

BUNDESVERWALTUNGSGERICHT.

(TRIBUNAL SUPREMO FEDERAL DE LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA.)

IM NAMEN DES VOLKES
(EN NOMBRE DEL PUEBLO)

Sentencia de 30 de enero de 2013.

Partes:

Asociación de fomento de escuelas privadas,

contra

Ministerio de Educación, Juventud y Deporte del Land de Brandemburgo.

I.

Antecedentes.

1. La controversia se suscita en torno a la cuestión de si la orientación monoeducativa de una escuela privada puede ser motivo para denegar su autorización como escuela sustitutiva (*Ersatzschule*).

2. El demandante solicitó una autorización para la construcción y gestión de una escuela secundaria como escuela sustitutiva, con un programa de enseñanza secundaria que abarcaba hasta el curso preuniversitario. El demandado (Ministerio de Educación, Juventud y Deporte del *Land* de Brandemburgo) denegó la solicitud argumentando que la escuela solicitante no podía, por su orientación monoeducativa, ser reconocida como escuela sustitutiva puesto que al no garantizar la educación de niñas vulnera el mandato constitucional de la igualdad de género, un mandato plenamente incorporado al sistema escolar del *Land* de Brandemburgo.

3. El Tribunal Administrativo de primera instancia anuló la denegación de la autorización y obligó al Ministerio a reabrir el procedimiento de autorización . El Tribunal de segunda instancia (*Oberverwaltungsgerichts*, en adelante OVG) rechazó la apelación del Land argumentando que la orientación monoeducativa de la escuela no se opone a su condición de escuela sustitutiva porque la coeducación, a pesar de su reconocimiento y fundamento legal, no constituye una característica esencial del sistema escolar. La escuela proyectada cumpliría con el Derecho de la educación de Brandemburgo y se ajustaría plenamente al plan de estudios para la obtención del título de bachillerato. La escuela proyectada no sería inferior en sus fines u objetivos didácticos por su orientación monoeducativa. A los objetivos didácticos se añaden también los objetivos educativos y a estos pertenece la igualdad de género. La coeducación no constituye en si misma un objetivo educativo, sino más bien un medio o método con esa orientación. La libertad de configuración de escuelas privadas, garantizada tanto en el plano legal como en el constitucional, les abre la posibilidad de implementar el modelo monoeducativo. No se puede afirmar con carácter general en absoluto que la enseñanza monoeducativa impide la realización del objetivo de igualdad de género. El Ministerio de Brandemburgo no ha analizado ni motivado suficientemente en su resolución denegatoria que el proyecto de escuela privada en este caso concreto impida la realización de estos objetivos educativos. El proyecto no vulnera el art. 3. 2 y 3 de la *Grundgesetz*, (en adelante GG, Ley Fundamental de la República Federal de Alemania, Constitución Alemana) . A las niñas no se les impide en absoluto el acceso a las escuela secundaria. El criterio en el que se basa la admisión de alumnos es objetivamente justificable y no tiene en modo alguno como objetivo el desfavorecer a los alumnos. No hay normas del derecho internacional que puedan oponerse a la autorización solicitada.

4. El recurrente, el Ministerio de Educación, Juventud y Deporte del *Land* de Brandemburgo, interpuso recurso de casación ante este Tribunal Federal. Se opone a los planteamientos del Tribunal de instancia, sobre todo en la consideración de la coeducación no como un objetivo educativo, sino como método educativo. En la perspectiva del recurrente, la coeducación supone una formación en el sentido clásico alcanzándose una serie de competencias sociales precisamente por relación con el otro género. El desarrollo de la personalidad y de competencias sociales en relación con el otro género sólo puede alcanzarse en una relación mutua y recíproca. La interiorización de la igualdad de género no es una capacidad que pueda alcanzarse por transmisión cognitiva. Además la limitación de la admisión de alumnos a chicos vulneraría el art. 3 GG. Una escuela privada monoeducativa se opondría a los roles sociales de relaciones de pareja sobre las bases de igualdad y no discriminación que el Estado debe fomentar. Finalmente vulneraría diversos tratados internacionales que delimitan el ámbito de la libertad de enseñanza privada.

5. El demandante en primera instancia (la entidad promotora de la escuela) defiende la sentencia recurrida y añade que el modelo pedagógico del sistema educativo del *Land* no puede ser un criterio para denegar la condición de escuela privada sustitutiva. La coeducación no es un objetivo educativo sino un elemento instrumental: un método de enseñanza y de organización educativa. Convertirla en

objetivo educativo a pesar de su carácter eminentemente instrumental vaciaría de contenido al art. 7.4 de la GG y estaría vetado al propio legislador. No existe en absoluto consenso científico sobre si la coeducación puede, y en su caso en que medida, favorecer o dificultar comportamientos o percepciones ajustados a los roles de género. En la enseñanza monoeducativa no puede demostrarse en absoluto que la realización del objetivo educativo -la interiorización de la igualdad de género por los estudiantes- se vea impedido o dificultado. No resulta exigible a un particular la garantía del art. 3 GG.

II.

Fundamentos jurídicos.

6. El recurso de casación es admisible pero infundado por lo que debe ser desestimado. La sentencia recurrida está en sintonía con el Derecho Federal y por tanto no ha lugar a casación. La afirmación del Tribunal Superior de Brandemburgo OVG de que la denegación de autorización para escuela concertada vulnera, según alega el demandado, la libertad de enseñanza y de creación de escuelas privadas es acertada, así como su afirmación de que el art. 3 GG no puede justificar esta denegación. Los tratados internacionales que invoca el recurrente no fundamentan otra solución. El recurrente está así obligado a reabrir el procedimiento de autorización.

7. 1 El artículo 7.4 GG que impide al recurrente (al Ministerio) denegar la autorización a la escuela concertada tan sólo por su orientación monoeducativa.

8. a. La escuela proyectada reúne las características de una escuela sustitutiva por lo que estamos en el ámbito de aplicación del artículo 7. 4 GG: *“Las escuelas privadas que sustituyan a escuelas públicas necesitan la autorización del Estado y están sometidas a las leyes del respectivo Land”* .

9.a.a. La facultad de regulación legal de que disponen los *Länder* tiene como límite la garantía constitucional de la escuela privada como institución. Además, el artículo 7.4 garantiza un derecho individual a obtener la autorización de una escuela privada como escuela sustitutiva si esta no se encuentra en un nivel inferior al de las escuelas públicas en lo que respecta a sus programas, sus instalaciones y la formación científica de sus docentes y no fomenten una segregación de los alumnos en base a la situación económica de los padres. Ni la legislación del *Land*, ni el procedimiento de autorización pueden requerir el cumplimiento de requisitos adicionales o ajenos a los que se recogen en el art. 7.4 GG. El margen de regulación legal de que dispone el

legislador del *Land* se circunscribe a la determinación de ciertos requisitos personales como la honorabilidad y reputación del titular de la escuela y de las personas que actúan en su nombre.

10 b. b. Escuelas sustitutivas en el sentido del artículo 7.4 son aquellas escuelas privadas que con su creación se orientan hacia el objetivo de sustituir una escuela pública existente o prevista en el *Land*. No tienen tal carácter aquellas escuelas privadas que no pueden sustituir las ofertas de enseñanza estatales y que no permiten por lo tanto satisfacer los objetivos de enseñanza obligatoria. Estas son las llamadas escuelas complementarias (*Ergänzungsschulen*). En cambio el derecho a realizar pruebas y exámenes según las reglas para escuelas públicas y a emitir diplomas y certificados, derecho que viene reconocido en el marco de la legislación del *Land* por una autorización estatal no tiene carácter constitutivo sino declarativo.

11. c. c. El *Land* dispone de un margen de regulación que afecta sólo a las condiciones personales del titular. Pero el concepto de escuela sustitutiva está determinado por la propia GG (Ley Fundamental) en su artículo 7.4. Por lo tanto, al legislador del *Land* no le corresponde una facultad de determinación o identificación complementaria de la escuela sustitutiva, sin embargo la legislación del *Land* influye en el alcance práctico del concepto constitucional de la escuela sustitutiva en la medida en que contribuye a determinar la red de escuelas públicas que pueden condicionar la oferta de escuelas sustitutivas. En tal sentido podría hablarse de la accesoriedad de las escuelas sustitutivas respecto a las escuelas públicas. Aquí se manifiesta la supremacía y facultad de supervisión del Estado sobre el sistema escolar que ciertamente está más relajada en el ámbito de la enseñanza prestada por entidades privadas, no integradas por tanto en la Administración pública, pero que en cualquier caso no queda eliminada.

12. dd. El Tribunal de Segunda Instancia (OVG) afirma que la escuela proyectada se corresponde en su organización y estructura, así como en sus programas de estudio, a la categoría de Gymnasium. Además afirma que el carácter monoeducativo de la escuela no incide en ninguna característica sustancial del sistema educativo en Brandemburgo, por lo cual esta orientación monoeducativa no contraviene a su consideración como escuela sustitutiva. La sentencia del OVG realiza unas consideraciones preliminares sobre el derecho del *Land* y procede a una valoración del supuesto de hecho que concurre en este caso que no son materia de casación. Las consideraciones que parten de la premisa que la condición de escuela sustitutiva ha de determinarse primariamente sobre la base de características externas (como la forma de escuela, el modo y duración del curso de estudios) y no sobre la base de elementos pedagógicos conceptuales (orientación monoeducativa) son acertadas desde el punto de vista constitucional.

13. La noción de escuela sustitutiva conlleva la imposibilidad de autorizar aquellas escuelas privadas que se apartan de manera tan ostensible del sistema escolar público (v.g. por la orientación hacia titulaciones no oficiales) que desde la perspectiva de la supervisión estatal sería claramente rechazable. Respecto a las concepciones

pedagógicas, el necesario control estatal debe localizarse en la autorización y la comprobación del requisito de la no inferioridad de la escuela sustitutiva en los objetivos educativos, pero no puede extenderse a los conceptos e instrumentos pedagógicos que se pretendan utilizar. En este nivel hay ciertos requisitos mínimos pero al mismo tiempo se toleran desviaciones de los estándares estatales para garantizar a la escuela privada la realización de su propio proyecto e ideario. Si se incluyera en la determinación de la condición de escuela concertada los conceptos e instrumentos pedagógicos, se estaría otorgando al legislador del *Land* un margen excesivo con el que a priori podría imponer una determinada concepción pedagógica reduciendo muy considerablemente el margen de libertad de la escuela sustitutiva y vaciando de contenido lo dispuesto en el artículo 7.4 GG. Para la valoración de los conceptos pedagógicos la equivalencia no ha de ser de contenidos o de modos, sino que lo establecido por el artículo 7.4 es una equivalencia de resultados entre la escuela pública y la escuela sustitutiva.

14. ee. El demandante (la entidad titular de la escuela) mantiene con razón la postura de que no se puede deducir de la Sentencia de 18 de diciembre de 1996 una interpretación divergente del concepto de escuela sustitutiva, a pesar de que la concepción que en ella se mantiene -según la cual se requiere un “mínimo de compatibilidad con las estructuras escolares existentes incluyendo sus objetivos pedagógicos”- pueda inducir a una interpretación errónea. En aquel caso, esta Sala tuvo que decidir si una escuela secundaria privada (*Gymnasium*) que comenzaba a partir del 5º curso (5 *Klasse*) podía considerarse escuela sustitutiva, aun cuando la legislación del *Land* preveía que las escuelas secundarias comenzasen a partir del 7º curso. Esta sala afirmó entonces que el hecho de que la escuela secundaria privada “invadiese” el ámbito de la escuela primaria regulado por la legislación del *Land* no la priva de la condición de escuela sustitutiva. En tal sentido no es suficiente considerar las “formas externas, sino también los objetivos pedagógicos específicos en el marco que configuran las finalidades hacia las que se orientan las distintas estructuras” (Sentencia 18 de diciembre de 1996). Se pone así de manifiesto que una diferenciación respecto a los elementos estructurales externos no impide por si misma la autorización como escuela sustitutiva, siempre y cuando esta discrepancia no conlleve una desviación en los conceptos pedagógicos que forman parte de estos elementos externos. Pero ello no entra en contradicción -y el caso presente nos permite clarificarlo- con el reconocimiento de la escuela reparando prioritariamente en sus características externas, sin que resulte necesario considerar los conceptos y modelos pedagógicos. Efectivamente, si en el plano externo se advierte suficiente congruencia y compatibilidad con el sistema escolar público o con los tipos de escuela pública previstos, no hace falta entonces reparar en los conceptos y modelos pedagógicos para poder afirmar que estamos ante una escuela sustitutiva.

15 La escuela sustitutiva tiene la capacidad de opción entre diversos modelos pedagógicos y puede obtener la autorización siempre que las diferencias que se aprecien no contradigan las líneas básicas de la política escolar del Estado ni se sustraigan a sus potestades de inspección. Resultaría así desproporcionada la negativa a la escuela privada de su condición de escuela sustitutiva y abstenerse de examinar

los requisitos para la autorización del artículo 7.4 GG. La sentencia de 18 de diciembre de 1966 se fundamenta por tanto en una concepción garantista de la libertad, tal como se desprende también del concepto de “utilidad general” de la escuela privada que ha sido reconocido por el Tribunal Constitucional Federal . Basándose justamente en esa “utilidad general”, el Tribunal Constitucional Federal afirmó en su Auto de 8 de junio de 2011 que la accesoriadad de las escuelas sustitutivas respecto a las escuelas públicas no se refiere necesariamente a una correspondencia formal con las categorías y organizaciones de escuelas establecidas por la legislación del correspondiente *Land*. Tampoco era intención de este Tribunal, en su sentencia de 18 de diciembre de 1966, recargar el concepto de escuela sustitutiva con referencias a modelos y conceptos pedagógicos, ni de endurecer así la exigencia de la accesoriadad. De la jurisprudencia constitucional y de la ordinaria se desprende que debe reconocerse la condición de escuela sustitutiva si se da la compatibilidad con las características estructurales externas con el sistema educativo diseñado por la legislación del *Land*, resultando admisible la diferenciación en el plano de los modelos pedagógicos.

16. b. Una vez que se ha comprobado la condición de escuela sustitutiva, el demandante tiene un derecho a que se le examinen los requisitos de autorización del art. 7.4 de la GG. Esta pretensión no caduca con la resolución denegatoria por el demandado. La orientación monoeducativa de la escuela proyectada no justifica en si misma la evaluación de que se encontraría en situación de inferioridad respecto a las escuelas públicas por sus objetivos educativos.

17 a.a. El concepto de objetivos educativos tiene un componente experto especializado (no jurídico) y conduce el examen de la autorización a la cuestión de si los conocimientos técnicos transmitidos y la formación cultural adquirida en la escuela se corresponde con el estándar legal de las escuelas públicas. En este sentido el recurrente (Ministerio de Educación, Juventud y Deporte de Brandemburgo) no duda que las escuelas monoeducativas no se encuentran en general en condición de inferioridad en cuanto a la transmisión de conocimientos técnicos y formación cultural, ni siquiera en lo relativo a la transmisión del principio de igualdad entre hombre y mujer. Las objeciones del recurrente se fundamentan más bien en que el modelo de escuela proyectado, puesto que, sin la convivencia diaria con el género opuesto, la igualdad de género no podría ser interiorizada por parte del alumno (la igualdad no estaría lo suficientemente anclada, inserta, en el orden de valores del alumno). Con esto ya no estamos ante un ámbito escolar de la transmisión de conocimientos y cultura, sino que estaríamos en el ámbito del *Erziehung* (formación humana, crianza) al que se aplica también los fines educativos en el sentido del artículo 7.4 de la GG.

18. Efectivamente es jurisprudencia constante del Tribunal Constitucional que el tipo de enseñanza del art. 7.4 excluida de la regulación estatal se caracteriza por ser una enseñanza bajo propia responsabilidad (enseñanza que incluye más allá de la concepción del mundo, los métodos y contenidos didácticos y también los objetivos de transmisión de valores, de formación humana, *Erziehung*) sin embargo, con eso no

debe entenderse que la determinación de estos objetivos de educación o de las consecuencias que puedan tener las modalidades de enseñanza de escuelas privadas queden totalmente al margen del control estatal.

19. El apartado 4 del artículo 7 GG no puede entenderse como una excepción absoluta al apartado 1 de ese mismo artículo que somete la totalidad del sistema escolar a la supervisión del Estado. El artículo 7.4 GG garantiza a los titulares de escuelas privadas la libertad de fundación y configuración de las mismas, pero al mismo tiempo impone límites en determinadas materias para asegurar que se impongan ciertas exigencias elementales derivadas de la supremacía estatal sobre el sistema educativo. La libertad de la escuela privada se garantiza por la GG de manera limitada, en el sentido de que no excluye al Estado en su responsabilidad sobre el sistema escolar. La responsabilidad y competencia estatal no puede circunscribirse al cumplimiento de ciertos estándares en la transmisión de conocimientos en las escuelas de sustitución. Una escuela, en el sentido del artículo 7 de la GG es –sin perjuicio del derecho de educación de los padres- también una institución para la formación de la personalidad y para la transmisión de valores. De esta concepción se deriva su extraordinario significado para la sociedad. Si al Estado se le privase de la facultad de determinar ciertas cuestiones sobre las escuelas de sustitución, entonces el Estado no podría cumplir con su responsabilidad para con el sistema escolar en cuanto garante de un sistema de valores para las generaciones venideras. Las facultades de supervisión que se encomiendan al Estado por el artículo 7.1 quedarían de ese modo vacías de contenido.

20.2 En la jurisprudencia de este Tribunal Supremo se ha venido afirmando desde hace ya mucho tiempo que el concepto de objetivos de enseñanza (*Leherziele*) en el sentido del art. 7.4 incluye también los objetivos formativos (*Erziehung*). Esta Sala tiene, desde su sentencia de 19 de febrero de 1992, bien establecida la diferenciación utilizada aquí por el Tribunal de primera instancia, que distingue en el concepto de los objetivos de enseñanza la ya mencionada área de calificación, por un lado, y el área de los objetivos educativos por otro. El Tribunal Constitucional ha asumido también esta distinción en el ya citado Auto del 8 de junio del 2011.

21. El derecho de los titulares de escuelas privadas de tomar decisiones en materias educativas que está incluido en la libertad de enseñanza de las escuelas privadas tiene un valor relativo. Aquí influye que el titular de la escuela de sustitución al ejercer sus derechos –a diferencia de lo que ocurre con otros derechos fundamentales- está cumpliendo unos objetivos públicos.

22 bb. La exigencia y verificación del objetivo educativo de la interiorización de la igualdad de géneros (es decir, su igualdad tanto en el plano personal como en el jurídico) por los alumnos se encuentra dentro del poder de determinación estatal constitucionalmente reconocido. Si esta exigencia se respeta y cumple por la escuela de sustitución es algo que puede valorarse en el trámite de valoración y autorización de los objetivos de enseñanza.

23 (1). Esta sala afirmó también en su citada sentencia de 19 de febrero de 1992 que de los requisitos constitucionales se deriva la fijación de un estándar vinculante de objetivos de educación para las escuelas de sustitución. Se trata del mandato de respeto a la dignidad humana y los derechos fundamentales de la Constitución, la igualdad ante la Ley y los principios del artículo 20, sobre todo el Estado de Derecho, la democracia y el Estado social. Por tanto, si no queda garantizado que una escuela de sustitución respeta los objetivos constitucionales y el sistema de valores que incorporan, entonces la escuela se percibe como inferior, en sus objetivos de enseñanza, a las escuelas públicas y no tiene derecho a obtener la autorización.

24 (2) La interiorización de la igualdad de género por los alumnos se encuadra, por su estrecha vinculación con el artículo 3.2 GG, dentro de estos objetivos de educación (*Erziehung*) que según la sentencia de 19 de febrero de 1992 constituyen un estándar mínimo y por ello vinculan también al titular de la escuela de sustitución. Por parte del recurrente se alega en este proceso de casación que “el desarrollo de la personalidad hacia la competencia social en relación con un individuo del sexo opuesto sólo se puede lograr mediante la interrelación”. Ante esta afirmación resulta pertinente una clarificación: las potestades de intervención estatal en escuelas sustitutivas en materias de educación no incluye el derecho de incorporar en el procedimiento de autorización la cuestión de la adquisición de competencias prácticas cotidianas como lo es, por ejemplo, la capacidad de trato natural, sin prejuicios, con una persona del otro género. Tal capacidad se puede entender como una muestra de “competencia social” pero no incorpora sistemas o concepciones de valores que son características para el concepto de educación tal como está previsto en el art. 7.4 GG. Si para el recurrente la “competencia social” se entendiese como la impronta de ciertos ejemplos materiales de relación entre género habría que dejarle claro que – más allá del postulado formal de la igualdad- en la misma sociedad conviven distintas concepciones acerca del contenido de tales ejemplos, así como de los requisitos de comportamiento y actitud que se deducen de ellos (hasta el carácter vinculante de ciertos modelos de relación entre pareja). No se hace necesaria aquí una clarificación, reparando en el derecho de educar reconocido a los padres (art. 6.2 GG), para percibir que se trata de concepciones singulares que se plantean como vinculantes para el sistema educativo al estar formuladas como objetivo educativo (*Erziehungziel*). En el caso del sistema escolar privado, el Estado se excedería de su facultad de determinación en materias de educación si no se limitase en sus exigencias a aquello que como sistema de valores y concepciones viene ya establecido por la Constitución, pero sólo si este sistema no puede –sobre la base de un mínimo consenso social- ser objeto de una observación legítima divergente. Si el Estado adoptase exigencias que rebasaran este mínimo consenso tomaría posición entonces en cuestiones controvertidas sobre la concepción del mundo y limitaría la libertad de configuración del titular de la escuela privada de una manera que el artículo 7.4 GG le impide.

25cc. La concepción del recurrente según la cual la monoeducación, al contrario que la coeducación, no permite de facto una suficiente interiorización de la igualdad de género por los alumnos, no puede tener prioridad sobre la visión contraria del demandante y por tanto no puede fundamentar la denegación de autorización.

26 (1) No se puede reconocer la razón al titular de la escuela cuando afirma que la orientación monoeducativa de la escuela no puede ser objeto de examen en el procedimiento autorizatorio puesto que no constituye un objetivo sino un medio instrumental. Ciertamente la escuela tiene razón en el fundamento de su argumentación, cuando dice que el artículo 7.4 quedaría vacío de contenido si el legislador o la Administración pudiesen declarar cualquier materia como objetivo de enseñanza o de educación, sin perjuicio de que éstas no lo puedan ser desde el punto de vista conceptual. Esta objeción por parte de la escuela no apunta sin embargo al núcleo de la cuestión: a la interiorización de la igualdad de género no se le puede negar, después de todo lo que hemos dicho, la cualidad de un objetivo de educación jurídicamente vinculante en el marco del artículo 7.4 GG. Además, es evidente que la interiorización de un sistema de valores no puede separarse (de la misma manera que la adquisición de conocimientos técnicos) de los condicionantes metodológicos y organizativos de la enseñanza. En principio, a la Autoridad en materia educativa no se le puede denegar la inclusión de estos condicionantes en el procedimiento de autorización. Eso se permite para garantizar que la facultad de determinación del Estado en temas educativos no se limite a priori a déficits groseros en la definición misma de los objetivos educativos por parte del titular de la escuela privada. Más allá de ello, si un cierto método o modalidad de organización de la enseñanza conllevase que, por sus efectos sobre los alumnos, que el objetivo de educación vinculante para la escuela privada no se pudiera lograr, esta escuela sería inferior a la escuela pública según lo establecido en el artículo 7.4 y no podría obtener la correspondiente autorización como escuela sustitutiva.

27(2) Para la aplicación de este criterio se ha de tener en cuenta que la libertad en la elección de métodos y de formas constituye la esencia misma de la libertad de la escuela privada. La literalidad del artículo 7.4 GG deja este punto bien a las claras cuando únicamente excluye de la autorización como escuela sustitutiva los casos de "inferioridad" respecto a la escuela pública. Con esta exigencia, la autorización se vincula únicamente a la equivalencia de resultados. El artículo 7.4 GG no tiene como objetivo garantizar la unidad de los contenidos del sistema escolar sino proteger a los alumnos de escuelas de sustitución de calidades y resultados escolares inferiores, así como proteger a la comunidad frente a posibles instituciones educativas deficientes. El hecho de que en escuelas privadas se imparta una enseñanza concebida bajo su propia responsabilidad y dirección (también por supuesto en lo relativo al método de enseñanza) constituye justamente la seña de identidad de la escuela privada. **Queda prohibido por tanto tratar desigualmente, desfavoreciéndolas, a las escuelas privadas únicamente por su distinto modo de organizar la educación.** Con eso la GG tiene en cuenta entre otras cosas la relación entre la libertad de enseñanza privada con el derecho de los padres a educar a sus hijos (art.6) y declara su fe en un pluralismo escolar que se manifiesta en la apertura hacia la diversidad de formas y contenidos por los que puede optar una escuela.

28 (3). En este panorama se advierte que han sido muy altas las trabas que han conducido a la denegación de la autorización de la escuela sustitutiva por razón de los

efectos educativos que puedan conllevar estos condicionantes metodológicos u organizativos. La libertad del titular de una escuela privada incluye poder elegir métodos o formas de organización de la enseñanza que se discuten de manera controvertida en el espacio científico de la pedagogía escolar y cuya equivalencia educativa con estándares de escuelas públicas no queda científicamente probada, o incluso es objeto de considerables dudas por parte de alguna importante corriente doctrinal en el ámbito de la pedagogía. Dicha libertad del titular privado debe en principio permitir también la elección de orientaciones que han sido conscientemente rechazados por los responsables estatales en el ámbito de la escuela pública. Si la libertad del titular de la escuela privada se limitase a métodos y formas de organización que han sido unánimemente acogidos por la comunidad científica y por la política estatal en materia escolar, estaríamos dando entonces al artículo 7.4 GG un contenido que sólo garantizaría la mera gestión ordinaria de una escuela privada sin capacidad alguna para optar entre diferentes modelos. La libertad de elección de método y organización debe precisamente entenderse como la libertad de evaluación pedagógica escolar para permitir la plena eficacia del derecho fundamental. El titular de la escuela privada puede configurar la escuela según las convicciones sobre efectos pedagógicos que para él resulten técnicamente convincentes. La GG sitúa una posibilidad de corrección de estas convicciones no tanto en la supervisión escolar estatal, sino más bien en los padres que al hacer efectivo su derecho a educar a los hijos (artículo 6 GG) decide si desean escolarizar su hijo en una escuela que se fundamenta en tales convicciones.

29 (4). Un límite a la libertad de método y organización se levanta cuando queda fundadamente probado, y existe total consenso entre los expertos, que la capacidad de estos métodos para alcanzar los objetivos educativos es considerablemente inferior a la desplegada por los métodos ordinarios del sistema escolar público. Si se alcanzara un grado tal de certeza de que el método y sistema que propone la escuela queda totalmente al margen de los modelos aceptados, debería prevalecer entonces el interés defendido por el Estado -en su función supervisora sobre el sistema escolar y la protección de la sociedad frente a instituciones educativas deficientes- sobre el derecho que pudiera alegar el titular de la escuela privada. Si se adoptase un criterio más restrictivo, se estaría otorgando al Estado la facultad de tomar decisiones sobre cuestiones debatidas en el espacio de la pedagogía escolar y se estaría reduciendo el espacio de decisión bajo propia responsabilidad de la escuela privada en un ámbito en el que la GG le confiere deliberadamente un amplio margen. Se estaría privando al titular de la escuela privada de la libertad de valorar conceptos pedagógicos o formas organizativas bajo la perspectiva de objetivos distintos y en ocasiones opuestos, así como de realizar en este contexto ponderaciones y prelación. Ciertos déficits en relación con un objetivo educativo concreto pueden ser completamente aceptables cuando coexisten con las ventajas de otro objetivo. Por lo tanto, estos posibles déficits singulares quedarían admitidos con la resuelta opción de la GG (*Grundgesetz*, Ley Fundamental) por el pluralismo educativo.

30(5) La autoridad escolar no puede exigirle al titular de la escuela privada la demostración de que sus condiciones metodológicas y organizativas no exceden el

límite antes mencionado y que se encuentran por tanto en la órbita de su derecho fundamental. Si este límite no se considerara rebasado -según resulte del examen que conlleva el procedimiento de autorización- debería entenderse que el titular de la escuela privada en lo que es la gestión de su escuela (que debe adecuarse a las determinaciones del 7.4 GG) respetará los objetivos educativos vinculantes impuestos por el Estado. Para proporcionar a la autoridad escolar el conocimiento y datos para pronunciarse en examen del procedimiento autorizatorio, al titular de la escuela privada le corresponde presentar y definir en su solicitud el modelo por el que opta. Especialmente ha de esbozar en sus líneas generales las concepciones pedagógicas a las que se adscriben sus métodos y organizaciones cuando difieren de los estándares de la escuela estatal. En este trámite se garantiza además que no se desvía de los estándares estatales de manera irreflexiva. En el caso que nos ocupa, podemos deducir del expediente que la escuela ha cumplido con esta obligación.

31(6). A la luz de los anteriores criterios, no puede la autoridad escolar denegar a una escuela privada su autorización como escuela sustitutiva debidamente solicitada por el mero hecho de su orientación monoeducativa.

32. La valoración por el Tribunal de apelación (OVG) ha conducido a la conclusión de que el objetivo educativo de la interiorización de la igualdad de géneros también se puede alcanzar mediante la enseñanza monoeducativa. El Ministerio alegó como motivo de recurso de casación que el Tribunal de apelación (OVG) no valoró el dictamen del Prof. Dr. F. Este motivo no se puede acoger porque el Tribunal de instancia lo referenció y consideró de manera explícita en sus fundamentos jurídicos. A este Tribunal Supremo le parece aceptable la valoración hecha por el Tribunal de apelación tomando en consideración conocimientos accesibles a cualquier persona. Dicha valoración se encuentra en sintonía con la constatación de que las escuelas con orientación monoeducativa cuentan, tanto en Alemania como en otros países, con una larga tradición y siguen estando muy extendidas sin que se tenga conocimiento contrastado de déficits educativos de ningún tipo. En la doctrina pedagógica escolar, las ventajas e inconvenientes de las escuelas monoeducativas resultan debatidas hasta el momento actual y no se ha alcanzado ninguna unanimidad sobre su valoración pedagógica, tampoco respecto a la cuestión de su idoneidad para la interiorización de la igualdad de géneros que se suscita en el presente caso. Esta conclusión tampoco es contradicha por el dictamen del Prof. Dr. F. que, sobre la base de una encuesta a 1.700 alumnos de escuelas tanto monoeducativas como coeducativas, centrando su análisis en la socialización de sus resultados. Aunque se alcanza la conclusión de que existen “condiciones estructurales más favorables” en la coeducación para la garantía de la igualdad de géneros, no se constata en absoluto un consenso científico o una demostración objetiva de que la monoeducación dificulte de manera inaceptable – comparándolo con la coeducación- la consecución de este objetivo. El mencionado dictamen hace referencia a posiciones fundadas contrarias a la suya y constata una carencia de trabajos científicos al respecto. Por lo demás, en algunos pasajes del dictamen queda patente que parte de una concepción de la igualdad de género que va más allá de lo requerido constitucionalmente para el presente caso. Así sucede, por ejemplo, cuando el dictamen se refiere a indicios según los que “la separación por

sexos fortalece la tendencia a crear estereotipos”. Un fortalecimiento de perspectivas estereotipadas sobre géneros como consecuencia de la enseñanza monoeducativa puede dar lugar a una crítica justificada desde el peculiar punto de vista de la pedagogía de género y por lo tanto constituir un postulado legítimo para una crítica científica a escuelas monoeducativas, pero no podría en absoluto demostrar que los alumnos de estas escuelas no interiorizan suficientemente la igualdad de géneros.

33 (7) El caso que nos ocupa no permite otorgar una prerrogativa de valoración o deferencia a la autoridad escolar: el conocimiento técnico especializado de la Administración escolar respecto a las cuestiones pedagógicas escolares no justifica en absoluto -como sucede en otras áreas en las que la Administración dispone de un cualificado conocimiento experto- una limitación de la potestad revisora del Tribunal. El Tribunal Constitucional (*Bundesverwaltungsgericht*) ha tenido ocasión de afirmar en relación con el art. 7.5 GG y la referencia a un “interés pedagógico especial” que en este precepto se contiene, que un concepto educativo está científicamente probado si se encuentra entre conceptos pedagógicos científicamente reconocidos y prevé métodos que se entienden científicamente justificables, como mínimo, por una parte de la comunidad pedagógica. Sobre esta cuestión se pueden pronunciar los Tribunales de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. Partiendo de esta premisa no hay lugar para una prerrogativa o deferencia de valoración por parte del recurrente.

34. 2. La autorización de una escuela privada monoeducativa como escuela sustitutiva no vulnera el mandato del artículo 3 apartados 2 y 3 de la GG (*Grundgesetz*, Ley Fundamental) de no discriminar a mujeres y niñas.

35 La limitación del alumnado a chicos del sexo masculino se basa en una decisión de la escuela que se produce en el ejercicio de su libertad constitucionalmente reconocida. Además, la escuela no está constitucionalmente obligada a hacer efectivo este derecho del art. 3 GG. El hecho de que su funcionamiento como escuela sustitutiva deba contar con una autorización estatal no supone la atribución sobre la decisión en torno a la limitación del alumnado a la autoridad competente para la autorización. Si a esta misma autoridad administrativa se le impide -según se desprende del artículo 7.4 GG- denegar la autorización atendiendo al objetivo educativo de la igualdad de género, sería incoherente en términos de sistemática constitucional alcanzar un resultado contrario en base al artículo 3.2 GG. Si la escuela cumple con los requisitos del artículo 7.4 GG, el titular de la escuela puede ejercer su derecho de determinar él mismo los alumnos que en ella ingresan. Con independencia de lo anterior, no se vulnera el derecho de las personas pertenecientes al sexo femenino a tener acceso a una formación escolar materialmente equivalente (art. 3.2 GG) por el mero hecho de que una sola institución escolar se haya limitado a personas pertenecientes al sexo masculino. Lo mismo puede mantenerse perfectamente al revés.

36 (3) Los Tratados Internacionales que invoca el recurrente (Ministerio de Educación, Juventud y Deporte del Land de Brandemburgo) no permiten una interpretación distinta de este derecho fundamental porque no se oponen a la autorización de escuelas privadas monoeducativas.

37.A. Según el art. 2.a del “Convenio de 15 de diciembre de 1960 contra la discriminación en la enseñanza” se deja a los Estados firmantes gestionar instituciones escolares monoeducativas siempre y cuando garanticen una educación equivalente. Lo mismo vale para escuelas privadas cuya admisibilidad está expresamente prevista en el artículo 2.c del Convenio. El argumento del recurrente, por el que las escuelas deberían garantizar sobre la base del Convenio una formación y educación libre de discriminación y prejuicios, no se sostiene porque no hay indicios de que eso no se pueda realizar mediante escuelas monoeducativas. Por el recurrente se alega asimismo que escuelas sustitutivas monoeducativas sólo se permitirían, en base a lo dispuesto por el Convenio, si existiesen escuelas públicas equivalentes. Cuando alega eso está extendiendo incorrectamente los criterios del artículo 2.c según el cual las instituciones de enseñanza privada deben dirigirse a ofrecer enseñanza adicional a la enseñanza pública. Lo que con ello se pretende es, únicamente, garantizar que las escuelas privadas no puedan utilizarse para segregar ciertos grupos de la población del sector escolar público.

38. B. El artículo 13.1 del “Pacto internacional de derechos económicos, culturales y sociales del 19 de diciembre de 1966” se pronuncia resueltamente a favor del pleno desarrollo de la personalidad humana y a favor también del respeto de los derechos y libertades fundamentales en el marco de la educación. Asimismo el artículo 29.1.d de la “Convención sobre los derechos del niño, del 20 de noviembre de 1989” expresa que la educación del niño debe dirigirse hacia su preparación para una vida responsable en una sociedad libre con igualdad de género. A ello no se opone la autorización de escuelas de sustitución monoeducativas. El hecho de que alumnos puedan también interiorizar el principio de igualdad en el entorno de la enseñanza monoeducativa ya hemos tenido ocasión de justificarlo más arriba.

39.c. El artículo 10.c de la “Convención para la eliminación de toda forma de discriminación de la mujer de 18 de diciembre de 1979” establece la obligación de tomar medidas adecuadas para la eliminación de discriminaciones de la mujer relacionadas con al educación y fomentar en este ámbito la “coeducación y demás formas de educación” que colaboren en la eliminación de estereotipos sobre el papel del hombre y la mujer. Esta disposición tampoco se opone a la autorización de escuelas de sustitución monoeducativas. Esto se deriva ya del hecho de que esta disposición no concibe la coeducación como la única “forma de educación” adecuada para la eliminación de estereotipos y clichés. Además se estaría extendiendo demasiado el contenido jurídico de la obligación de fomento establecida por Tratado si de ella se derivase una obligación de prohibición.

40.4. El recurrente está obligado a reabrir el procedimiento de autorización. Ahí tendrá sobre todo que examinar si la escuela proyectada no es inferior a la escuela pública en relativo a la formación académica de su personal docente, la calidad de sus equipamientos e instalaciones y en que no se fomente una segregación de los alumnos en base a la situación económica de los padres (art. 7.4 GG). Además el recurrente

tendrá que examinar si la escuela no se encuentra en un nivel inferior respecto a las escuelas públicas en lo relativo a los objetivos de enseñanza.

41. El hecho de que resulte inadmisibles la denegación de la autorización basándose sólo en la orientación monoeducativa no excluye que se pueda denegar ésta por motivos que no tienen que ver con esta orientación y que no garanticen la interiorización de la igualdad entre géneros por los alumnos. A la luz de lo anterior no queda margen ni hay justificación para imponer condiciones o requisitos compensatorios como los exigidos por el Tribunal de primera instancia (material escolar a utilizar, participación de conferenciantes del ámbito de la política de mujeres) y hasta cierto punto también por el Tribunal de apelación (las que llama "obligaciones complementarias"). Estas condiciones que las instancias judiciales previas adscribían a la educación monoeducativa estarían vaciando de contenido la facultad constitucionalmente protegida de optar libremente por la monoeducación puesto que no impide la realización del objetivo educativo de la interiorización de la igualdad de género por los alumnos. No hay indicios de que exista un consenso científicamente validado de que la interiorización de la igualdad de género por los alumnos sea únicamente posible en escuelas monoeducativas con la condición de que se introdujeran medidas como las mencionadas por los Tribunales de instancia y apelación.

Firman la sentencia por unanimidad (sin que se produzca ningún voto particular) los magistrados:

Neumann; Büge; Dr. Móller; Hahn; Prof. Dr. Hecker.

Doctrina jurisprudencial:

1. La condición de escuela sustitutiva se determina primariamente según características estructurales externas como el tipo de escuela y modalidad y duración de los estudios. Las características que derivan de concepciones pedagógicas sólo pueden incluirse en el examen de la condición de escuela sustitutiva si la escuela privada se desvía en relación con las características estructurales externas de los tipos presentes o previstos en el sistema escolar público.

2. El requisito del objetivo educativo que es la interiorización de la igualdad de género por los alumnos se sitúa dentro de la potestad de determinación estatal sobre escuelas sustitutivas y puede por tanto incluirse en el examen de la equivalencia de los

objetivos de enseñanza según artículo 7.4. Esto no incluye la facultad de requerir a la escuela sustitutiva la transmisión de habilidades cotidianas como la capacidad de relacionarse sin prejuicios con miembros del otro sexo, ni la transmisión de ejemplos materiales en las relaciones entre géneros, que van más allá del postulado constitucional de la igualdad entre ellos. La potestad de determinación estatal sobre escuelas sustitutivas en materia de educación se limita a los requisitos constitucionales sobre el sistema de valores. Esos requisitos no deben poder ser objeto de consideraciones divergentes porque cuentan con un consenso mínimo que la sociedad considera vinculante.

3. Si un determinado método o modalidad organizativa de la enseñanza conlleva que en la escuela sustitutiva no se alcanza un de los objetivos educativos vinculantes habría que considerarla inferior a las escuelas públicas en el sentido del artículo 7.4 GG. Una tal valoración por parte de la autoridad escolar sólo tiene prioridad sobre una valoración contraria por parte del titular de la escuela y de la libertad de métodos y organización que se deriva de ella, si esta autoridad escolar puede basarse en un conocimiento unánimemente validado por la comunidad científica.

4. El titular de la escuela privada ha de presentar su concepto educativo con ocasión de la solicitud de autorización y ha de esbozar en líneas generales los razonamientos pedagógicos de su proyecto y con los que pretende desviarse de los estándares estatales.

5. La autorización de una escuela privada como escuela sustitutiva no puede denegarse por su orientación monoeducativa.

Traducción de la sentencia.

José Esteve Pardo.

Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Barcelona.

Carina Algoberro.

Profesora ayudante de Derecho Constitucional de la Universidad Pompeu Fabra.

Revisión y notas: José Esteve Pardo.