretaría General Técnica. Centro de Publicaciones. Ministerio de Educación y Ciencia, Madrid, 1979, pp. 373-414.

[11] Cfr. Jean-Louis Guereña, "*Prólogo*", en Natividad Araque Hontangas, *Manuel José Quintana y la instrucción pública*, Dykinson, Madrid, 2013, p. 14.

[12] En realidad, el Dictamen viene acompañado por un proyecto de Decreto que es el que da forma de ley al Informe. Este último está fechado el 9 de septiembre de 1813, mientras que tanto el Dictamen como el Proyecto —no debatido finalmente— están fechados el 7 de marzo de 1814. Para estos últimos sigo las versiones reproducidas en Varios, *Historia de la Educación en España. Tomo II. De las Cortes de Cádiz a la Revolución de 1868*, Secretaría General Técnica. Centro de Publicaciones. Ministerio de Educación y Ciencia, Madrid, 1979, pp. 357-381 y pp. 382-401 respectivamente.

[13] Es ilustrativo lo que señala, a este respecto, Guerrero: "Los ilustrados en general y también los ilustrados españoles querían fomentar la *cultura utilitaria*, como señala Sarrailh. Cómo hacerlo planteaba otra cuestión. La Universidad había sido totalmente impermeable al movimiento de renovación; los centros de nivel educativo medio estaban en manos de quienes se enfrentaban con el espíritu de tal renovación; los centros de nivel educativo inferior simplemente no existían en número apreciable y se encontraban en situación de abandono y penuria económica, de indigencia intelectual. Nuestros ilustrados entendieron que el impulso a dar era de gran envergadura y sólo podía asumirlo el Monarca. Al mismo tiempo, la implantación del regalismo exigía minar las bases del poder que se le enfrentaba. Lo que se haría a través de los inicios desamortizadores y de la expulsión de los Jesuitas, en cuyas manos estaba la gran parte de los centros de nivel medio. La cultura utilitaria tenía que ser proporcionada desde arriba, tenía que ser *cultura dirigida*, término que utiliza el mismo Sarrailh. No sólo porque el Rey estaba él mismo comprometido con las ciencias útiles, con el progreso de la nación, sino porque tal progreso exigía la creación de una infraestructura educativa coherente de la que carecía España. Lo cierto es que la creación de esa estructura equivalía a montar una educación pública para todos y dispensada

paradigmáticos en el sentido apuntado, pues sientan las bases del nuevo sistema educativo preconizado por el liberalismo español. De hecho, las clásicas cuestiones debatidas con posterioridad —y también en la actualidad— ya están presentes, como pueden ser los temas de la libertad de enseñanza, de su gratuidad, centralización o uniformidad, entre otros[14]. Con la vuelta al régimen liberal y a la legalidad gaditana tras el golpe militar de Riego en 1820, llegó a reelaborarse el no debatido proyecto de 1814, que, finalmente, fue aprobado como Reglamento por las Cortes a través de un Decreto de 29 de junio de 1821, haciendo realidad, como se ha dicho, la primera norma legal de carácter liberal que introducía una completa organización del sistema educativo en nuestro ordenamiento.

De manera sintética, y sin entrar en un análisis pormenorizado de su articulado, se pueden destacar los siguientes puntos acerca del tratamiento de la libertad de enseñanza en el Reglamento General de Instrucción Pública de 1821[15]: en negativo se debe señalar que no hay mención expresa de la función y prerrogativas de los padres o tutores en la formación de sus hijos o tutelados, que es lo que en este estudio más directamente nos interesaría; lo cual no es extraño pues, como aclara Lorenzo Martín-Retortillo, cuando a los padres se les dedica una especial atención como sujetos de la relación educativa es a partir de la configuración del derecho a la educación en los textos fundamentales que surgen tras la Segunda Guerra Mundial[16]. Tampoco la hay a una enseñanza religiosa distinta a la de la religión católica, la cual se establece como obligatoria. La libertad de cátedra no se menciona tampoco en el Reglamento, pero sí que es significativa la disposición de que los catedráticos sólo podrían ser removidos por justa causa legalmente probada[17]; previamente se señala que sus cátedras las conseguirían por oposición y rigurosa censura[18]. En cuanto a la financiación, se dispone que la enseñanza pública sería gratuita[19].

Lo más significativo, no obstante, es lo relativo a la enseñanza privada. Es cierto que el Reglamento de 1821 dedica su atención, fundamentalmente, a

---

por el poder laico. Tal estructura fue constitucionalizada en sus grandes rasgos en 1812, lo que no impide que se tardara largos decenios en alcanzar un grado de puesta en práctica medianamente considerable. Lo que es, evidentemente, otra historia" (E. Guerrero, "*Estudio preliminar*", en Varios, *Historia de la Educación en España. Tomo I. Textos y Documentos*, Secretaría General Técnica. Ministerio de Educación, Madrid, 1979, pp. 26-27).

[14] Véanse, al respecto, entre otros, Antonio Viñao, "*Política liberal de las Cortes de Cádiz. El Informe Quintana*", en Varios, *Historia de la Educación en España y América. La Educación en la España Contemporánea (1789-1975)*, Ediciones SM y Morata, Madrid, 1994, pp. 45 y 48 y Manuel de Puelles, "*Introducción*", en Varios, *Historia de la Educación en España. Tomo II. De las Cortes de Cádiz a la Revolución de 1868*, *op. cit.*, p. 16.

[15] Sigo la versión reproducida en Varios, *Historia de la Educación en España. Tomo II. De las Cortes de Cádiz a la Revolución de 1868*, *op. cit.,* pp. 43-60.

[16] Cfr. Lorenzo Martín-Retortillo Baquer, "*El derecho de los padres a escoger la educación de los hijos*", en Isabel Cano Ruiz (ed.), *La enseñanza de la religión en la escuela pública. Actas del VI Simposio Internacional de Derecho Concordatario. Alcalá de Henares, 16-18 de octubre de 2013*, Comares, Granada, p. 7.

[17] Cfr. artículo 88.

[18] Cfr. artículo 83.

[19] Cfr. artículo 3.

regular la enseñanza pública[20] en sus tres niveles, desde la enseñanza primaria hasta la universitaria, pero permite la enseñanza privada. Esta libertad para la enseñanza privada no es identificable, sin más, con la libertad para la creación de establecimientos docentes, como podríamos entender ahora, pues ello no se dice explícitamente, debiendo entenderse más bien que incluye asimismo la educación proporcionada privadamente en el hogar familiar. En cualquier caso, se declara la enseñanza privada como absolutamente libre[21], aunque, tras esa generosa premisa, se perciben tres tipos de limitaciones:

a) En lo confesional, que no se enseñen *máximas o doctrinas contrarias a la religión divina que profesa la Nación*[22].

b) En lo político, que no se enseñen doctrinas *subversivas de los principios sancionados en la Constitución política de la Monarquía*[23].

c) En lo administrativo, la necesidad de intervención gubernamental para poder otorgar a la enseñanza privada la recepción de grados y ejercicio de profesiones para las que prepare[24].

---

[20] El artículo 1 del Reglamento propicia una confusión en torno a lo que haya de entenderse por enseñanza pública al establecer que "Toda enseñanza costeada por el Estado, o dada por cualquier corporación con autorización del Gobierno, será pública y uniforme". De este modo parece contraponer la enseñanza costeada por el Estado (u otra corporación autorizada gubernamentalmente) con la enseñanza pública. No obstante, de la atenta lectura del resto del cuerpo legal debe entenderse que con el nombre de enseñanza pública se hace referencia, aunque no se utilicen esos términos, a la enseñanza en establecimientos docentes de titularidad pública y, en general, costeados por la Administración pública, mientras que la referencia a la enseñanza pública contenida en el artículo 1 debe interpretarse como una actividad docente susceptible de ser aprovechada por alumnos oyentes no oficiales. En el mismo sentido, Antonio Viñao, "*Política liberal de las Cortes de Cádiz. El Informe Quintana*" *op. cit.*, p. 45. En realidad, esa noción de enseñanza pública provendría del propio Informe Quintana, cuando su autor señala, en referencia a la instrucción que debe organizar la Administración, que debe ser "no solo uniforme, sino también conviene que la enseñanza sea pública, esto es, que no se dé á puertas cerradas ni se limite solo á los alumnos que se alistan para instruirse y ganar curso (…)" [*sic*] (en Varios, *Historia de la Educación en España. Tomo I. Del despotismo ilustrado a las Cortes de Cádiz*, *op. cit.*, p. 379).

[21] Y, como señala el artículo 5, "extensiva a toda clase de estudios y profesiones".

[22] Cfr. Artículo 4.

[23] Artículo 4: "Los artículos anteriores no se entenderán en manera alguna con la enseñanza privada, la cual quedará absolutamente libre, sin ejercer sobre ella el Gobierno otra autoridad que la necesaria para hacer observar las reglas de buena política establecidas en otras profesiones igualmente libres y para impedir que se enseñen máximas o doctrinas contrarias a la religión divina que profesa la Nación o subversivas de los principios sancionados en la Constitución política de la Monarquía".

[24] Artículo 6: "Pero el que pretendiere dar a su enseñanza privada la autorización conveniente para la recepción de grados y ejercicio de profesiones, con la sola condición de examen y aprobación, lo expondrá previamente a su solicitud, asegurándose de la idoneidad del aspirante a esta gracia por medio de un examen que harán los sujetos de su confianza designados al intento por la misma".

Artículo 7: "Exceptúense de esta disposición los Catedráticos y Profesores de los establecimientos públicos".

Artículo 8: "Los discípulos de estos maestros particulares serán admitidos a la recepción de grados, y habilitación para el ejercicio de sus profesiones, siendo antes examinados por los respectivos maestros de las Universidades de tercera enseñanza, o escuelas especiales en cada una de las materias en que deben estar instruidos para aspirar a dichos objetos, y sujetándose después a las reglas establecidas en la materia".

Comparando el Reglamento de 1821 con el Informe Quintana y el sucesivo Dictamen y Proyecto de Decreto en el que tiene su origen, se observa en aquél una importante restricción a la enseñanza privada que no se establecía en estos documentos últimos. Se trata del límite en lo administrativo, consistente en la necesidad de autorización gubernamental para la recepción de grados y para el ejercicio de profesiones para los que los estudios de los que se trate preparan, tras preceptivos exámenes de los alumnos ante las autoridades académicas correspondientes[25].

Resulta sugerente, por otra parte, el siguiente párrafo del Informe Quintana —sobre la concepción que su autor tenía de la libertad de enseñanza— en el que se dice textualmente:

"Otro, en fin, de los atributos generales que deben acompañar á la instrucción es el de la libertad, porque no basta que el Estado proporcione á los ciudadanos escuelas en que adquieran los conocimientos que los han de habilitar para llenar las atenciones de la profesión á que se dediquen, es preciso que tenga cada uno el arbitrio de buscarlos en donde, como y con quien le sea mas fácil y agradable su adquisición. No hay cosa mas libre que el pensamiento; el camino y los medios de formarlo y perfeccionarlo deben participar de la misma franquía; y si la instrucción es un beneficio común á cuya utilidad todos tienen un derecho, todos deben tenerle también de concurrir á comunicarla. No se pone en duda. No se pone en duda ya que la perfeccion y la abundancia nacen de la concurrencia y de la rivalidad de los esfuerzos individuales, y que todo privilegio exclusivo, por naturaleza odioso, es destructor tambien por naturaleza de toda perfeccion y todo progreso en el ramo a que corresponde. En la instrucción sería mas absurdo y mas odioso todavía, puesto que la confianza sola, y la mas grande confianza, es la que debe mediar entre el que comunica la enseñanza y el que la recibe. Por otra parte, los establecimientos de instrucción deben ser como los de beneficencia: acude á ellos el que los necesita, siendo libre á cualquiera recibir los auxilios que allí se proporcionan de la generosidad particular, cuando es tan dichoso, que la encuentra en su camino. En fin la libertad de enseñar, declarada á todos los que tengan discípulos que quieran ser instruidos por ellos suple por la insuficiencia de medios para universalizar la instrucción, si se permite hablar así. No pudiendo el Estado poner á cada ciudadano un maestro de su confianza, debe dejar á cada ciudadano su justa y necesaria libertad de elegirlo por sí mismo. Así las escuelas particulares suplirán en muchos parajes la falta de las escuelas públicas, y la instrucción ganará en extension y perfeccion lo que gane en libertad y en desahogo[26]" [*sic*].

De la noción de libertad de instrucción o enseñanza que se deduce de este texto de Quintana, y que de alguna manera compendia la subyacente en el

[25] Artículo 6 del Proyecto de Decreto para el Arreglo General de la Enseñanza Pública, de 7 de marzo de 1814: "Los artículos anteriores no se entenderán en manera alguna con la enseñanza privada, la cual quedará absolutamente libre, sin ejercer sobre ella el Gobierno otra autoridad que la necesaria para hacer observar las reglas de buena policía, establecidas en otras profesiones igualmente libres, y para impedir que se enseñen máximas ó doctrinas contrarias á la Religión divina que profesa la Nación, y á los principios sancionados en la Constitución de la Monarquía" [*sic*].

[26] En Varios, *Historia de la Educación en España. Tomo I. Del despotismo ilustrado a las Cortes de Cádiz*, *op. cit.*, pp. 380-381.

Reglamento General que nos ocupa, se pueden extraer cinco aspectos que sobresalen:

a) Se entiende el derecho a transmitir la instrucción como correlativo al derecho a recibirla.

b) Se resalta como enriquecedor, para la instrucción que se imparta en el país, el hecho de que haya concurrencia y competitividad entre quienes tienen la función de impartirla.

c) Hay un claro rechazo de los privilegios exclusivos y, por ende, de los monopolios en materia de enseñanza.

d) Parece hacerse una velada referencia a la gratuidad de la enseñanza privada al comparar los establecimientos de instrucción con los de beneficencia, pero si se lee con detenimiento ha de entenderse que la asimilación entre ambos tipos de establecimientos se limita a su posibilidad de acceso por quien los necesite[27].

e) El párrafo plasma una visión concreta de la subsidiariedad en el sentido de que sería la iniciativa privada en la enseñanza —y no al revés— la que vendría en subsidio de las carencias financieras del Estado en su empeño de erradicar el analfabetismo y universalizar la instrucción.

III. LA LEY DE INSTRUCCIÓN PÚBLICA DE 1857

La Ley de Instrucción Pública de 9 de septiembre de 1857 o Ley Moyano fue la segunda ley general de enseñanza española, tras el Reglamento de 1821, promulgada por un gobierno moderado que puso fin a los desmanes extremistas del bienio progresista del 55-56. Con carácter previo se aprobó la Ley de Bases de 17 de julio del mismo año 1857, que autoriza al Gobierno para elaborar la Ley de Instrucción Pública, que alcanzará su aprobación tras el transcurso de escasamente dos meses. La Ley Moyano estuvo en vigor, como se ha dicho anteriormente, hasta la aprobación de la Ley Villar Palasí, es decir, durante ciento trece años[28]. Bien es cierto que no consiguió la reforma educativa que se propuso, al menos en profundidad, y también lo es que la normativa educativa fue frecuentemente modificada por normas dictadas por el poder ejecutivo, pero siempre dentro del marco legal auspiciado por esta Ley. Por ello, si por algo sobresale la Ley que lleva el nombre del ministro que la patrocinó es por el consenso que logró en una materia que de por sí se presta en exceso a apasionamientos e intereses ideológicos. El acierto de Moyano fue, sin duda, el promover —y conseguir— la aprobación de la ley de bases[29], que avaló tanto el

[27] El Dictamen lo dejó claro unos meses más tarde con estas palabras: "Estos son los principios en que debe estribar la enseñanza costeada por el Estado, pero al mismo tiempo es necesario dejar en libertad á los que quieran enseñar ó aprender en escuelas particulares (…)" (en Varios, *Historia de la Educación en España. Tomo II. De las Cortes de Cádiz a la Revolución de 1868*, *op. cit.*, p. 360).

[28] Debe tenerse en cuenta, no obstante, que en ese largo periodo se registraron grandes convulsiones como consecuencia de regímenes políticos muy dispares, que también afectaron a esta materia, por lo que hay que entender que la aplicación de la citada Ley —no derogada formalmente— no fue la misma en cada etapa histórica.

[29] Sobre la tramitación parlamentaria y el carácter de esta ley de bases, véanse, entre otros, Leoncio Vega Gil, "*Liberalismo y enseñanza secundaria. Su confluencia en la Ley Moyano (1857)*",

consenso con que fue admitida como su estabilidad[30]; en ese sentido, logró ser una ley funcional, aunque no lograse, como se acaba de decir, convertirse en instrumento capaz de resolver los graves problemas que obstaculizaban la enseñanza en España[31].

La Ley Moyano no nace *ex novo*, sino que cuenta con una serie de antecedentes[32]. Por una parte, es deudora del Reglamento General de Instrucción Pública de 1821 que hemos analizado anteriormente, aunque, como veremos, se apartará de él en algunas cuestiones de fondo. Pero recibe sobre todo el influjo de dos regulaciones —de rango infralegal— anteriores:

a) El Plan de Instrucción Pública del Duque de Rivas, que fue aprobado por Real Decreto de 4 de agosto de 1836.

b) El Plan General de Estudios, o Plan Pidal, aprobado, a su vez, por Real Decreto de 17 de septiembre de 1845.

El Plan de 1836 fue derogado por razones meramente formales tras la llegada al poder de los liberales progresistas ese mismo verano, tras los sucesos de La Granja[33]. Pese a su escasa vigencia tuvo cierta significación pues su

---

en Leoncio Vega Gil (coord.), *Moderantismo y Educación en España. Estudios en torno a la Ley Moyano*, *op. cit.*, 1995, pp. 88-90 y Antonio Viñao, "*La Ley Moyano de 1857*", en Varios, *Historia de la Educación en España y América. La Educación en la España Contemporánea (1789-1975)*, *op. cit.*, 1994, pp. 262-263.

[30] Cfr., entre otros, Antonio Montero Alcaide, "*Una ley centenaria: La Ley de Instrucción Pública (Ley Moyano, 1857)*" Cabás, nº 1, 2009, p. 4.

Este autor señala más adelante que "considerando las cosas con perspectiva histórica, la centenaria Ley Moyano, de 1857, constituye un precedente único de acuerdo y estabilidad en la ordenación del sistema educativo español. Ciertamente, las sociedades se explican desde el tiempo que les es propio, y no es cuestión de comparar, para atribuir sentido a las leyes de periodos distintos, las coordenadas socio-políticas en que se promulgan. Pero que una ley alcance tal vigencia en el tiempo, como la de Instrucción pública, es señal inequívoca de su relevancia —incluso de su alcance, si se consideran las situaciones de aquel momento—. Todavía más, en fin, cuando, desde que resultó derogada, el sistema educativo, salvo las dos décadas de la Ley General de Educación, cada lustro, cuando no en menos años, experimenta cambios y reformas poco consonantes con la apropiación de los mismos por quienes han de aplicarlas o poner en práctica sus contenidos" (*ibídem*, p. 23).

[31] Resultan interesantes, al respecto, las conclusiones que, sobre las consecuencias de esta ley, se contienen en Agustín Escolano Benito, "*Claudio Moyano y la Ley de Instrucción Pública de 1857*" en Leoncio Vega Gil (coord.), *Moderantismo y Educación en España. Estudios en torno a la Ley Moyano*, *op. cit.*, 1995, pp. 75-80.

[32] En opinión de Sevilla Merino, Moyano opta por el posibilismo, al tiempo que renuncia a la originalidad, la innovación o la modernización. Cfr. Diego Sevilla Merino, "*La Ley Moyano y el desarrollo de la educación en España*", *op. cit.*, p. 116.

[33] Los motivos de la derogación eran de tipo formal debido a que la Constitución de 1812, a la sazón puesta nuevamente en vigor, atribuía a las Cortes, en su artículo 370, la elaboración de los planes y estatutos que tuvieran por objeto lo perteneciente a la instrucción pública.

Lo explicaba así Gil de Zárate, contemporáneo y buen conocedor de los sucesos: "Mas publicado apenas aquel plan, cuya elaboración, como se acaba de ver, habia costado tanto tiempo, la revolución llamada de la Granja, vino á cambiar de nuevo nuestras instituciones, restableciendo el antiguo código de 1812; y al mes cabal, en 4 de Setiembre, una Real órden mandaba suspender el nuevo arreglo, por ser la Instrucción pública materia que, conforme á la Constitución, correspondia exclusivamente á las Cortes" [*sic*] (Antonio Gil de Zárate, *De la Instrucción Pública en España*, tomo I, p. 101, Edición facsímil íntegra más códice onomástico, Pentalfa, Oviedo, 1995).

contenido sirvió de base a los distintos proyectos educativos posteriores, y, en concreto, al Plan de 1845[34]. Ambos planes abarcaban el sistema educativo en su conjunto y habían sido aprobados en su momento obviando el debate parlamentario; contenían, por otro lado, una regulación bastante similar. El de 1836 no pudo implantar el sistema educativo liberal por el brevísimo periodo en que mantuvo su vigencia, pero sí lo pudo hacer, a comienzos de la década moderada, el Plan Pidal, que recogía en buena medida los cambios introducidos o proyectados a partir de 1836[35].

Antes de entrar en el contenido de la Ley Moyano vamos a detenernos en algunas reacciones ocasionadas por la entrada en vigor del Plan de 1845. Los protagonistas fueron el pensador y publicista Jaime Balmes y el que es considerado como autor principal de este Plan General de Estudios, el literato y político Antonio Gil de Zárate. Balmes realiza una dura crítica del nuevo plan de estudios en la revista —creada por el propio Balmes— *El pensamiento de la Nación*, en los números del 87 al 94, correspondientes a las fechas que van desde el 15 de octubre al 19 de noviembre de 1845[36]; al poco tiempo, pues, de su entrada en vigor. La réplica de Gil de Zárate se hizo esperar hasta años después del fallecimiento del primero, acaecido en 1848. Esta respuesta se incluyó en el primer volumen de la conocida obra de Gil de Zárate *De la Instrucción Pública en España*, publicada en 1855. Viñao presenta estos hechos como una polémica[37]; no obstante, por el tiempo transcurrido entre la aparición de ambos escritos (una década), y por ser más amplia la defensa que Gil de Zárate hace del Plan respecto a las críticas de Balmes, no parece que se pueda hablar propiamente de polémica entre ambos personajes, aunque, indudablemente, Gil de Zárate tuviese presente y contestase de algún modo a Balmes.

La crítica de Balmes al Plan Pidal se centra en varios puntos, de los que sobresalen los siguientes:

a) Su influencia francesa.

b) Su acendrado centralismo, con especial referencia a los estudios superiores —de hecho se muestra mordaz en lo relativo a las prerrogativas otorgadas a la Universidad Central de Madrid—.

---

[34] Señala Pérez Álvarez, apoyándose en Puelles Benítez, que el Plan del Duque de Rivas es de suma importancia para entender la idiosincrasia propia del sistema educativo español actual. El motivo lo cifra en que constituyó el programa más adecuado y preciso en la materia, que llegó a ejercer una influencia decisiva en el proceso de consolidación del modelo educativo de signo liberal. Cfr. Salvador Pérez Álvarez, "Conciencia, educación y enseñanza en el ideario educativo español de signo liberal (1812-1845), S-Legal History Review, nº 21, 2015, p. 19.

[35] Véanse al respecto, entre otros, Antonio Viñao, "*Implantación del sistema educativo liberal. El Plan Pidal de 1845*, en Varios, *Historia de la Educación en España y América. La Educación en la España Contemporánea (1789-1975)*, *op. cit.*, 1994, pp. 58-66 y Manuel de Puelles, "*Reflexiones sobre la formación del Estado liberal y la construcción del sistema educativo (1834-1857)*, en Leoncio Vega Gil (coord.), *Moderantismo y Educación en España. Estudios en torno a la Ley Moyano*, *op. cit.*, 1995, pp. 48-56.

[36] Los textos están disponibles en la hemeroteca digital de la Biblioteca Nacional de España.

[37] Cfr. Antonio Viñao, "*Implantación del sistema educativo liberal. El plan Pidal de 1845*", *op. cit.*, pp. 64-65.

c) Su distribución de las materias objeto de enseñanza, deteniéndose más extensamente en la primera enseñanza, y, más tarde, en la enseñanza de la teología en la universidad.

d) Las dificultades impuestas a la enseñanza privada, que es lo que aquí más nos interesa, por su relación más directa con la libertad de enseñanza.

Con relación a las dificultades a la enseñanza privada, Balmes ve ausente precisamente el principio de libertad de enseñanza; así, por ejemplo, en lo que respecta al ingreso de alumnos en las facultades mayores, critica que, en la prueba de los estudios de segunda enseñanza que los candidatos han de acreditar, se comprendan incluidos los certificados de haber estudiado en algún establecimiento público o privado con los requisitos legalmente exigidos, lo que excluía de entre ellos, y entre otros, a los seminarios, con la consiguiente dificultad provocada a los alumnos seminaristas para acceder a los estudios superiores de teología. Por otra parte, resulta interesante la relación que apunta Balmes entre el monopolio universitario estatal y la pugna Iglesia-Estado[38].

Por su parte, Gil de Zárate, al ocuparse por extenso del Reglamento en cuya elaboración tanto protagonismo tuvo, se ocupa de diferentes cuestiones. Además de defender que se rompiese con el principio de gratuidad de la enseñanza —presente, como ya se ha dicho, en el Reglamento de 1821— y de referirse a temas como la centralización de la instrucción, las dificultades económicas encontradas, etc., hay que destacar el largo capítulo en el que postula la secularización del país y, más en concreto, de la enseñanza. Era sin duda necesario abordar la secularización para cimentar sólidamente la noción de libertad de enseñanza que

[38] Más de un siglo después, al comentar el tratamiento de las relaciones Iglesia-Estado en los debates parlamentarios del proceso constituyente del texto fundamental vigente, el constitucionalista Aparicio Pérez, quizás un poco condicionado por reminiscencias históricas, relaciona muy directamente la conflictividad que tuvo la aprobación de los artículos 16.3 y 27 de la Constitución de 1978: "Cierto que ésta fue la forma externa de un debate más profundo. La supresión de la aconfesionalidad del Estado carece formalmente de relevancia constitucional y política (aunque no ideológica); por el contrario, la mención expresa de la Iglesia católica tenía un significado político muy claro como por lo demás se puso de manifiesto tanto en el debate interno de los distintos órganos que discutieron la Constitución como de los diversos medios de comunicación en que se vertieron las opiniones tanto de la Iglesia como de los grupos sociales y políticos ligados a la misma. El más importante, sin duda, radicó en el referido a uno de los cotos tradicionales de actuación eclesiástica tanto por su importancia de creación de ideología como por el peso económico que para la institución eclesial había venido comportando: la enseñanza. Porque el verdadero caballo de batalla radicó en el tema de la libertad de enseñanza, expresado en el artículo 27.

»Con ello la Iglesia conseguía una definitiva garantía para seguir ocupando sus centros de poder docente y aun de crear libremente cuantos otros creyera necesarios dentro de sus posibilidades. Centros docentes (que no sólo escuelas) y, por tanto, abarcar toda la gama de la enseñanza hasta llegar a la universidad.

»Nuevamente, en este aspecto las posturas de los partidos políticos se bipolarizaron en un esquema simple de derecha-izquierda. En términos generales, socialistas y comunistas defendieron el principio tanto de la aconfesionalidad expresada en la Constitución como de la enseñanza pública. UCD y Alianza Popular, intérpretes de la jerarquía eclesiástica, mantuvieron el texto (con algunos escasos rasgos de compromiso con las otras fuerzas) que se plasmó definitivamente" (Miguel Ángel Aparicio Pérez, "*El franquismo y la transición a la democracia*", en Miguel Ángel Aparicio Pérez (ed.), *Temas de Derecho Constitucional*, I, Cedecs, Barcelona, 1998, pp. 151-152.

defendía a continuación, pues tras argumentar la necesidad de despojar a la Iglesia de toda soberanía —ya sobre la inteligencia, ya sobre el orden político— afirma que solo donde reside la soberanía existe el derecho de educar. Señala textualmente, en un conocido pasaje de su obra que:

"Consecuencia de todo lo dicho hasta ahora es:

»Que la Iglesia, después de haber sido soberana en los dominios de la inteligencia, ha perdido esta soberanía la cual se ha trasladado á la sociedad civil, como más ilustrado y progresista.

»Que la Iglesia, después de haber sido soberana en el órden político, ha perdido igualmente esta soberanía, teniendo que renunciar á sus dorados sueños de teocracia universal; y que la sociedad civil, recobrados sus derechos, se gobierna sola á su vez, no recibiendo sino de sí propia las leyes que han de regirla.

»Que solo puede haber progreso intelectual donde existe la libertad y la discusión; y que excluidas la libertad y la discusión de la sociedad eclesiástica, se han refugiado en el seno de la sociedad civil, donde existen ahora todos los elementos de saber, progreso y civilización.

»Que solo donde reside la soberanía, reside también el derecho de educar, es decir, de formar hombres apropiados á los usos que necesita el soberano.

»Que cuando la sociedad eclesiástica era la soberana en todo, fue y debió ser también enseñante.

»Que perdida la soberanía, la sociedad eclesiástica no puede ni debe ser ya la enseñante.

»Que trasladada la soberanía á la sociedad civil, á esta sociedad corresponde solo el dirigir la enseñanza, sin que se mezcle en ella ninguna otra sociedad, corporación, clase ó instituto que no tenga ni el mismo pensamiento, ni la misma tendencia, ni los mismos intereses, ni las mismas necesidades que la sociedad civil.

»Que teniendo la sociedad eclesiástica su pensamiento propio, sus intereses, sus necesidades y sus tendencias, que no siempre están, ni pueden estar, acordes con lo que exije la sociedad civil, es un contrasentido poner en sus manos la enseñanza.

»Que la sociedad civil moderna, cuando entrega la enseñanza al clero, abdica su poder y sus derechos, y hace una cosa contraria á lo que exijen los principios, sus necesidades é intereses; y con una imprevision funesta, prepara su ruina, ó por lo menos, permitiendo que se formen hombres como no deben ser, abre la puerta á choques terribles y á revoluciones sangrientas que la desquician y ponen tambien á la misma sociedad eclesiástica en peligro" [*sic*][39]

Al margen del acusado anticlericalismo, con los matices propios del momento histórico, que aflora en la cita anterior, la idea principal de Gil de Zárate sobre quién tiene competencias en materia de enseñanza —y que subyace en la normativa que defiende— es, pues, que el derecho a enseñar va a ser un

[39] Antonio Gil de Zárate, *De la Instrucción Pública en España, op. cit.*, pp. 138-139

derecho inseparable del poder estatal, por estar unido a la soberanía[40]. El punto de partida en que se apoya esta firme convicción del autor será, a mi entender, su afirmación de que el Estado representa a la sociedad[41]. Es esta cierta personificación de la sociedad en el aparato estatal la que constituiría el título para que el Estado se arrogue toda soberanía sobre la enseñanza. No obstante, esa soberanía estatal en materia de enseñanza no se materializará —salvo en lo que hace a la enseñanza universitaria— en la prohibición de centros docentes privados, pero sí en la imposición de unos requisitos legales para abrirlos y mantenerlos que, en ocasiones, van a ser costosos de cumplir. Por otra parte, en su argumentación viene a darle un fondo de razón a Balmes cuando éste señalaba, aunque lo hacía a propósito del monopolio estatal en la enseñanza universitaria, la relación entre las competencias en materia de enseñanza (libertad de enseñanza) y las relaciones Iglesia-Estado.

Hay que señalar, finalmente, la referencia que hace el autor a las prerrogativas de los padres al tratar la libertad de enseñanza; es precisamente la necesidad de satisfacerlas lo que le lleva a justificar la exigencia de los requisitos y control por parte de la autoridad pública a los centros privados[42]; es de destacar, además, que al hablar de la familia y el Estado —y los derechos de ambos en relación con la educación— parece otorgar una clara primacía al Estado[43].

Un año después de la publicación de Gil de Zárate, se aprueba en Cortes la Ley Moyano, precedida de la Ley de Bases que autorizaba al Gobierno a aprobarla. Es de notar que varios años antes, en fecha de 16 de marzo de 1851, se había firmado el Concordato entre la Santa Sede y el Estado español, que suavizaba las tensiones de los últimos años entre la Iglesia y el Estado. En materia de enseñanza eran de destacar sus artículos 2 y 3. En virtud del artículo 2 del Concordato, se establecía que toda instrucción en cualquier centro de enseñanza debía ser conforme con la doctrina católica y otorgaba a los prelados diocesanos la tarea de vigilancia para que dicha previsión se cumpliese. En cuanto a su artículo 3, se preveía facilitar la función de los prelados tanto sobre el ejercicio de sus funciones (debiéndose entender incluida la de vigilancia sobre la ortodoxia católica de las enseñanzas impartidas en territorio nacional) como en el control de la publicación y circulación de libros.

La Ley de Bases de 17 de julio de 1857[44] señala unos mínimos, muy determinados, que deberían ser respetados por la subsiguiente Ley de Instrucción Pública. En relación más directa con la libertad de enseñanza, las bases aprobadas se pueden compendiar en los siguientes puntos:

---

[40] Así lo dice con claridad en una nota a pie de página tras transcribir una cita de Chateubriand. Cfr. *ibídem*, p. 159.

[41] Antonio Gil de Zárate, *ibídem*.

[42] Cfr. Antonio Gil de Zárate, *ibídem*, pp. 155-156.

[43] Cfr. Antonio Gil de Zárate, *ibídem*, pp. 157-158.

[44] Sigo la versión reproducida en Varios, *Historia de la Educación en España. Tomo II. De las Cortes de Cádiz a la Revolución de 1868*, *op. cit.*, pp. 357-381 y pp. 241-243.

a) Se reduce el principio de gratuidad, pues solo abarca la primera enseñanza y únicamente a quienes no puedan costeársela[45].

b) Se mantiene el principio de obligatoriedad en la primera enseñanza[46].

c) La enseñanza pública será dirigida por el Gobierno, y los centros públicos serán aquellos cuyos jefes y profesores son nombrados por el Gobierno o sus Delegados. No se hace referencia, pues, ni a la titularidad de los centros ni a su financiación[47].

d) Se admite la enseñanza privada para la primera y segunda enseñanza; el Gobierno intervendrá en ella en lo que marque la ley. Esta enseñanza privada podrá ser impartida en centros privados o también en el hogar. En el caso de recibir la primera enseñanza en el hogar, la ley determinará las condiciones para que los alumnos puedan ser admitidos a los otros periodos de enseñanza y, en el caso de tratarse de segunda enseñanza, la ley determinará en qué partes o periodos se admite y las formalidades requeridas para que estas enseñanzas en el hogar adquieran carácter académico[48].

e) Los libros de texto serán los mismos para todas las escuelas[49].

f) Los profesores habrán de tener, en todo caso, el título correspondiente, y, de tratarse de enseñanza pública, ingresarán en la carrera docente a través de oposición, aunque se dejan abiertas otras vías que deberá concretar la ley, y solo podrán ser separados de la carrera docente por sentencia o por resolución administrativa[50].

La Ley Moyano consiguió el tono conciliador y ecléctico propio de una ley consensuada por las fuerzas más poderosas que constituían el poder legislativo del momento. Ello propició una estabilidad, seguridad y uniformidad no desdeñable del sistema educativo[51]. Vamos a analizar algunos aspectos de esta ley que nos ayudarán a formarnos una idea del tratamiento que dispensa a la libertad de enseñanza, teniendo como parámetros fundamentales de ésta la libertad de establecimiento de centros docentes y la de cátedra[52].

---

[45] Cfr. artículo 1, 6º.

Como recuerda Puelles Benítez, en la cuestión de la gratuidad de la enseñanza —sustentada tanto por el Informe y el Dictamen Quintana como por el Reglamento General de 1821— será el Plan del Duque de Rivas de 1836 el que representó un punto de no retorno. Cfr. Manuel de Puelles Benítez, "*Grandeza y miseria de los liberales españoles ante la educación secundaria*", Historia de la Educación, nº 17, 1998, p. 56.

[46] Cfr. artículo 1, 6º.

[47] Cfr. artículo 1, 1º y 3º.

[48] Cfr. artículo 1, 1º y 3º.

[49] Cfr. artículo1, 4º.

[50] Cfr. artículo 1, 8º y 9º.

[51] Sobre el particular véase, por ejemplo, Buenaventura Delgado, "*Introducción*", en Varios, *Historia de la Educación en España. Tomo II. De las Cortes de Cádiz a la Revolución de 1868*, *op. cit.*, p. 18.

[52] Según Escolano Benito, los dos núcleos de la libertad de enseñanza radican en la libertad de creación de centros y en la libertad de cátedra. Cfr. Agustín Escolano Benito, "*La educación en España de la Restauración a la Segunda República*", en Alejandro Tiana Ferrer; Gabriela

La Ley Moyano distingue entre primera y segunda enseñanza y enseñanza superior. La enseñanza primera comprende, a su vez, dos fases, que son la enseñanza primera elemental y primera superior. La enseñanza primera elemental se establece como obligatoria[53] y, además, gratuita siempre que esté impartida en escuela pública y se trate de alumnos cuyas familias no puedan costearla[54]. Esta enseñanza elemental se puede impartir en escuelas públicas, en establecimientos particulares (es decir, escuelas o colegios privados) y en la propia casa[55]. La segunda enseñanza o enseñanza secundaria se subdivide en dos tipos, que son la de estudios generales y la de estudios de aplicación. La enseñanza secundaria de estudios generales se estructuraba en dos fases o periodos, el primero comprendía dos años, y el segundo cuatro. Para ingresar en el primero había que tener al menos nueve años y superar un examen general de las materias de la enseñanza primaria elemental[56]; otro examen había que superar para pasar del primer al segundo periodo, en este caso de las materias propias del primer periodo[57]. Para ingresar en la enseñanza secundaria de estudios de aplicación, se requería al menos tener diez años y superar un examen sobre las materias de la enseñanza primera superior[58]. Al hacerse mención de los principios de obligatoriedad y de gratuidad (selectiva) de la enseñanza únicamente en la enseñanza primera elemental, ha de entenderse que en las fases subsiguientes no están presentes estos principios. Por otra parte, la libertad de creación de centros docentes solo se reconocerá, con el cumplimiento de una serie de requisitos, en la enseñanza primera y segunda, no en la superior.

Los centros o escuelas públicas se van a identificar por ser las que se sostienen en todo o en parte con fondos públicos[59], además de estar dirigidos por el Gobierno; por su parte, los centros o escuelas privadas son costeados y dirigidos por personas particulares, sociedades o corporaciones[60]. Debido sin duda a la confesionalidad católica que impregnaba la Administración española, los centros docentes cuya titularidad y dirección correspondía a un instituto religioso van a tener un tratamiento en parte distinto al resto de colegios privados[61]. Es interesante el dato según el cual la ley preveía, en el caso de la

---

Ossenbach Santer y Florentino Sanz Fernández (coords.), *Historia de la Educación (Edad Contemporánea)*, UNED, Madrid, 2009, p. 235. Ciertamente es así, si bien, en cada momento histórico habrá que saber identificar los condicionamientos que harán valorar estas libertades de manera realista. Por ejemplo, habrá de tenerse en cuenta la confesionalidad o no del Estado, así como la sensibilidad del Estado respecto de los grupos familiares o, en cualquier caso, supraindividuales y la capacidad que se les reconozca de intermediación, así como del tratamiento dado a la libertad de asociación.

[53] Cfr. artículo 7 y 8.

[54] Cfr. artículo 9.

[55] Cfr. artículo 7.

[56] Cfr. artículo 17.

[57] Cfr. artículo 20.

[58] Cfr. artículo 18.

[59] Cfr. artículos 97; 118; 120, 3 y 126.

[60] Cfr. artículos 148 y 152.

[61] Cfr. artículos 152 y 153.

enseñanza primaria elemental en poblaciones de al menos dos mil habitantes, que una tercera parte como mínimo de las escuelas habrían de ser públicas.

El establecimiento de colegios no públicos quedaba sometido al principio de autorización administrativa[62], salvo que se tratase de un particular (persona física), supuesto en el que se requería únicamente tener veinte años y el título que habilitaba para ejercer el magisterio en tal nivel[63]. Los centros no públicos de enseñanza superior no eran considerados a efectos académicos[64]. Los requisitos que se exigían para que se concediese la autorización gubernativa estaban concretados en la propia ley[65], y hacían referencia a la fama y edad del empresario, a los títulos del director[66], a las condiciones del local así como a los medios materiales necesarios, a las disposiciones del reglamento interior y al número de profesores debidamente titulados. Además, se requería la disposición del empresario a prestar una fianza pecuniaria[67]; esta última exigencia quedaba dispensada en el caso de los institutos religiosos[68]; y, además, el Gobierno podía eximirla en el caso de las sociedades y corporaciones al conceder la autorización para establecer el colegio[69]. Por otra parte, la ley exigía otra serie de requisitos para que los estudios realizados en estos centros autorizados pudiesen tener valor académico[70]; en concreto, los profesores habían de tener la edad y titulación requerida para ser catedrático de instituto[71]; se debían remitir anualmente al Instituto de provincia las listas de matriculados así como satisfacer la mitad de los derechos de matrícula; la utilización para la enseñanza de los libros de texto y programas designados por el Gobierno para los centros públicos; y, finalmente, que los alumnos se examinasen en el Instituto público correspondiente. No obstante, los reglamentos de las Escuelas superiores y profesionales podían señalar los supuestos en que los estudios realizados en establecimientos privados servían para sus respectivas carreras[72].

La enseñanza doméstica era admitida ampliamente. En efecto, la ley disponía que serían admitidos al examen para incorporarse a la segunda

---

[62] Cfr. artículos 150; 152 y 153. Conforme al artículo 15,2 si eran sociedades o corporaciones quienes pretendían establecer el centro docente, aquéllas debían estar debidamente autorizadas por las leyes. En el caso de tratarse de institutos religiosos, estos debían tener, conforme al artículo 153, como finalidad la enseñanza, y podían ser de ambos sexos.

[63] Cfr. artículo 149.

[64] Cfr. artículo 155.

[65] Cfr. artículo 150.

[66] Conforme al artículo 150, 2, al director del colegio se le exigía que tuviese título de licenciado en cualquier facultad, o su equivalente en carrera superior. Pero no se exigía esa titulación, ni al director ni a los profesores, en el caso de los institutos religiosos, en virtud del artículo 153.

[67] Cfr. artículo 150, 1.

[68] Cfr. artículo 153.

[69] Cfr. artículo 152.

[70] Cfr. artículo 151.

[71] De este requisito para la validez académica de estudios realizados en centros docentes autorizados no se eximía a los institutos religiosos, los cuales, como se ha visto, no estaban sujetos a la titulación requerida tanto al director como a los profesores para que se les autorizara el establecimiento de un centro docente.

[72] Cfr. artículo 154.

enseñanza quienes así hubieran recibido su educación, incluso si la recibiesen por parte de maestro sin título para ello[73]. Se admitía igualmente realizar el primer periodo de la segunda enseñanza en casa de sus padres, tutores o encargados de su educación, siempre que tuviesen al menos nueve años, se matriculasen en el Instituto local o provincial que le correspondiese, y hubiesen aprobado para ello el examen de primera enseñanza; además, el profesor que dirigiera los estudios debía estar debidamente autorizado, y el alumno realizar los exámenes en su instituto[74].

Acerca de la libertad de los profesores al impartir sus enseñanzas, se deben mencionar algunos puntos en los que las disposiciones de la ley son claras[75]: por una parte, los profesores de centros públicos debían sujetarse tanto a los programas como a los libros de texto, salvo en los estudios posteriores a la licenciatura, es decir, a los estudios de doctorado. En el caso de estudios en centros docentes de primera y segunda enseñanza no públicos, ya se ha visto que, para que tuviesen validez académica, habían de sujetarse también a este requisito[76]. Por otra parte, se disponía que ningún profesor podía ser separado de la carrera docente en la enseñanza pública salvo por sentencia judicial o por expediente administrativo[77].

Finalmente, en relación con las escasas menciones expresas a las prerrogativas reconocidas a los padres en el sistema educativo en la Ley Moyano[78], se debe señalar que estaba prevista la presencia de dos o más padres de familia en las juntas de instrucción pública provinciales[79] y tres o más padres de familia en las juntas de primera enseñanza municipales[80].

IV. LA LEY GENERAL DE EDUCACIÓN Y FINANCIAMIENTO DE LA REFORMA EDUCATIVA DE 1970

Hasta 1970 no vuelve a promulgarse una ley que abarque el sistema educativo considerado globalmente; se trata de la Ley General de Educación y Financiamiento de la Reforma Educativa, de 4 de agosto de 1970, conocida como Ley Villar Palasí, por ser este ministro a quien se debe fundamentalmente su autoría.

Durante el largo periodo entre la Ley Moyano y la Ley Villar Palasí hubo notables cambios en los planes de enseñanza, pero hubo que esperar al final del régimen franquista para que se abordara una reforma general, de carácter legal,

[73] Cfr. artículo 156.

[74] Cfr. artículo 157.

[75] Cfr. artículos 84 y 86.

[76] Cfr. artículo 151, 3.

[77] Cfr. artículo 170.

[78] Al margen, obviamente, de la principal prerrogativa, que era la posibilidad que abría la ley a las familias con suficientes recursos económicos bien de establecer centros docentes de primera o segunda enseñanza, por sí o mediante sociedades o corporaciones, bien de enviar a sus hijos a centros distintos de los públicos, o de educarlos en casa en las condiciones y niveles en que esto era permitido para que la enseñanza pudiese tener valor académico.

[79] Cfr. artículo 281.

[80] Cfr. artículo 287.

de toda ella. Básicamente la doctrina considera positivamente esta ley en cuanto supone un paso hacia una legislación más liberal y socializadora, que fue visto también como un reconocimiento implícito del fracaso de los planteamientos autoritarios de las décadas anteriores[81]. Se ha defendido, de hecho, que esta ley facilitó que en España hubiese pocos años después, y durante su vigencia, una ejemplar transición desde un régimen autocrático a la democracia[82]. Por otra parte, se ha señalado que la Ley Villar Palasí supuso un paso adelante en el proceso flexibilizador y de distanciamiento entre la Iglesia y el Estado, que se fue produciendo por aquellos años[83]. También ha sido puesto de relieve que, pese a los buenos deseos que muestra la ley, no llegaron a consolidarse los frutos que hubiesen sido de desear[84]. En cuanto al proceso de elaboración de la ley, también se ha criticado su trayectoria en el sentido de haber estado solo aparentemente abierta a las aportaciones de opiniones externas al Ministerio[85].

---

[81] En este sentido, por ejemplo, Joaquín Gairín Sallán y Antonio Pérez Guede, "*La L.O.D.E., una ley polémica*", en Joaquín Gairín Sallán; Serafín Antúnez Marcos y Antonio Pérez Guede (eds.), *Temas actuales en Educación. Panorama y perspectivas*, PPU, Barcelona, 1987, p. 409.

[82] Dice textualmente García Garrido que "al final del periodo franquista, España había logrado remontar en gran parte su casi atávica situación de penuria y presentar en el panorama europeo una imagen por lo menos digna. Entre 1939 y 1975, la población creció aproximadamente un cuarenta por ciento, pero el número de escolares de enseñanza primaria se duplicó, el de secundaria se quintuplicó y el de enseñanza superior se multiplicó por ocho. Un mínimo esfuerzo comparativo con otros países de nuestro entorno serviría para dejar claro que, pese a las dificultades, connaturales a un régimen autocrático y a los errores de programación y de gestión, la etapa acabó por arrojar un balance positivo. Balance en el que habría también que valorar la promoción de una masa de población lo suficientemente educada como para protagonizar un tránsito a la democracia que ha sido calificado de ejemplar" (José Luis García Garrido, "*Política educativa. Panorama general*", en Varios, *Historia de la Educación en España y América. La Educación en la España Contemporánea (1789-1975)*, *op. cit.*, pp. 849-850).

[83] Cfr., por ejemplo, Gregorio Cámara Villar, "*Un problema no resuelto: el derecho garantizado en el artículo 27.3 de la Constitución española y la enseñanza de la religión y su alternativa en los centros educativos*", en Francisco Balaguer Callejón (coord.), *Derecho constitucional y cultura. Estudios en homenaje a Peter Häberle*, Tecnos, Madrid, 2004, p. 440.

[84] Al respecto, por ejemplo, Benjamín Zufiaurre Goicoetxea, *Proceso y contradicciones de la reforma educativa 1982-1994*, Icaria, Barcelona, 1994, p. 29.

[85] Relata así un testigo de primera mano refiriéndose, en concreto, a la enseñanza preuniversitaria: "En el BUP de Villar Palasí, se ha corregido ese defecto pero no es menos cierto que acudió también al socorrido procedimiento de consultar a todas las Facultades y aquí, en Valencia, yo formé parte, junto al Profesor Miaja de la Muela, y otros compañeros que no recuerdo, de la comisión que había de asesorarle sobre lo que nos parecía el *Libro Blanco*. Las ideas básicas que se encierran en el libro, en el que se dice *se someten a la consideración general del país, y no son ideas sin opción. Se intenta, más bien, describir un panorama de problemas graves y sugerir las soluciones apropiadas. Sin embargo, está ya preparado el Ministerio, con el mecanismo orgánico indispensable, para recibir, contrastar y acoger cuanta crítica constructiva se suscite, e incorporar lo razonable al esquema legislativo que haya de formularse*.

»Cual no sería mi asombro, y supongo que el de todos los que formamos parte de las comisiones, cuando no hubo reunión de las distintas universidades para cotejar nuestros puntos de vista, y antes de que hubiesen podido ni siquiera leerse los acuerdos, estaba ya la Ley de Educación editada. Posteriormente llegó el señor Villar Palasí a prohibir a los funcionarios del Ministerio toda crítica..." (Manuel Valdés Ruiz, *La política educativa en España en el último siglo. Discurso leído en la solemne apertura del curso 1976-77*, Secretariado de Publicaciones de la Universidad de Valencia, Valencia, 1976, p. 43).

En lo que respecta al contenido de la ley[86], la actitud hacia la libertad de enseñanza parece responder a cuatro principios subyacentes: principio de gratuidad, principio de libertad para la iniciativa social, principio de fuerte intervencionismo y principio de confesionalidad católica. Estos principios, a pesar de ser aparentemente contradictorios en algunos puntos, se interrelacionan como veremos a continuación al analizar cada uno de ellos.

a) El principio de gratuidad aparece muy claramente y, además, con tendencia expansiva. En un primer momento se establecen como enseñanzas gratuitas las correspondientes a la educación general básica y la formación profesional de primer grado —para quienes no sigan en niveles educativos superiores una vez terminada la educación general básica—, y se hace referencia a la ampliación de la gratuidad al bachillerato, una vez conseguida la anterior. Asimismo, se establece la gratuidad de la enseñanza preescolar, que no es obligatoria, en los centros estatales, pudiendo llegar a ser también gratuita en centros no estatales a través de conciertos[87]. El interés por la gratuidad se manifiesta, por otro lado, en el propio objeto y denominación de la ley, que es también de la financiación del sistema educativo, y no solo de su organización. Ciertamente, solo afrontando el tema de la financiación cabe la posibilidad de un planteamiento serio de la gratuidad de la educación, aun siendo ambas realidades —el sistema educativo y la financiación del sistema educativo— cuestiones distintas. Unido a este principio de gratuidad —o, mejor aún, en él comprendido— podría hablarse del principio de igualdad que supone, por parte del Estado, el remover los obstáculos para que por cuestiones económicas no se discrimine a quienes tienen derecho a la educación[88].

b) El principio de libertad para la iniciativa social es el que más directamente configura la libertad de enseñanza en la educación. Los aspectos primordiales en los que se refleja este segundo principio son la libertad de creación de centros docentes, la autonomía prevista para su desenvolvimiento, así como la previsión y posibilidades de financiación. Con la finalidad de lograr los fines educativos[89], entre las funciones que corresponden al Gobierno, la ley sitúa la de estimular y proteger la libre iniciativa de la sociedad y la de eliminar los obstáculos que la impidan o dificulten[90]. Seguidamente, la ley recoge la facultad que tienen las

[86] En el BOE de 6 de agosto de 1970.

[87] Artículo 2, 2 en lo que respecta a la educación general básica, formación profesional de primer grado y bachillerato. Y artículo 13, 3 respecto a la educación preescolar.

[88] Artículo 125, 5.

En cuanto a la igualdad con relación a los sexos, no se hace distinción entre la educación del hombre y de la mujer, aunque hay dos referencias a esta cuestión: en el artículo 27, 2 se prevé que los métodos de enseñanza han de ser predominantemente activos, pero matizados de acuerdo con el sexo, y que ambos tenderán a la educación personalizada; en otro orden de cosas, el artículo 98 establece una norma de conciliación para el trabajo de la mujer al prever que las entidades y empresas con empleadas estarán obligadas a contribuir, del modo que se disponga, a la creación y sostenimiento de centros de educación preescolar para los hijos de sus empleadas.

[89] Enunciados en el artículo 1.

[90] Artículo 4, d).

entidades públicas y privadas, así como los particulares, de promover y sostener centros docentes; recuerda el derecho-deber de las familias a la educación de los hijos, y, entre otros puntos, señala el consiguiente derecho de elección de centro docente[91]. A continuación, establece unas concretas disposiciones acerca de las tasas y precios que, en cada caso, se deberán satisfacer por la enseñanza que se reciba, en función de los tipos de centros y niveles educativos[92], además de arbitrar la posibilidad de establecer conciertos entre los centros no estatales y el Estado[93]. El aspecto de este principio que resulta en parte

[91] Artículo 5: "1. Las Entidades públicas y privadas y los particulares pueden promover y sostener Centros docentes que se ajustarán a lo establecido en esta Ley y en las disposiciones que las desarrollen.

»2. La familia tiene como deber y derecho primario e inalienable la educación de sus hijos. En consecuencia, constituye una obligación familiar, jurídicamente exigible, cumplir y hacer cumplir las normas establecidas en materia de educación obligatoria, ayudar a los hijos a beneficiarse de las oportunidades que se les brinden para estudios posteriores y coadyuvar a la acción de los centros docentes.

»3. Los padres, y en su caso los tutores o guardadores legales, tienen derecho a elegir para los menores e incapacitados los centros docentes entre los legalmente establecidos y a ser informados periódicamente sobre los aspectos esenciales del proceso educativo.

»4. Se desarrollarán programas de educación familiar para proporcionar a los padres y tutores conocimientos y orientaciones técnicas relacionadas con su misión educadora y de cooperación con la acción de los centros docentes.

»5. Se estimulará la constitución de asociaciones de padres de alumnos por centros, poblaciones, comarcas y provincias y se establecerán los cauces para su participación en la función educativa".

Sobre la posibilidad de crear centros docentes no estatales, a la que no se la denomina como derecho en la ley, véase también el artículo 94.

[92] Artículo 7: "1. En los niveles educativos no gratuitos las tasas de los centros estatales no excederán de los costes del puesto escolar. Dentro de estos límites, el Gobierno fijará su importe, que podrá ser diversificado de acuerdo con criterios que ponderen el rendimiento de los alumnos y su situación económica.

»2. En los centros no estatales concertados, a los que aluden el artículo noventa y seis, en los niveles educativos no gratuitos los precios serán fijados en el concierto que se suscriba en función de los costes reales por puesto escolar y de las ayudas concedidas por el Estado y demás Entidades públicas y privada, así como de las exenciones y modificaciones fiscales.

»3. Los precios que por todos los conceptos exijan a sus alumnos los centros no concertados, serán comunicados al Ministerio de Educación y Ciencia y requerirán la aprobación del mismo para su entrada en vigor".

[93] La categoría administrativa de los conciertos educativos aparece por vez primera en una ley general de educación española en ésta que estamos analizando. Por su interés, y su relación con la libertad de enseñanza, se transcribe a continuación el artículo de esta ley que inicia la trayectoria de los actuales conciertos educativos:

Artículo 96: "1. Los centros no estatales podrán acordar con el Estado conciertos singulares, ajustados a lo dispuesto en la presente Ley y en los cuales se establecerán los derechos y obligaciones recíprocos en cuanto a régimen económico, profesorado, alumnos, incluido el sistema de selección de éstos y demás aspectos docentes. Los conciertos podrán afectar a varios centros, siempre que pertenezcan a un mismo titular.

»2. Corresponde al Gobierno el establecimiento de las normas generales a que deben ajustarse los conciertos en los distintos niveles educativos, así como la aprobación de los conciertos mismos. El establecimiento de las normas generales requerirá el dictamen previo del Consejo de Estado.

contradictorio con la posibilidad de control e intervención estatal es la amplia autonomía que, en ciertos ámbitos, se reconoce a todos los centros docentes, estatales y no estatales. De manera paradigmática se muestra cuando la ley señala que los centros docentes gozarán de la autonomía necesaria para: establecer materias y actividades optativas, adaptar los programas a las características y necesidades del medio en que están emplazadas, ensayar y adoptar nuevos métodos de enseñanza y establecer sistemas peculiares de gobierno y administración; no obstante, todo lo anterior debía hacerse dentro de los límites de la propia ley, y, por otro lado, tanto la *ratio* profesor-alumno, como la capacidad máxima de los distintos tipos de centros serían competencia del Ministerio[94]. Es de señalar, en todo caso, que la autonomía incluye opciones pedagógicas aplicables a la enseñanza y modos de gobierno del centro.

c) Sobre el principio de fuerte intervencionismo, casi al comienzo de la ley se afirma sin ambages que la educación se considera un servicio público fundamental a todos los efectos. Al respecto es necesario puntualizar que considerar la educación un servicio público —y en qué sentido se la puede considerar así— es una intrincada cuestión que no es momento ahora de dilucidar. Baste apuntar que el hecho de que el legislador le otorgue tan asertivamente ese calificativo es señal de las importantes funciones que la ley que comentamos reserva para la Administración pública. Podemos aventurar, no obstante, que la propia noción de servicio público no es de fácil concreción, como tampoco lo son las consecuencias de otorgar tal categoría a una determinada actividad de interés público o social[95].

»3. En los conciertos que afecten a centros que impartan enseñanza gratuita a que se refiere el artículo dos de esta Ley, el régimen económico que se establezca será el adecuado para dar efectividad al principio de gratuidad. No podrán establecerse enseñanzas complementarias o servicios que comporten repercusión económica sobre los alumnos sin previa autorización del Ministerio.

»4. El coste de sostenimiento por alumno y la cuota de amortización a que se refiere el apartado cuatro a) del artículo noventa y cuatro de esta Ley serán reglamentados por el Ministerio de Educación y Ciencia y revisados periódicamente".

[94] Artículo 56.

[95] Sobre la noción de servicio público en general véanse, entre otros, Fernando Garrido Falla, "*El concepto de servicio público en Derecho español*" Revista de Administración Pública, nº 135, 1994, pp. 7-30; José Luis Villar Palasí, "*Prólogo*", en Gaspar Ariño Ortiz; Juan Miguel de la Cuétara y José Luis Martínez López-Muñiz, *El nuevo servicio público*, Pons, Madrid 1997, pp. 10-11; Juan Miguel de la Cuétara Martínez, "*Perspectivas de los servicios públicos españoles para la década de los noventa (un ensayo de perspectiva jurídica)*", en *Ibídem*, pp. 57-85; Idem, "*Tres postulados para el nuevo servicio público*", en *Ibídem*, pp. 107-182; José Luis Martínez López-Muñiz, "*La regulación económica en España",* en *Ibídem*, pp. 185-269.

En cuanto a la aplicación de la noción de servicio público a la enseñanza, véanse, entre otros, Alfonso Fernández-Miranda Campoamor y Ángel J. Sánchez Navarro, "*Artículo 27. Enseñanza"* en Óscar Alzaga Villaamil (dir.), *Comentarios a la Constitución Española de 1978*, III, Edersa, Madrid, 1996, p. 192 y Alejandro González-Varas Ibáñez, "*Enseñanza privada y servicio público",* en María J. Roca (coord.), *Derecho público y Derecho privado. Diferencias de régimen jurídico y cuestiones actuales de recíproca influencia*, Iustel, Madrid, 2014, pp. 257-310.

Poco después, al señalar las funciones del Gobierno en materia de educación, se enumeran, entre otras, las de determinar la política educativa en todos sus niveles y actividades; programar las realizaciones que en la materia se hagan; crear y suprimir centros estatales y elevar a las Cortes proyectos de creación o autorización, así como supresión, de centros de enseñanza superior; reglamentar todas las enseñanzas, y la concesión o reconocimiento de título académicos; supervisar todas las instituciones de enseñanza, de cualquier tipo que sean, y adoptar las medidas necesarias para la efectividad de la ley[96]. Añádase el requisito de previa autorización administrativa para la creación de centros docentes no estatales[97]. Por otra parte, la ley prevé el sometimiento de todo centro docente a sus normas y a las que las desarrollen[98]. A caballo entre este principio y el anterior está la disposición que prevé —en el contexto de la definición de estatuto del estudiante y, concretamente, en el reconocimiento de su derecho de elegir centro docente y recibir formación— la obligación del Estado de mantener los centros docentes, el profesorado y los medios instrumentales necesarios, teniendo en cuenta las posibilidades de la iniciativa privada, para asegurar el alto nivel y la eficacia de la acción educativa[99]. Es interesante porque el precepto no distingue entre centros estatales y no estatales, ni, dentro de estos últimos, entre los que tienen concierto o no con el Estado; todos ellos forman parte del sistema educativo español y sobre todos ellos el Estado tiene la función de velar por la calidad de la enseñanza que se imparte, hasta el punto de obligarse a mantener los centros, su profesorado y los instrumentos necesarios para la tarea educativa.

Otro punto que manifiesta la presencia del intervencionismo estatal se encuentra en las disposiciones que marcan las funciones del Ministerio de Educación y Ciencia que derivan de la ley, y entre las que se pueden destacar la superior dirección de todas las instituciones educativas dependientes del Ministerio —y, por tanto, estatales—; y, respecto a todas las instituciones —no solo las estatales— su inspección y coordinación, así como la expedición o autorización para ello de todo tipo de título y nombramiento que acrediten conocimientos[100]. Por otra parte, el Servicio de Inspección Técnica de Educación que la ley crea en el Ministerio de Educación y Ciencia tiene, entre sus funciones, además de velar por el cumplimiento de la ley, la de planificación de la enseñanza, así como asesoramiento y evaluación de centros y profesores, sin distinción de si se trata de centros estatales o no estatales[101]. Finalmente, merece mencionarse una ulterior función de control e intervención que, a modo de protectorado, se asigna al

[96] Artículo 4.

[97] Artículo 94, 3.

[98] Artículo 54, 1.

[99] Artículo 126, 2.

[100] Artículo 135. c), d) y f).

[101] Artículo 142.

Ministerio de Educación y Ciencia sobre las fundaciones y asociaciones privadas de carácter docente y cultural, con arreglo a unas bases que la propia ley marca[102].

d) El principio de confesionalidad está muy presente en la ley. Este principio de confesionalidad se percibe tanto en lo que respecta al régimen jurídico de los centros de la Iglesia, distintos en aspectos importantes de los centros meramente no estatales, como en la enseñanza de la religión. A modo de declaración, la ley recuerda su reconocimiento y tutela de los derechos de la Iglesia católica en materia de educación, y la vigencia, al respecto, de las normas concordadas. Por otra parte, el Estado garantiza la enseñanza religiosa y moral de la Iglesia católica en todos los centros de enseñanza, a la vez que se obliga a respetar lo dispuesto por la legislación española acerca del derecho de libertad religiosa[103]. Tómese en consideración que el principio de confesionalidad católica imbuirá todas las instituciones estatales hasta la entrada en vigor de la Constitución de 1978, pero que al promulgarse la Ley Villar Palasí que nos ocupa, se hallaba en vigor la primera ley de libertad religiosa española[104]. Sobre los centros de formación de eclesiásticos de la Iglesia católica o seminarios para la formación del clero, que había sido ocasión de confrontación entre la Iglesia y el Estado en otras épocas[105], se prevé que se regirán por sus propias normas, sin perjuicio de la coordinación y convalidaciones que pueda establecer el Ministerio de Educación y Ciencia[106]. Con relación a la educación religiosa, la ley prevé que su ordenación y supervisión, así como la selección del profesorado, competen a la Iglesia, mientras que su regulación compete al Gobierno tras previo acuerdo entre la Jerarquía eclesiástica y el Ministerio de Educación y Ciencia[107].

V. A MODO DE CONCLUSIÓN

En una cuestión tan delicada como es la educación son muchas, indudablemente, las circunstancias que condicionan las posibilidades del legislador. La historia de la legislación educativa, en la que late la confrontación entre el derecho de todos a la educación y la libertad para elegir e impartir el tipo de educación concreto que se deba dar, es buena muestra de ello, y de ahí el interés en conocerla, como se señaló al inicio del trabajo.

---

[102] Artículo 137.

[103] Artículo 6.

[104] Sobre la génesis y el significado de esta ley, véase, entre otros, María Blanco, *La primera ley española de libertad religiosa. Génesis de la ley de 1967*, Eunsa, Pamplona, 1999.

[105] Recuérdese, por ejemplo, la indignación de Jaime Balmes —a la que ya se ha hecho referencia anteriormente y se veía expresada en la revista *El pensamiento de la Nación*— por cómo afectaba el Plan Pidal de 1845 a las enseñanzas impartidas en los seminarios.

[106] Artículo 136, 2.

[107] Artículo 136, 4. Añade la norma al final que las remuneraciones de los profesores de religión se fijarían por analogía con las de los profesores de los correspondientes niveles educativos.

Resulta interesante considerar que cuando se adopta una perspectiva alejada de la positividad de la norma jurídica —en un nivel fundamental o anterior al del derecho positivo—, se percibe que la educación es una materia especialmente sensible en cuanto que se halla ligada estrechamente a la noción que se tenga de la persona humana y su libertad, del papel llamado a desempeñar por el poder estatal, y de cuál deba ser el alcance del reconocimiento de la libertad civil en materia religiosa. Ciertamente, las cuestiones relativas a estas tres áreas son de una enorme complejidad, más aún cuando uno de los sujetos implicados es un menor de edad, como ocurre, ordinariamente, en materia educativa. Estas realidades, como todo lo humano, se dan en la historia, aunque contengan aspectos que la trascienden, lo que implica, entre otras cosas, que no pueden comprenderse sin tener en cuenta las circunstancias en las que se van desarrollando y evolucionando.

La aproximación que se ha hecho aquí a los sistemas educativos diseñados por el legislador de 1821, 1857 y 1970 facilita considerar que la regulación jurídica de la educación ha reflejado históricamente una situación no siempre fácil de afrontar, y que las expectativas que entraban en juego —en cierto modo encontradas— son propias de la dificultad que lleva consigo el tema educativo, y no responden únicamente, por tanto, a una época concreta —histórica o actual—, aunque cada situación traiga consigo un contexto único que hay que saber leer con sensibilidad histórica; de ese modo también se percibe la necesidad de abrirse a una noción de justicia social en progresión, que se desarrolle en el marco de la máxima libertad política posible. Las tres regulaciones estudiadas corresponden, por otro lado, a contextos en los que la relación entre religión y política —y entre religión y derecho— era de una estrechísima imbricación, ya superada desde hace decenios en el ordenamiento español; esta circunstancia presenta el reto de saber enfocar actualmente el tema educativo desde un entendimiento amplio de la laicidad que debe impregnar todo el actuar de la Administración pública, superando posibles tentaciones de juzgar negativamente algunos aspectos o consecuencias de la libertad de enseñanza debido a que históricamente estuvieron condicionados por la confesionalidad católica del Estado.

Enviado el (Submission Date): 20/09/2016

Aceptado el (Acceptance Date): 15/05/2017