

Expte.

DI-1763/2010-8

[Antiguo] EXCMA. SRA. CONSEJERA DE
EDUCACIÓN, CULTURA Y DEPORTE
Avda. Gómez Laguna, 25
50009 ZARAGOZA
ZARAGOZA

Asunto: Información escolar a padres divorciados.

I. ANTECEDENTES

PRIMERO.- Tuvo entrada en esta Institución queja que quedó registrada con el número de referencia arriba expresado. En la misma se hace alusión a la situación de Don XXX, exponiendo lo siguiente:

“Con fecha 1 de marzo de 2010 se dicta por el Juzgado de Primera Instancia número 5 Sentencia 141/2010 de divorcio de mutuo acuerdo de su matrimonio con Doña YYY.

Por acuerdo entre el matrimonio se acordó que el padre tendría la custodia de la hija mayor (pues así era su deseo) y su esposa la custodia del hijo menor, manteniendo ambos progenitores la patria potestad sobre ambos menores.

En dicha sentencia figura el convenio regulador el cual indica que en caso de cambio de colegio de los menores será necesario el consentimiento expreso de ambos cónyuges.

Por desavenencias que no vienen al caso, la esposa manifestó sus intenciones de cambiar al hijo, ..., de colegio sin el consentimiento del padre. Ante la negativa del padre a dicho cambio ésta se negó a decirle a qué colegio iba a ir para el próximo curso 2010-2011.

Puesto el padre en contacto con el Colegio A que es el colegio donde hasta este curso ha asistido el hijo, manifiestan que no le pueden informar si su hijo continuará para el próximo curso 2010-2011 y que para eso debe ponerme en contacto directamente con el Departamento de Educación del Gobierno de Aragón.

Con fecha 11 de mayo de 2010 solicitó por escrito a Educación saber en qué colegio está inscrito su hijo para el curso 2010/2011. A dicho escrito le contestan indicándole que no le pueden facilitar dicha información.

Resulta cuanto menos paradójico que a un padre que tiene la patria potestad de su hijo se le niegue el derecho a saber a qué colegio va a asistir para el próximo curso escolar.

Se ampara el Departamento de Educación al negarle dicha información en el deber de la Administración de preservar a los menores de la difusión de información contraria a sus intereses. ¿Por qué dicha información es contraria a los intereses del menor? Téngase en cuenta que el padre no ha sido procesado por delitos de violencia de género y tiene la patria potestad de sus dos hijos. ¿Por qué facilitarle dicha información puede ir en contra de los intereses de su hijo? Es evidente la situación de incomunicación con su ex esposa, y que dicha información se la debe facilitar su ex esposa, pero eso no quita para que, si se solicita por parte del padre dicha información a un Organismo Público éste tenga la

obligación de facilitársela.

Y no solo eso, a finales de agosto de los corrientes el padre se entera que su esposa ha cambiado a su hijo de colegio el día 25 de agosto a otro centro en el municipio de B. Ni en el colegio de B ni en el de A le corroboran si la información que le ha dado su esposa es correcta.

Con fecha 7 de septiembre de 2010 el padre presenta nuevo escrito al Departamento de Educación solicitando la readmisión de su hijo en el Colegio A dado que él no he dado el consentimiento, indicando que será la autoridad judicial la que, en caso de disconformidad entre ambos cónyuges, decida a qué colegio asista el hijo.

A dicho escrito se contesta con fecha 17 de septiembre denegando dicha petición.

Dichas actuaciones por parte de la Administración dejan al padre que no tiene la custodia del menor en un divorcio, en una situación de indefensión de tal magnitud que se le niegan sus mas elementales derechos como padre que es de su hijo ...”

SEGUNDO.- Una vez examinado el expediente de queja, al amparo de las facultades otorgadas por el artículo 2.3 de la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, acordé admitirlo a trámite y, con objeto de recabar información precisa al respecto, dirigí un escrito a la Consejera de Educación, Cultura y Deporte de la DGA.

TERCERO.- La Administración educativa responde a este requerimiento del Justicia en los siguientes términos:

«El C.E.I.P. de B es un colegio público de educación y primaria y, por lo tanto, la escolarización de su alumnado se realiza conforme establece el Decreto 32/2007, de 13 de marzo, del Gobierno de Aragón, modificado por el Decreto 70/2010, de 13 de abril del Gobierno de Aragón.

En su artículo 28.bis determina que "1. A efectos de lo indicado en este Decreto, para la determinación del domicilio familiar se tendrá en cuenta que, de acuerdo con la Ley 13/2006, de 27 de diciembre, del Derecho de la Persona de la Comunidad Autónoma de Aragón, y con el Código Civil, salvo pérdida de la autoridad familiar o patria potestad por parte de los padres, debidamente documentada, se entenderá que el domicilio de los hijos menores y no emancipados será uno de los siguientes: a) el de cualquiera de los padres que tenga la autoridad familiar o patria potestad; b) el del padre o madre a quien el Juez haya atribuido la custodia, en caso de separación, divorcio o nulidad matrimonial. C) el del tutor que legalmente ostente la autoridad familiar o patria potestad. Por ello, no se admitirá como domicilio, a efectos de escolarización, el de parientes o familiares en ninguna línea ni grado de consanguinidad o afinidad. Tampoco se considerará domicilio familiar a efectos de lo previsto en este Decreto aquellos supuestos en los que del conjunto de documentación obrante en el expediente se desprenda que el domicilio alegado no se corresponde con el domicilio habitual de la unidad familiar..."

La Administración educativa no puede realizar valoraciones de la sentencia de divorcio y en todo momento se debe atener a lo que disponga la autoridad judicial competente. Sin embargo, se entiende de los pactos reflejados en la misma, el reparto de la custodia de los hijos entre los padres. El mismo, literalmente, dice: "En cuanto a los hijos del matrimonio se establece la patria potestad compartida entre ambos

progenitores sobre los dos niños. El padre se queda con la custodia de ... y la madre con la custodia de ...".

La Comisión de Garantías competente en la materia, que actuó en el caso de escolarización de ... a petición de su madre, lo hizo considerando la documentación presentada por esta última, residente en la localidad de B y, en aplicación del artículo 28.bis anteriormente citado, en el que se especifica la manera de determinar el domicilio familiar que debe corresponder al del padre o madre al que el Juez haya atribuido la custodia.»

II. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

Primera.- El deber de crianza y educación de los hijos menores, así como la adecuada autoridad familiar para cumplirlo, corresponde a los padres, a quienes se debe otorgar la capacidad legal suficiente para poder llevarlo a cabo. Normalmente en Aragón se sigue utilizando el término del Código Civil, patria potestad, para esta figura concreta de nuestro Derecho Civil aragonés que es la autoridad familiar.

El artículo 63 del Código de Derecho Foral de Aragón determina que el deber de crianza y educación de los hijos menores no emancipados, así como la adecuada autoridad familiar para cumplirlo corresponde a ambos padres, pudiendo corresponder a uno solo de ellos o a otras personas solo en aquellos casos previstos por la Ley. El contenido de la autoridad familiar viene expresamente fijado en el artículo 65 del mismo texto legal, debiendo destacarse, por lo que al supuesto en estudio respecta, el párrafo c) del punto primero de dicho precepto, que incluye el derecho-deber de: “Educarlos y procurarles una formación

integral. *Corresponde a los padres decidir sobre la educación religiosa de los hijos menores de catorce años*”.

En cuanto al ejercicio de la autoridad familiar, el mismo se llevará a efecto por ambos progenitores, tal y como dispone el artículo 71 del Código de Derecho Foral de Aragón, correspondiendo ese ejercicio sólo a uno de los progenitores únicamente “*en los casos de exclusión, privación, suspensión o extinción de la autoridad familiar del otro y, también cuando así se haya resuelto judicialmente*”, de acuerdo con la dicción literal del artículo 72 del mismo texto legal, supuestos que no consta concurren en el presente caso.

Este precepto debe relacionarse con el artículo 76 el cual, bajo el epígrafe “*Derechos y principios*” subraya con claridad en su primer párrafo que la ruptura de la convivencia de los progenitores no afecta a los derechos y obligaciones propios de la autoridad familiar; en los siguientes párrafos de este artículo se regulan los derechos susceptibles de ser respetados, y, bajo el principio de “*favor filii*”, determina que, en la relaciones familiares posteriores a la ruptura de la convivencia de los progenitores, se protegerá el derecho de los hijos menores de edad “*a un contacto directo con sus padres de modo regular y a que ambos participen en la toma de decisiones que afecten a sus intereses como consecuencia del ejercicio de la autoridad familiar*” y también el derecho de los padres “*a la igualdad en sus relaciones familiares*”.

Segunda.- A fin de poder hacer efectivo el cumplimiento de los deberes y obligaciones señalados en la primera consideración, en los supuestos de autoridad familiar compartida ambos progenitores deben estar puntualmente informados de todo lo relacionado con el desarrollo integral de sus hijos. Por ello, teniendo en cuenta la distinción entre autoridad familiar y cuidado de los hijos por parte del cónyuge en cuya compañía queden, en el caso de los hijos de padres divorciados, cuando

exista pronunciamiento sobre la custodia a favor de uno de los progenitores, sin que exista al mismo tiempo privación expresa de la autoridad familiar al otro, ambos tienen derecho a recibir la misma información sobre las circunstancias que concurren en el proceso educativo del menor.

La duplicidad de información, sobre el proceso educativo de un menor cuyos padres están divorciados, debe ser solicitada por el interesado que no ostente la custodia, justificando su situación legal mediante documentación fehaciente. En el presente supuesto, a tenor de lo manifestado en la queja, el padre del alumno ha solicitado información reiteradamente, en el Centro de A en el que ha estado escolarizado su hijo, en el de B y en el Servicio Provincial correspondiente. Se reproduce seguidamente la respuesta que la Directora del Servicio Provincial de Zaragoza dirige al padre del menor:

“En contestación a su escrito de 11 de mayo de 2010, Registro de Entrada n° 203230, mediante el que solicita información sobre el centro educativo en que está inscrito su hijo ... para el curso 2010 2011, le comunico lo siguiente:

- Según el artículo 35 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre. de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, Vd. podría ostentar la condición de interesado en el procedimiento administrativo necesario para la escolarización de su hijo en un centro diferente al Colegio Público A del que es alumno en la actualidad.

- No obstante, vista la Sentencia de Divorcio que acompaña al escrito arriba citado, el hecho mismo de formular la solicitud evidencia una situación de conflicto entre los progenitores que la Administración

educativa no debe valorar, sino atenerse a lo que, en su caso, disponga la autoridad judicial.

- Ante todo se ha de tener en cuenta el interés del menor, pero este Servicio Provincial desconoce la incidencia que en dicho interés puede tener el proporcionar la información solicitada.

De acuerdo con lo que antecede y con fundamento en el artículo 37.4 de la mencionada Ley 30/1992 que limita el acceso a la información administrativa cuando concurren intereses de terceros, y en el artículo 11 de la Ley autonómica 12/2001, de 2 de julio, de la infancia y la adolescencia en Aragón, que establece el deber de la Administración de preservar a los menores de la difusión de información contraria a sus intereses, le significo que no procede facilitar la documentación solicitada.”

A la vista de esta desestimación, el reclamante muestra su disconformidad con el hecho de que *“a un padre que tiene la patria potestad de su hijo se le niegue el derecho a saber a qué colegio va a asistir para el próximo curso escolar.”* Así, afirma que *“ni en el Colegio de B ni en el de A”* corroboran al padre si se ha cambiado al niño de centro escolar. Por su parte, el informe del Departamento de Educación, Cultura y Deporte de la DGA, reproducido en el tercer antecedente, justifica la actuación de la Administración en el proceso de cambio de Centro del menor, que se ha seguido a instancias de la madre, sin hacer mención alguna a la respuesta a las peticiones de información por parte del padre.

Tercera.- El presentador de la queja manifiesta que el padre tiene conocimiento del cambio de centro escolar de su hijo a finales de agosto y, no habiendo dado su consentimiento para ello, solicita a la

Administración educativa la readmisión de su hijo en el Colegio A. Denegada asimismo esta solicitud por parte de la Directora del Servicio Provincial de Zaragoza, en el escrito de queja se indica que ha de ser *“la autoridad judicial la que, en caso de disconformidad entre ambos cónyuges, decida a qué colegio asista el hijo”*.

Ciertamente, en el supuesto de que existan divergencias entre los progenitores en el ejercicio de la autoridad familiar, cualquiera de ellos puede acudir al Juez para que resuelva de plano lo más favorable al interés del hijo, pudiendo, también, los padres acudir a la Junta de Parientes con la misma finalidad, tal y como establece el párrafo primero del artículo 74 del Código de Derecho Foral de Aragón. Y así lo ha venido entendiendo nuestra jurisprudencia,- entre otros, y a título de ejemplo, el Auto de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 3 de marzo de 2009-. En dicha resolución, (que dirimía la controversia sobre la falta de acuerdo de unos progenitores sobre el centro escolar en el que los hijos menores debían cursar sus estudios obligatorios), se destacaba que: *“...En temas como el que ha desatado la controversia se trata, ciertamente, de decisiones que, por no ser de las ordinarias, corrientes o de la vida diaria, no se enmarcan en el ámbito propio de la guarda o custodia, sino en el de la autoridad familiar, a adoptarse de consuno por ambos padres previendo la Ley, en caso de divergencia, una resolución de plano en la que se decida lo más favorable al interés del hijo o hijos....”*.

Dicho lo anterior, no puede olvidarse que la regulación que la resolución de las controversias que pudieren suscitarse entre ambos progenitores en el ejercicio de la autoridad familiar, (máxime, una vez producida la ruptura de la convivencia), no eximen a la autoridad educativa de cumplir con su deber de información a los padres de los alumnos legalmente contemplado, tal y como se explicará a continuación.

Cuarta.- La comunicación a las familias de los resultados de las

evaluaciones del rendimiento escolar de sus hijos fue establecido como una obligación de los centros en el Decreto 2618/1970, de 22 de agosto, y con posterioridad diversas normas legales han venido reiterando la exigencia de informar regularmente a los padres o tutores legales de los alumnos de los procesos de evaluación. En todas estas disposiciones se parte del supuesto de que la formación sobre los aspectos de la evaluación se dirigen al padre y a la madre o, en su caso, a los tutores legales, entendidos como unidad familiar sin hacer referencia a situaciones familiares monoparentales.

En estos últimos casos, cuando la situación es el resultado de una separación judicial o de un divorcio, el cónyuge que no ostenta la custodia legal de los hijos desea, en muchos casos, tener información directa de los resultados escolares de éstos y, en ocasiones, alega falta de fluidez en el intercambio de este tipo de información.

En consecuencia, en el año 1997, antes del traspaso de funciones y servicios de la Administración del Estado a la Comunidad Autónoma de Aragón en materia de enseñanza no universitaria, el Ministerio de Educación dictó instrucciones a los centros de enseñanza, en uso de su capacidad organizativa y con el fin de dar respuesta a esa demanda social, regulando la información escolar a progenitores separados o divorciados en los siguientes términos:

“El padre o la madre separados o divorciados que no tengan asignados la guarda o custodia legal de sus hijos y deseen recibir información sobre el proceso de evaluación de los mismos, deberán solicitarla del centro educativo en el que sus hijos cursen estudios mediante escrito, dirigido al Director, al que acompañarán copia fehaciente de la sentencia judicial de separación, divorcio o nulidad.

Si el fallo de la sentencia judicial de separación, divorcio o nulidad contuviera una declaración expresa sobre el particular, los centros se atenderán estrictamente a lo que en ella se disponga.

Si el fallo de la sentencia no contuviera declaración sobre el particular, el centro deberá remitir información sobre el rendimiento escolar de su hijo al progenitor que no tiene encomendada la custodia del alumno, siempre que no haya sido privado de la patria potestad. Los centros no entregarán la notas al cónyuge privado o excluido de patria potestad, salvo por orden judicial.

En el supuesto de que un centro escolar reciba una solicitud para facilitar información directa al progenitor que no tenga la custodia o guarda legal, en los términos y circunstancias que se especifican en los puntos anteriores, comunicará al padre o madre que la tenga, la pretensión del solicitante y le concederá un plazo máximo de diez días para que pueda formular las alegaciones que estime pertinentes. Se le indicará que puede tener conocimiento de la copia de la sentencia aportada por el otro progenitor para contrastar si es la última dictada y, por ello, la válida.

Transcurrido dicho plazo sin que se hayan formulado alegaciones o cuando éstas no aporten ningún elemento que aconseje variar el procedimiento que para estos casos se establece en las presentes Instrucciones, el centro procederá a hacer llegar simultáneamente al progenitor solicitante copia de cuantas informaciones documentales entregue a la persona que tiene la custodia del alumno. Asimismo, el profesor tutor y los otros profesores podrán facilitarle la información verbal que estimen oportuna.

La situación así definida se prolongará automáticamente salvo que alguno de los progenitores aportara nuevos elementos en relación con modificaciones en cuanto a la potestad, guarda o custodia. Si el documento informativo prevé la devolución con un «recibido» del progenitor al que va destinado, éste vendrá obligado a cumplimentarlo y garantizar su devolución al centro. En caso de reiterado incumplimiento de esta formalidad el centro no estará obligado a continuar la remisión de dichos documentos informativos”.

De conformidad con lo anteriormente expuesto, en el supuesto que nos ocupa, en tanto el padre no sea privado de la autoridad familiar, entendemos que tiene derecho a recibir información sobre la escolaridad de su hijo. Y, por consiguiente, si no se aportan documentos que acrediten una limitación o privación de la autoridad familiar estimamos que los equipos directivos de los Centros han de facilitar la información sobre el proceso educativo del hijo que solicite el progenitor que no ostenta la custodia legal. En particular, en lo concerniente a si el alumno está o no escolarizado en un determinado Colegio.

III. RESOLUCIÓN

Por todo lo anteriormente expuesto y en uso de las facultades que me confiere la Ley 4/1985, de 27 de junio, Reguladora del Justicia de Aragón, me permito formularle la siguiente

RECOMENDACIÓN

Que, en le presente supuesto, en tanto la autoridad familiar sea ejercida conjuntamente, su Departamento adopte las medidas oportunas conducentes a facilitar al padre del menor el ejercicio de los derechos-deberes que la misma comporta, en particular, su participación

en la toma de decisiones en relación con la educación del hijo.

Agradezco de antemano su colaboración y espero que en un plazo no superior a un mes me comuniquen si acepta o no la recomendación formulada, indicándome, en este último supuesto, las razones en que funde su negativa.

20 de junio de 2011

EL JUSTICIA DE ARAGÓN

FERNANDO GARCÍA VICENTE