

**Excma. Sra. CONSEJERA
DE EDUCACIÓN Y CIENCIA
DIPUTACIÓN GENERAL DE ARAGÓN
Avda. Gómez Laguna, 25
50009 ZARAGOZA**

En relación con el proceso de admisión de alumnos en centros sostenidos con fondos públicos, han tenido entrada en esta Institución escritos de queja que han dado lugar a la apertura de los expedientes registrados con los siguientes números de referencia:

DI-526/2002-8 , DI-634/2002-8 , DI-640/2002-8 , DI-641/2002-8 ,
DI-642/2002-8 , DI-643/2002-8 , DI-644/2002-8 , DI-651/2002-8 ,
DI-653/2002-8 , DI-655/2002-8 , DI-656/2002-8 , DI-662/2002-8 ,
DI-664/2002-8 , DI-665/2002-8 , DI-666/2002-8 , DI-667/2002-8 ,
DI-668/2002-8 , DI-669/2002-8 , DI-670/2002-8 , DI-672/2002-8 ,
DI-675/2002-8 , DI-677/2002-8 , DI-683/2002-8 , DI-686/2002-8 ,
DI-694/2002-8 , DI-703/2002-8 , DI-706/2002-8 , DI-709/2002-8 ,
DI-710/2002-8 , DI-713/2002-8 , DI-723/2002-8 , DI-724/2002-8 .

1. PLANTEAMIENTO GENERAL

1.1. Son varias las quejas presentadas ante esta Institución (firmadas por 1299 personas y 5 personas más en representación de diversos colectivos, que han dado lugar a 32 expedientes individuales o colectivos. Las citadas quejas afectan directamente a 119 niños) motivadas por la inadmisión de alumnos, tanto para cursar primero del segundo ciclo de Educación Infantil como para primero de Educación Primaria, en diversos centros como el Colegio Santa Ana de Calatayud, Santa Ana de Monzón, Escuelas Pías de Jaca, y Colegios de Zaragoza como el Colegio Público La Jota, Compañía de María, Hijas de San José, Santa Ana, La Milagrosa, Centro Salesiano Nuestra Señora del Pilar, Sagrado Corazón, Romareda, Villacruz, Virgen Reina, Teresiano del Pilar, Santa María del Pilar, María Inmaculada San Agustín, Escuelas Pías, El Pilar-Maristas y Santa Ana. Con el ánimo de contribuir a encontrar una solución cuanto antes al problema que nos plantean, he estimado hacer las siguientes consideraciones:

1. 2. Al margen de algunas cuestiones concretas que se contestaran de forma individualizada, el problema tiene básicamente dos causas:

1.2.1ª. Insuficiencia de plazas en algunas zonas, como el Actur. Esta situación se debe a que ha crecido más la demanda que la oferta, porque son zonas de expansión de la ciudad con muchas parejas jóvenes y en las que está habiendo un repunte de la natalidad, muy positivo para la Comunidad aragonesa.

1.2.2ª. La existencia de un régimen transitorio. El cambio de legislación sobre admisión de alumnos y sobre financiación del segundo ciclo de educación infantil en los centros concertados plantea los problemas propios de todo régimen transitorio, al tener que hacer compatibles los derechos de los que ya están cursando estudios de infantil con los que pretenden acceder por primera vez a ese centro.

1.3. Esta situación **plantea situaciones difíciles** en algunos menores y sus familias, porque si nos atenemos a lo manifestado por los presentadores de las quejas, las familias afectadas prevén que tampoco se les asigne un puesto escolar en los demás centros solicitados en la misma zona. Afirman que en determinadas zonas prácticamente en todos los centros han quedado excluidos alumnos que los solicitaban como primera opción, por lo que no les queda posibilidad alguna de acceder a ellos al no haberlos elegido en primer lugar.

2. PRINCIPIO INSPIRADOR DE CUALQUIER SOLUCIÓN: EL INTERÉS PREFERENTE DEL MENOR.

Es fundamental tener claro que, por encima de cualquiera otros intereses que aisladamente también son legítimos, debe prevalecer el del menor, tal como señala la Declaración de Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1959, cuyo segundo principio indica que en caso de conflicto “la consideración fundamental a que se atenderá será el **interés superior del niño**”.

En el mismo sentido la Convención de Naciones Unidas de 20 de Noviembre de 1.989 sobre Derechos del Niño establece en el art. 3 que en todas las medidas concernientes a los niños que adopten las instituciones públicas o las autoridades administrativas o los órganos legislativos una consideración primordial a la que se atenderá será al interés superior del menor.

Estas normas son de aplicación directa por mandato constitucional que en su art. 39.4 establece que: los niños gozaran de los derechos recogidos en los acuerdos internacionales que velan por sus derechos.

También la Ley 12/2001, de 2 de julio, de la Infancia y la Adolescencia en Aragón, dispone en su artículo 3.3 que las acciones que se promuevan en la Comunidad Autónoma de Aragón para la atención de la infancia y la adolescencia, y en garantía del ejercicio pleno de sus derechos, deberán responder a la prevalencia del interés superior de los menores sobre cualquier otro interés legítimo concurrente.

3. INSUFICIENCIA DE PLAZAS EN ALGUNAS ZONAS. NECESIDAD DE DISPONER DE MAS PUESTOS ESCOLARES.

3.1. Respecto a la insuficiencia de plazas en algunas zonas, entendemos que puede afrontarse de una doble manera. **A medio plazo**, creando allí aquellas plazas que previsiblemente sean necesarias para adecuar la oferta docente a la demanda social. Eso exige tener disponible suelo, preparados los proyectos y la necesaria financiación presupuestaria, utilizando si fuera necesario el procedimiento de urgencia. En algunos casos hará falta celebrar convenios con otras Administraciones.

Así debe de actuarse, además de por razones de pura lógica, por mandato legal, en virtud de lo dispuesto en la Ley Orgánica 8/1985 de 3 de julio, reguladora del Derecho a la Educación -LODE-, cuyo artículo 20.1 contempla que “Una programación adecuada de los puestos escolares gratuitos, en los ámbitos territoriales correspondientes, garantizará tanto la efectividad del derecho a la educación como la posibilidad de escoger centro docente”. Por su parte, la disposición adicional tercera de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo -LOGSE-, expone en su punto segundo que “Los Poderes públicos establecerán las necesidades educativas derivadas de la aplicación de la reforma de manera que se dé satisfacción a la demanda social, con la participación de los sectores afectados”.

3.2. A corto plazo la Administración educativa debe de estudiar la adopción en determinadas zonas de medidas excepcionales y de carácter transitorio, que resuelvan puntualmente los problemas que se susciten. Pueden ser soluciones temporales: la creación de nuevas unidades en algunos centros que ya tienen instalaciones o donde es posible su construcción y la modificación razonable de la ratio.

En el supuesto de **hermanos**, de 3 y 5 años, que han sido sometidos a sendos procesos de admisión en Infantil y Primaria, o en el caso de hermanos gemelos o mellizos que participen en el procedimiento en cualquiera de los dos niveles, si uno de ellos resultara admitido, se debería tratar de

armonizar la aplicación de la normativa sobre admisión de alumnos con el espíritu de la ley que trata de garantizar la asistencia de hermanos a un mismo centro.

También se podría estudiar la posible adopción de medidas de discriminación positiva en el caso de personas que **desempeñen su trabajo**, ya sea como docentes o como PAS, en un determinado centro docente público o privado concertado, facilitando que sus hijos resultaran admitidos en el mismo en aras de una mejor conciliación de la vida laboral y familiar.

3.3. Con vistas al futuro sometemos a su consideración que se estudie **modificar la legislación vigente** para primar la extrema proximidad domiciliaria, valorando más los casos en que el domicilio esté realmente cerca del centro docente. También se puede estudiar el otorgar más puntuación a la proximidad del domicilio familiar que a la del laboral. Un mayor fraccionamiento de los puntos por proximidad domiciliaria posibilitaría que fuera menor el número de alumnos que ha de participar en los sorteos de desempate.

En este sentido, el Departamento de Enseñanza de la Generalidad de Cataluña ha previsto para el proceso de admisión de alumnos del curso 2002/2003 una diferente puntuación para el domicilio familiar, 2 puntos, y para el domicilio laboral, 1 punto, atendiendo una propuesta del Síndic de Greuges que tras la tramitación de una queja, acordó recomendar que se diera prioridad a los alumnos que viven cerca del centro docente frente a los hijos de los profesionales que tienen el puesto de trabajo en el barrio, ya que la proximidad del domicilio tiene un sentido de pertenencia a la comunidad y de integración en el barrio tan importante como la facilidad de acceso, postura que es compartida por esta Institución.

4. COLISIÓN ENTRE LOS DERECHOS DE LIBRE ELECCIÓN Y DE PERMANENCIA EN EL CENTRO. COMPATIBILIDAD Y FLEXIBILIDAD.

4.1. La modificación legal que ha supuesto la publicación del Decreto 135/2002, de 17 de abril, del Gobierno de Aragón, ha dado lugar a la existencia de un régimen transitorio, que se prolongará dos años más y en la que en casos concretos puede haber una contraposición de intereses entre el derecho de unos niños a permanecer en un mismo centro en el que están y el derecho de otros niños a elegir y acceder a ese mismo centro en igualdad de condiciones. Ambos se encuentran protegidos por nuestro ordenamiento jurídico

Según la opinión de numerosos educadores, psiquiatras y psicólogos no suele resultar conveniente que los niños y jóvenes cambien de centro de forma obligatoria, porque el arraigo y la estabilidad son factores que facilitan un mejor desarrollo de la personalidad. Por otra parte se crean unas relaciones afectivas, de amistad y compañerismo, que también son estimables.

Así se plasma explícitamente en la introducción del Decreto 135/2002, de 17 de abril, del Gobierno de Aragón, por el que se regula la admisión de alumnos en los centros docentes sostenidos con fondos públicos de Educación Infantil, de Educación Primaria y Educación Secundaria. En ella se establece que la Administración educativa aragonesa contempla tanto “garantizar la elección de centro educativo” como “el principio de permanencia de los alumnos en un mismo centro o recinto escolar”.

En esa misma introducción se reconoce el derecho a la libre elección de centro al establecer “... la necesidad de adaptar la regulación legal a la nueva realidad educativa y social mediante criterios que acomoden la ordenación de la admisión del alumnado a las nuevas circunstancias, garantizando y ampliando al mismo tiempo la posibilidad de elección de centro”. También el artículo 6.1 de la Orden de 18 de abril de 2002 explicita determinadas actuaciones “con el fin de facilitar el ejercicio del derecho de elección de centro”.

4.2. Pero el Decreto aragonés, que carece de disposiciones transitorias, en nuestra opinión no establece de forma clara durante el periodo transitorio, la prevalencia absoluta, en caso de colisión, de un derecho sobre el otro. Es por eso que hay que acudir a la **equidad**. En base a ella lo deseable es adoptar aquellas medidas que **compatibilicen** el ejercicio al mismo tiempo de ambos derechos.

Dado que las normas tienen un margen de **flexibilidad** en su aplicación, la interpretación de los preceptos sobre admisión de alumnos debe tener en cuenta este juego de intereses de tal manera que la solución de cada caso concreto sea la más adecuada al interés prevalente del menor. Por ello, nos hemos pronunciado en todo momento a favor de una aplicación de la legislación vigente en el sentido más amplio posible en atención a la defensa de estos derechos.

Estimamos que, en la medida de lo posible, antes de obligar a un menor a ir a un centro no deseado, es preciso tratar de ajustar la distribución de puestos escolares y que los centros ofrezcan un número suficiente de plazas para atender su demanda y, en el supuesto de que no suceda así, como en los casos que nos ocupan, la Administración educativa debe actuar con la necesaria flexibilidad, posibilitando o bien pequeños incrementos del número

de alumnos por aula o bien mediante la creación de unidades adicionales allí donde lo exige la demanda.

Otro factor a tener en cuenta a la hora de valorar el interés superior del menor es la alternativa que se ofrece. Habrá que ser más flexible cuanto más lejano del domicilio familiar o centro de trabajo esté el centro alternativo. O cuando en el centro en primer lugar elegido están trabajando ya sus familiares.

Estimamos que la flexibilidad es más necesaria que nunca cuando se producen modificaciones sustanciales de la normativa vigente, a fin de no perjudicar legítimas expectativas individuales, permitiendo su implantación de una forma gradual, habida cuenta además de que la confianza en el principio de seguridad jurídica exige que las expectativas no puedan ser defraudadas.

5. ¿ PUEDE EL GOBIERNO HACER UNA INTERPRETACIÓN AMPLIA DE LA RATIO ?

Así lo ha entendido la Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de fecha 10 de noviembre de 1987 al afirmar que con una ratio baja «se está buscando una mejor calidad de la enseñanza, lo que es incompatible con la alegada conculcación del derecho constitucional a la educación, puesto que con mayor calidad en ésta, mayor satisfacción se otorga al derecho constitucional que así lo proclama. Una mejor atención de la escolarización debe de conllevar una mejor educación, sin que por tal razón se atisbe una conculcación del derecho constitucional a ella, máxime cuando la relación establecida no supone un “numerus clausus” que limite tal derecho, ya que como se acaba de indicar, si las razones de necesidad de escolarización así lo aconsejasen la Administración **satisfaría tal necesidad con un ratio mayor**, lo que en ningún caso puede suponer ni una restricción de un derecho ni una desigualdad sino una adecuada racionalización de los métodos de enseñanza, para optimizar la misma, compatible maximizándolo, con el derecho a la educación que contiene el art. 27 CE».

Motivando la resolución y dejando claro que la situación es transitoria y excepcional y que en el caso concreto es la solución que más favorece el interés superior del menor; incluso considerando que aunque no sea la óptima es la solución menos mala, si se pondera el posible perjuicio que puede causar a los demás niños de la clase con el que se causa a el que se obliga a abandonar el centro; desde un punto de vista estrictamente legal no existen impedimentos para actuar así.

Dicho esto hay que dejar claro que la Administración, aunque tiene esa facultad y por tanto puede, no está obligada a modificar la ratio para dotar de

una plaza a un niño. Otra cosa es que, como dice la sentencia citada, pueda hacerlo sin que ello suponga ni una restricción de un derecho ni una desigualdad, sino una adecuada racionalización de los métodos de enseñanza, que es a ella a quien prudentemente le corresponde valorar.

6. LA CORRECCIÓN DE ERRORES DE FECHA 3 DE MAYO DE 2002.

La Disposición Adicional Tercera.³ de la LOGSE establece como objetivo a alcanzar un número máximo de alumnos por aula que será de 25 para la educación primaria, determinando esa misma ley un régimen transitorio de aplicación paulatina de la reforma en 10 años (Disposición Adicional Primera de la LOGSE). Posteriormente, tras el proceso de transferencias, el Departamento de Educación y Ciencia publica la Orden de 17 de marzo de 2000, que para los centros sostenidos con fondos públicos reduce esas ratios establecidas en la LOGSE a 22 alumnos en el nivel de primaria, contemplando también un régimen de transitoriedad en su aplicación. En un Anexo de la Orden de 18 de abril de 2002, por la que regula el proceso de admisión de alumnos, se contemplan las mismas ratios que las establecidas en la LOGSE.

Una vez iniciado el proceso de admisión de alumnos en centros sostenidos con fondos públicos, con fecha 3 de mayo de 2002 se publica en el BOA una corrección de errores que modifica sustancialmente el contenido de la Orden, incrementando el número de plazas reservadas para alumnos con necesidades educativas especiales y reduciendo ese número máximo de alumnos por unidad en los niveles aludidos. Recordemos que, de conformidad con el artículo 6.2 de la Orden de 18 de abril de 2002, los centros tenían la obligación de exponer en los tablones de anuncios, antes de la fecha del inicio del proceso de admisión, entre otra documentación, “el número posible de plazas vacantes en cada uno de los cursos impartidos”, información que en muchos casos habrá resultado determinante para que las familias depositaran su instancia en uno u otro centro.

En cuanto a la modificación del contenido de la Orden, en lo que se refiere a la relación máxima de alumnos por unidad, mediante una Corrección de errores, debemos hacer las siguientes precisiones: Que se insista en la necesidad de que todos los centros públicos y privados tengan alumnos con necesidades educativas especiales nos parece no solo positivo sino algo sobre lo que debería de extremarse el control, para que en condiciones de igualdad, con los profesores de apoyo que sean necesarios, tanto los centros públicos como los privados cumplan con esta normativa.

Sin embargo, conforme a lo establecido en el art. 13 del decreto 45/1983 de 3 de mayo por el que se regula el Boletín Oficial de Aragón, advertimos que **puede ser inadecuada la forma en la que se ha hecho la**

corrección de la Orden, al suponer un cambio substancial que haría necesaria otra nueva orden. Proyectándose dudas sobre la vigencia de las nuevas ratios publicadas en el BOA nº 51 de 3 de mayo de 2002, el Departamento de Educación y Ciencia debería ponderar las consecuencias jurídicas que su estricta aplicación puede llegar a suscitar. Por eso **proponemos**, que para evitar la inseguridad, al menos se mantengan las ratios anteriores, añadiendo las plazas necesarias para prestar la exigible educación a alumnos con necesidades especiales. Solo con adoptar esta medida se solucionaría el problema de admisión en varios centros.

A la vista de todo lo anterior permítame que le haga la siguiente **SUGERENCIA:**

PRIMERO: Que, en las zonas que son insuficientes, se creen las plazas escolares necesarias, con las medidas a corto y medio plazo expuestas o con otras igualmente eficaces.

SEGUNDO: Que a la hora de resolver los problemas que se plantean durante el periodo transitorio se actúe con flexibilidad, teniendo en cuenta el interés superior del menor.

Agradezco de antemano su colaboración y espero me comunique si acepta o no la Sugerencia formulada, así como, en caso negativo, las razones que se estimen para su no aceptación.

7 de Junio de 2002

EL JUSTICIA DE ARAGÓN

FERNANDO GARCÍA VICENTE