

CAMBIO DE CENTRO DE UN MENOR POR SU INTERÉS SUPERIOR.

CHANGE OF CENTRE OF A MINOR IN HIS OR HER BEST INTERESTS

Francisco Javier Fernández Franco.

Inspector de educación.

Delegación Territorial de Educación. Andalucía. Córdoba.

Resumen

Es habitual que los servicios de inspección intervengan en conflictos de escolarización surgidos por presuntas situaciones de acoso que, aunque no se certifiquen o constaten, perturban el normal disfrute del derecho a la educación, sin perjuicio de situaciones de disparidad y conflicto en el seno de la comunidad educativa que no son recomendables para ninguno de los actores implicados.

El presente supuesto enfoca esta situación y la soluciona aplicando, de manera fundada en derecho, el principio rector que debe regir todas las intervenciones de las administraciones cuando los posibles afectados son los menores.

Para ello se detalla y redacta el hipotético informe del inspector de referencia del centro implicado.

Palabras clave: menor, interés del menor, inspección, derechos, cambio

Abstract

It is common for inspection services to intervene in schooling conflicts arising from alleged situations of harassment that, although not certified or verified, disturb

the normal enjoyment of the right to education, without prejudice to situations of disparity and conflict within the educational community that are not recommended for any of the actors involved.

The present assumption focuses on this situation and solves it by applying, in a manner founded in law, the guiding principle that should govern all interventions by the administrations when the possible affected are minors.

For this, the hypothetical report of the reference inspector of the center involved is detailed and drafted.

Keywords: minor, best interest of minor, inspection, rights, change

INTRODUCCIÓN/ DESCRIPCIÓN DE LOS HECHOS

Antecedente primero. - Se ordena el 7 de octubre del presente año por la autoridad educativa territorial elevación de informe sobre la solicitud de cambio de centro del menor (n.º de identificación escolar XXX) escolarizado en el aula de 1º A del CEIP ZZZ , a tenor de la solicitud realizada por el representante legal del citado menor, argumentando *“ACOSO ESCOLAR hacia mi hijo”*.

Antecedente segundo. - El pasado 6 de septiembre recibo la llamada del representante legal del menor para trasladarme que éste está siendo sometido a situaciones de acoso por parte de alumnos de su clase, indicándome que lo ha puesto en conocimiento de la dirección del centro y que solicita una solución. Seguidamente contacto con la Sra. Directora del centro para contrastar la información, indicándole que debe abrir protocolo por presunta situación de acoso escolar ante los indicios trasladados, ya que, de lo contrario, podría verse inmersa en una posible actitud de omisión. Todo ello en aplicación de la Orden de 20 de junio de 2011, por la que se adoptan medidas para la promoción de la convivencia en los centros docentes sostenidos con fondos públicos y se regula el derecho de las familias a participar en el proceso educativo de sus hijos e hijas.

Antecedente tercero. - La dirección del centro (tras el asesoramiento normativa y técnico de la inspección) apertura el 7 de septiembre protocolo por presunta situación de acoso adoptando de manera cautelar y preventiva una serie de medidas organizativas durante la aplicación del mismo. (Anexo 1)

Antecedente cuarto. - Durante la implementación progresiva del protocolo de referencia se van esclareciendo los hechos acaecidos fijándose un aspecto determinante. La situación conflictiva no se produce contra el menor por parte del alumnado de la clase, sino que se ha generado un ambiente de conflicto externo, fruto de malentendidos y comentarios no adecuados ni prudentes de ciertos miembros de la comunidad educativa a través de distintas redes sociales. (Informe del Sr. Jefe de Estudios de fecha 10 de septiembre. Documento 2)

Antecedente quinto. - En el ínterin, el representante legal del menor aporta el pasado 15 de septiembre a través del registro electrónico de esta Delegación Territorial, un informe clínico firmado por el facultativo con n.º de colegiado XXXXXX, de fecha PPPP, en el que se diagnostica *".../...el menor muestra posibles protosíntomas de ansiedad posiblemente casusados, a priori, por unas últimas experiencias vividas en el centro educativo donde está escolarizado.../...por lo que se le deriva a la unidad de salud mental a los efectos de iniciar procedimiento de prevención e intervención especializada."*

Antecedente sexto. - A la fecha de emisión del presente informe, aun no se ha cerrado el protocolo por presunta situación de acoso escolar.

VALORACIÓN DE LOS MISMOS DE ACUERDO CON LA NORMATIVA DE REFERENCIA

- **En lo relativo al procedimiento administrativo común**

Primero. - De conformidad con lo recogido en el **artículo 7.f) del Decreto 115/2002, de 25 de marzo**, por el que se regula la organización y el funcionamiento de la Inspección Educativa, los inspectores e inspectoras de educación en el ejercicio de sus funciones, tendrán la atribución de elevar informes y levantar actas, cuando proceda, por propia iniciativa o a instancias de las autoridades de la Administración educativa. Es por ello por lo que por orden del Ilmo. Sr. Delegado, a través del Servicio de Planificación y Escolarización, se eleva el presente informe.

Segundo. - El **artículo 79 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre**, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, establece que: *"A efectos de la resolución del procedimiento, se solicitarán aquellos informes que sean preceptivos por las disposiciones legales, y los que se juzguen necesarios para resolver, citándose el precepto que los exija o fundamentando, en su caso, la conveniencia de reclamarlos. 2. En la petición de informe se concretará el extremo o extremos acerca de los que se solicita."*

- **En lo relativo a lo regulado en materia de escolarización objeto de este informe.**

Tercero.- El artículo uno, apartado siete del Decreto-ley 2/2021, de 2 de febrero, por el que se modifican, con carácter urgente, la normativa de admisión del alumnado en los centros docentes públicos y privados concertados de la Comunidad Autónoma de Andalucía y otras disposiciones normativas, y se regulan los estudios con finalidad de diagnóstico precoz o de detección de casos de infección activa (cribados) dentro de la Comunidad Autónoma de Andalucía, mandata que: *“Tendrán prioridad en el ámbito territorial que corresponda al domicilio o al lugar de trabajo, indistintamente, de alguna de las personas que ostenten la patria potestad, la tutela o guarda, aquellos alumnos y alumnas cuya escolarización en centros públicos y privados concertados venga motivada por el traslado de la unidad familiar debido a la movilidad forzosa de cualquiera de los padres, madres, tutores o guardadores, por situación de adopción u otras medidas de protección de menores, por discapacidad sobrevenida de cualquiera de los miembros de la unidad familiar o por un cambio de residencia derivado de actos de violencia de género. Asimismo, tendrá prioridad en dicho ámbito territorial el alumnado víctima directa de acto terrorista o familiar hasta el segundo grado por consanguinidad de una persona víctima de terrorismo.”*

Es por ello oportuno que nos hagamos eco de lo dispuesto en la **disposición adicional quinta, “Cambio de centro docente en determinados supuestos”, del Decreto 21/2020, de 17 de febrero**, por el que se regulan los criterios y el procedimiento de admisión del alumnado en los centros docentes públicos y privados concertados para cursar las enseñanzas de segundo ciclo de educación infantil, educación primaria, educación especial, educación secundaria obligatoria y bachillerato., , que preceptúa en su tenor literal: *“Los órganos territoriales provinciales de la Administración de la Junta de Andalucía competentes en materia de educación adoptarán, en los centros docentes públicos y privados concertados de su ámbito territorial, las medidas oportunas para asegurar la escolarización inmediata del alumnado que se vea afectado por cambio de centro docente en los supuestos de violencia de género o acoso escolar, una vez acreditados los mismos. Igualmente, facilitarán que los centros docentes presten especial atención a dicho alumnado.”*

- **En lo relativo al el interés superior del menor como principio rector de las**

actuaciones de la Administración.

Cuarto. - El artículo 3 de la **Ley 4/2021, de 27 de julio, de Infancia y Adolescencia de Andalucía.**, MANDATA lo que sigue en su tenor literal: **“1. De conformidad con lo establecido en el ordenamiento jurídico, el interés superior de la persona menor es el principio inspirador en todas las políticas y actuaciones de las administraciones públicas de Andalucía. 2. La normativa será elaborada y aplicada bajo el enfoque y la perspectiva de la infancia y adolescencia, las decisiones serán tomadas valorando el impacto en las niñas, niños y adolescentes, y todas las políticas públicas estarán dirigidas hacia ellos y ellas, primando siempre su interés superior sobre cualquier otro interés legítimo con el que pueda concurrir y hubiera conflicto.”** A mayor abundancia, el artículo 50 de la anterior Ley, regulador del derecho a la educación y atención educativa, en su apartado 10 obliga a lo siguiente: **“Si se diera el caso de una disrupción grave del proceso educativo, se le proveerá de las condiciones educativas que le permitan una orientación educativa acorde a sus circunstancias.”**

En este mismo sentido y términos se expresa el artículo primero, apartado dos, de la **Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio**, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia que modifica a su vez la **Ley 1/1996 de protección jurídica del menor** y que obliga a lo siguiente: ***“Todo menor tiene derecho a que su interés superior sea valorado y considerado como primordial en todas las acciones y decisiones que le conciernan, tanto en el ámbito público como privado. En la aplicación de la presente ley y demás normas que le afecten, así como en las medidas concernientes a los menores que adopten las instituciones, públicas o privadas, los Tribunales, o los órganos legislativos primará el interés superior de los mismos sobre cualquier otro interés legítimo que pudiera concurrir.”***

A mayor abundancia, el artículo 11.2 a); de la citada Ley establece como **principios rectores de la acción administrativa** el siguiente, en el orden primero de prelación: ***“2. Serán principios rectores de la actuación de los poderes públicos en relación con los menores: a) La supremacía de su interés superior.”***

Todo lo anteriormente indicado se recoge igualmente en el **artículo 4.1 de la**

Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio, de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia, que modifica las dos leyes arriba indicadas, consolidando sus textos.

En análogos términos se expresa el **artículo 3.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño, de 20 de noviembre de 1989**. En este sentido es preciso advertir que el **artículo 10.2 de la Constitución Española** fija una vinculación directa en el ordenamiento jurídico español de los tratados internacionales, convenios u otros documentos de naturaleza análoga relacionados con derechos fundamentales. Así se preceptúa en el citado artículo lo que sigue en su tenor literal: *“Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España.”*

- **Sobre el derecho positivo.**

Quinto. - A mayor abundancia, el **artículo 3.1 del Código Civil** indica que *“Las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas.”*

Igualmente, el **artículo 6.2 del citado Código Civil**, preceptúa lo que sigue en su tenor literal: *“La exclusión voluntaria de la ley aplicable y la renuncia a los derechos en ella reconocidos sólo serán válidas cuando no contraríen el interés o el orden público ni perjudiquen a terceros.”* Es necesario advertir que tanto en el CEIP YYY, como en el CEIP MMM, a fecha de hoy, y según la información suministrada por el sistema de información Séneca, existen 3 plazas vacantes para el nivel educativo afectado (dos en el primero y una en el segundo), por lo que de ninguna manera se perjudicaría a terceros.

- **Sobre las competencias relativas a la escolarización del alumnado.**

Séptimo. - El **artículo 8. 1 y 8.2 h) del Decreto 102/2019, de 12 de febrero, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Educación y Deporte**,

atribuye la competencia en materia de escolarización, a la Dirección General de Planificación y Centros, de la siguiente manera: *“Corresponden a la persona titular de la Dirección General de Planificación y Centros las funciones que determina el artículo 30 de la Ley 9/2007, de 22 de octubre. 2. En particular, son competencias de la Dirección General de Planificación y Centros: .../...h) La escolarización del alumnado y la propuesta de normas para ello, sin perjuicio de las competencias asignadas a la Dirección General de Formación Profesional por el artículo 11.2.d) y a la Dirección General de Atención a la Diversidad, Participación y Convivencia Escolar por el artículo 13.2.n).”*

En esta Delegación Territorial, es el Servicio de Planificación y Escolarización quien asume y al que le compete escolarizar, en virtud del artículo 19 f) del Decreto 342/2012, de 31 de julio, por el que se regula la organización territorial provincial de la Administración de la Junta de Andalucía, con las modificaciones introducidas por el **Decreto 32/2019, de 5 de febrero**, por el que se modifica el Decreto 342/2012, de 31 de julio, por el que se regula la organización territorial provincial de la Administración de la Junta de Andalucía; que dice: *“f) El ejercicio de potestades administrativas con respecto a aquellas competencias que tengan atribuidas y, en su caso, respecto a aquellas competencias de los servicios periféricos que tengan adscritos.”*

CONCLUSIONES

Primera. - No se ha constatado a fecha del presente informe, la situación de acoso, debido a que el protocolo de aplicación aún no se ha cerrado y es, precisamente dicho protocolo, el que lo debe certificarlo o no.

Segunda. - Cualquier Administración ha de valorar el interés superior del menor en todas las acciones y decisiones que le conciernen, tanto en el ámbito público como en el privado, el cual será primordial, reflejando su motivación en los informes técnicos, decisiones y resoluciones. Por lo tanto los protocolos de cualquier índole tienen carácter subsidiario frente al interés superior del menor, que debe ser inmediato. Es decir, **ante varias posibles interpretaciones de una norma, se elegirá siempre la que corresponda con el interés superior del menor.**

Tercera. - Aunque el protocolo por presunto acoso aun no está cerrado, en aras del interés superior del menor, y en virtud de las evidencias aportadas, en este supuesto concurren circunstancias excepcionales que deben **obligar a la Administración a tutelar la integridad física y psíquica de la menor (n.º de identificación escolar) proveyendo las condiciones educativas que le permitan una escolarización acorde a sus circunstancias y necesidades actuales.**

PROPUESTAS

Primera. - **Reubicar**, atendiendo a las circunstancias excepcionales argumentadas, al menor (nº de identificación escolar) en otro centro, según los criterios y procedimientos que el servicio de Planificación y Escolarización tenga establecidos.

Segunda.-Le pongo a su consideración, la remisión de copia de los fundamentos normativos a la dirección del CEIP HHH, en virtud de lo establecido en el **artículo 20.9 de la Orden de 13 de julio de 2007** que establece la Organización y Funcionamiento de la Inspección educativa de Andalucía : *“Los inspectores e inspectoras podrán proponer a la Jefatura del Servicio Provincial de Inspección de Educación, para su elevación a la persona titular de la Delegación Provincial de la Consejería de Educación, y, si procede, su remisión a los centros, aquellos aspectos de los informes que puedan contribuir a la mejora de la actividad educativa de los mismos.”*

Todo ello, teniendo en cuenta las prebendas de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales.

Es cuanto tengo a bien comunicar.

No obstante, V.I. con superior criterio, adoptará lo que estime más oportuno en derecho.

NORMATIVA DE APLICACIÓN

TRATADOS INTERNACIONALES

Convención sobre los Derechos del Niño, de 20 de noviembre de 1989.

DE ÁMBITO ESTATAL

Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil.

Constitución Española.

Ley 1/1996 de protección jurídica del menor.

Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia.

Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales.

Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio, de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia.

DE ÁMBITO AUTONÓMICO

- Ley 4/2021, de 27 de julio, de Infancia y Adolescencia de Andalucía.
- Decreto 115/2002, de 25 de marzo, por el que se regula la organización y el funcionamiento de la Inspección Educativa.
- Orden de 13 de julio de 2007 que establece la Organización y Funcionamiento de la Inspección educativa de Andalucía
- Decreto 342/2012, de 31 de julio, por el que se regula la organización territorial provincial de la Administración de la Junta de Andalucía.
- Orden de 20 de junio de 2011, por la que se adoptan medidas para la promoción de la convivencia en los centros docentes sostenidos con fondos públicos y se

regula el derecho de las familias a participar en el proceso educativo de sus hijos e hijas.

- Decreto 32/2019, de 5 de febrero, por el que se modifica el Decreto 342/2012, de 31 de julio, por el que se regula la organización territorial provincial de la Administración de la Junta de Andalucía.
- Decreto 102/2019, de 12 de febrero, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Educación y Deporte.
- Decreto 21/2020, de 17 de febrero, por el que se regulan los criterios y el procedimiento de admisión del alumnado en los centros docentes públicos y privados concertados para cursar las enseñanzas de segundo ciclo de educación infantil, educación primaria, educación especial, educación secundaria obligatoria y bachillerato.
- Decreto-ley 2/2021, de 2 de febrero, por el que se modifican, con carácter urgente, la normativa de admisión del alumnado en los centros docentes públicos y privados concertados de la Comunidad Autónoma de Andalucía y otras disposiciones normativas, y se regulan los estudios con finalidad de diagnóstico precoz o de detección de casos de infección activa (cribados) dentro de la Comunidad Autónoma de Andalucía