

**La educación
sexual en el sistema
educativo público:
Conflictos en el
Derecho comparado
y el ordenamiento
jurídico español**

Elena García-Antón Palacios

JIB
BOSCH EDITOR

Cuando hablamos de educación es relativamente fácil apreciar la relación que en todo proceso educativo se efectúa entre los alumnos menores edad, sus padres y los profesores y demás autoridades del colegio. Sin embargo, no es tan habitual ser conscientes de que esta relación queda también marcada por la tarea que el legislador debe llevar a cabo para garantizar el derecho a la educación de los menores. Lo habitual es reconocer la implicación del legislador cuando éste ha cruzado la línea divisoria entre el servicio público y la intrusión pública, lo cual puede suceder a la hora de establecer las asignaturas que obligatoriamente deben cursar los alumnos dentro de los planes de estudio.

Por ello, si a la difícil tarea de legislar sobre una materia tan elemental y cercana a los ciudadanos como es la educación, incluimos la enseñanza concreta sobre la educación afectivo-sexual, el respeto al derecho de libertad religiosa y de conciencia, y el derecho de los padres a escoger la educación que estimen conveniente para sus hijos, se presenta como un gran reto.

Partiendo de esta premisa, esta obra analiza desde la perspectiva legislativa y jurisprudencial, la enseñanza de la educación sexual en los sistemas educativos de EEUU, Canadá y España, y los casos que sobre esta materia ha resuelto el Tribunal de Estrasburgo. En concreto, el objeto de estudio se centra en el tratamiento jurídico de la negativa por parte de algunos padres a la enseñanza obligatoria sobre educación sexual, ya que por razón de la materia misma incide no sólo en la formación intelectual de los menores, sino también en su formación religiosa y moral.

Algunas de las propuestas curriculares controvertidas se refieren a charlas impartidas en los centros educativos con contenido sexual explícito, la realización de encuestas sobre el comportamiento íntimo de los menores, la puesta a disposición de los alumnos de programas de distribución de métodos anticonceptivos, la enseñanza de las relaciones entre personas del mismo sexo, las normas y reglamentos que posibilitan la exención de los alumnos de los programas de educación sexual («pin parental») y la impartición de dicha educación desde la perspectiva ideológica de género.

ELENA GARCÍA-ANTÓN PALACIOS

**LA EDUCACIÓN SEXUAL EN
EL SISTEMA EDUCATIVO
PÚBLICO: CONFLICTOS EN
EL DERECHO COMPARADO
Y EL ORDENAMIENTO
JURÍDICO ESPAÑOL**

Barcelona
2020



BOSCH EDITOR

© OCTUBRE 2020 ELENA GARCÍA-ANTÓN PALACIOS

© OCTUBRE 2020



Librería Bosch, S.L.

<http://www.jmboscheditor.com>

<http://www.libreriabosch.com>

E-mail: editorial@jmboscheditor.com

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley. Dirijase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra (www.conlicencia.com; 91 702 19 70 / 93 272 04 45).

ISBN papel: 978-84-122429-6-6

ISBN digital: 978-84-122429-7-3

DL: B 18561-2020

Diseño portada y maquetación: CRISTINA PAYÁ  +34 672 661 611

Printed in Spain – Impreso en España

Índice

Abreviaturas.....	13
Introducción.....	15
CAPÍTULO I	
TRATAMIENTO LEGISLATIVO Y JURISPRUDENCIAL DE LA LIBERTAD RELIGIOSA Y LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA	19
1. Estados Unidos: el derecho de libertad religiosa y el principio de separación Iglesia-Estado.....	20
1.1. La <i>establishment clause</i> y la <i>free exercise clause</i> de la Primera Enmienda y el <i>due process of law</i> de la Decimocuarta Enmienda.....	20
1.2. La interpretación jurisprudencial de la <i>free exercise clause</i>	22
1.3. La aplicación jurisprudencial del principio de separación Iglesia-Estado dispuesto en la <i>establishment clause</i>	27
2. Canadá: los derechos de libertad religiosa y de objeción de conciencia	31
2.1. Reconocimiento constitucional de la libertad religiosa y la objeción de conciencia	31
2.2. El principio de neutralidad o laicidad del Estado.....	37
3. CEDH: los derechos de libertad religiosa y de objeción de conciencia, y la interpretación del principio de neutralidad por el TEDH.....	43
3.1. El derecho de libertad religiosa y de creencias.....	43

3.2.	El principio de neutralidad del Estado y el límite del adoctrinamiento	46
4.	España: los derechos de libertad religiosa y de objeción de conciencia	48
4.1.	La garantía constitucional del derecho de libertad religiosa y de creencias.....	48
4.2.	El derecho de libertad de conciencia.....	50
4.3.	El principio de neutralidad del Estado en el ámbito educativo.....	52

CAPÍTULO II

EL DERECHO DE LOS PADRES A EDUCAR A SUS HIJOS SEGÚN SUS CONVICCIONES RELIGIOSAS Y MORALES	57
---	----

1.	El derecho de los padres a educar sus hijos conforme a sus creencias personales en Estados Unidos.....	58
1.1.	El reconocimiento jurisprudencial del derecho de los padres a «dirigir» la educación de sus hijos	58
1.2.	La oposición de los padres a que sus hijos estudien determinados contenidos docentes.....	65
1.2.1.	Naturaleza jurídica de la oposición.....	65
1.2.2.	Posibilidades de exención o dispensa	66
2.	El derecho de los padres a educar a sus hijos según sus convicciones en Canadá	70
3.	El derecho de los padres a educar a sus hijos según sus convicciones religiosas y filosóficas en el CEDH.....	76
4.	El derecho de los padres a elegir la educación de sus hijos en la Constitución española.....	81

CAPÍTULO III

EL TRATAMIENTO LEGISLATIVO Y JURISPRUDENCIAL DE LA EDUCACIÓN SEXUAL EN LAS ESCUELAS PÚBLICAS DE ESTADOS UNIDOS.....	87
---	----

1.	La educación sexual en las escuelas públicas de Estados Unidos	88
1.1.	Normas que permiten la exención del programa sobre educación sexual y las enfermedades de transmisión sexual.....	88
1.2.	Las exenciones en la jurisprudencia norteamericana	95
1.2.1.	El conflicto entre la autoridad del Estado para desarrollar un plan de estudios sobre educación sexual y los derechos de los padres a optar por la exención.....	95
1.2.2.	La posibilidad de exención al plan de estudios sobre educación sexual o parte del mismo.....	100
1.2.3.	La cumplimentación de encuestas con contenidos de naturaleza sexual por parte de los alumnos	105
1.2.4.	El tratamiento de la homosexualidad como parte del plan de estudios	113
1.2.5.	Las cláusulas de exención en los programas de distribución de anticonceptivos	118
2.	Valoraciones conclusivas	125

CAPÍTULO IV

	LA NEUTRALIDAD DEL ESTADO EN EL DESARROLLO DE UN PLAN DE ESTUDIOS SOBRE LA VIDA FAMILIAR EN LAS ESCUELAS PÚBLICAS DE CANADÁ.....	129
1.	La enseñanza de las relaciones entre personas del mismo sexo en los planes de estudio.....	130
1.1.	El conflicto entre la autoridad del Estado para desarrollar un plan de estudios neutral sobre la vida familiar y el derecho de los padres a educar a sus hijos	130
1.2.	El caso <i>Chamberlain</i> : los límites y la responsabilidad del Estado respecto a la enseñanza sobre las familias homoparentales	132
1.2.1.	Precedentes y antecedentes de hecho.....	132

1.2.2.	La responsabilidad del Estado respecto a los derechos de acomodación razonable y libertad religiosa	136
1.2.3.	El principio de neutralidad del Estado en el plan de estudios	138
1.2.4.	Neutralidad, igualdad y tolerancia como valores fundamentales	142
1.2.5.	El equilibrio entre los derechos de los padres y la responsabilidad del Estado en la búsqueda del interés superior del menor	148
2.	Valoraciones finales	151

CAPITULO V

	EL LÍMITE DEL ADOCTRINAMIENTO EN LAS ENSEÑANZAS SOBRE EDUCACIÓN SEXUAL SEGÚN LA JURISPRUDENCIA DEL TEDH.....	155
1.	El conflicto entre conciencia y ley respecto a las clases de educación sexual y la posibilidad de exención	155
1.1.	Enseñanza objetiva, crítica y pluralista	156
1.2.	El derecho de los padres a educar a sus hijos según sus convicciones implica el deber de los Estados de respetarlo en las escuelas públicas y privadas	162
1.3.	El margen de apreciación de los Estados.....	166
2.	Conclusiones.....	172

CAPITULO VI

	LA EDUCACIÓN AFECTIVO-SEXUAL EN LOS PLANES DE ESTUDIO ESPAÑOLES BAJO LA PERSPECTIVA DE LA IDEOLOGÍA DE GÉNERO	175
1.	Consideraciones preliminares	175
2.	La distinción entre «perspectiva de género» e «ideología de género», y su relación con el principio de igualdad	177

3.	La educación-afectivo sexual en los planes de estudio bajo la perspectiva de la ideología de género	186
3.1.	La enseñanza transversal de la diversidad sexual y la identidad de género en las leyes autonómicas.....	186
3.2.	La implementación de la enseñanza sobre diversidad sexual y afectiva, y el principio de coeducación.....	189
3.3.	El derecho de los menores a autodefinirse con respecto a su cuerpo, sexo, género, orientación sexual e identidad de género.....	192
3.4.	La educación contra la discriminación y su relación con la neutralidad del Estado.....	199
4.	Consideraciones finales.....	206
	CONCLUSIONES FINALES	211
	BIBLIOGRAFÍA.....	221

Introducción

Pensar la educación de los menores de edad en clave jurídica nos lleva a una dialéctica entre los derechos y libertades de los alumnos y de sus padres, y el cumplimiento de los Estados de sus competencias en materia educativa. De este modo, con respecto a la educación y la enseñanza, en los casos que han alcanzado sede jurisdiccional, tanto en el ámbito internacional como nacional, subyace la experiencia educativa que los alumnos menores de edad desarrollan en las aulas de los colegios. Sin entrar en discusiones pedagógicas, es relativamente fácil percibir que en todo proceso educativo se lleva a cabo una relación entre los alumnos menores de edad, sus padres, los profesores y las demás autoridades del colegio. Sin embargo, no es tan habitual ser conscientes de que esta relación queda también marcada por la tarea que los legisladores deben llevar a cabo para garantizar el derecho a la educación de los menores. Lo habitual es reconocer la implicación del legislador cuando éste ha cruzado la línea divisoria entre el servicio público y la intrusión pública. Si a la difícil tarea de legislar sobre una materia tan elemental y cercana a los ciudadanos como es la educación, le unimos el proceso de secularización y el fenómeno migratorio que hoy en día constituyen la realidad de la mayoría de los Estados occidentales –incluyendo España–, el respeto al derecho de libertad religiosa y de conciencia, tanto en la programación escolar, como en las propias aulas escolares, se presenta como un gran reto.

Partiendo de esta premisa que conecta la educación, los derechos de los padres y de sus hijos, y los deberes de los Estados, esta obra se centra en los sistemas educativos estadounidense, canadiense, español y los

casos que sobre esta materia ha resuelto el Tribunal de Estrasburgo. En concreto, el objeto de estudio son las objeciones de conciencia suscitadas por los padres que se oponen, por motivos religiosos o de conciencia, a la enseñanza sobre la educación sexual que con carácter obligatorio se decreta por los poderes públicos en los respectivos planes de estudio, ya que, por razón de la materia misma, ésta incide no sólo en la formación intelectual de los menores sino también en su formación religiosa y moral.

La preferencia por los sistemas educativos norteamericano y canadiense se basa, principalmente, en las similitudes que sus ordenamientos jurídicos presentan con respecto al español en la configuración de sus sistemas educativos. Por una parte, teniendo en cuenta su proyección en el entorno de la educación y la enseñanza, tanto en Estados Unidos como en Canadá, sus respectivas legislaciones protegen expresamente el derecho de libertad de pensamiento, conciencia y religión, y establecen fórmulas concretas de neutralidad ideológico-religiosa para guiar la actuación de los poderes públicos en su relación con los ciudadanos y las confesiones y grupos religiosos. Asimismo, conforme al ordenamiento jurídico español, la doctrina emanada del Tribunal de Estrasburgo es vinculante para los tribunales españoles respecto a la interpretación y aplicación de los derechos y libertades garantizados en el Convenio Europeo de Derechos Humanos.

A partir de estos presupuestos previos, este trabajo se estructura en seis capítulos y culmina con una serie de conclusiones finales. En el primero se presenta el tratamiento legislativo y jurisprudencial del derecho de libertad religiosa y de conciencia en Estados Unidos, Canadá, el Consejo de Europa y España. Y en el segundo, se realiza un examen de dichas jurisdicciones en relación, por una parte, al derecho de los padres a educar a sus hijos según sus convicciones religiosas y morales y, por otra, al reconocimiento del derecho que asiste a los padres a oponerse a que sus hijos reciban determinados contenidos docentes, principalmente, en el marco de la escuela pública.

Entrando en materia, en el tercer capítulo se muestra un análisis jurisprudencial del Derecho norteamericano, analizando el derecho de los padres para solicitar la dispensa o exención en los conflictos relacionados con determinados programas formativos sobre educación sexual que se imparten a los menores desde edad muy temprana en los distintos Estados, incluyendo charlas con contenido sexual explícito, encuestas sobre el comportamiento íntimo de los menores y programas de distribución de métodos anticonceptivos y sobre estilos de vida homosexual.

Desplazándonos a Canadá, en el capítulo cuarto se profundiza en la respuesta que el Tribunal Supremo canadiense, a través del caso *Chamberlain*, proporciona en materia de objeción de conciencia, a la enseñanza sobre asuntos relacionados con la educación sexual que inciden por sí mismos o por los materiales didácticos con los que se imparten en el aprendizaje de los menores de ciertos valores morales. En concreto, el Alto Tribunal se pronunciará acerca de la puesta a disposición para los alumnos de cinco y seis años de ciertos libros en los que se presentan familias homoparentales.

Antes de revisar la situación actual sobre la educación sexual en los planes de estudio españoles, el quinto capítulo aborda la respuesta que ha proporcionado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos cuando se somete a su consideración la posibilidad de que las respectivas autoridades educativas de los Estados deban conceder una exención a los alumnos menores de edad sobre la enseñanza de contenidos relativos a la sexualidad humana, conforme a la solicitud de sus padres.

Vistas estas tres jurisdicciones, el sexto capítulo se detiene en el análisis de las diversas normas estatales y autonómicas que actualmente condicionan la enseñanza en materia de educación sexual en España, al señalar la perspectiva ideológica de género desde la cual debe mostrarse toda la información relativa a la educación afectivo-sexual que se imparte en los centros escolares públicos e incluso, en algunas Comunidades Autónomas, también en los colegios concertados y privados.

Finalmente, se presenta una serie de conclusiones finales que permiten delinear un marco legal en el que los derechos fundamentales analizados, tanto de los padres como de sus hijos, y las potestades de los poderes públicos en la esfera educativa, pueden relacionarse convenientemente con el fin de obtener el mejor interés de cada menor, al entender que la educación sobre la sexualidad humana afecta al desarrollo personal de los alumnos menores de edad y a su conciencia e integridad moral.