

"Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos (...)" Art. 1 de la Declaración Universal de los DD HH
"Tots els éssers humans naixen lliures i iguals en dignitat i drets (...)" Art. 1 de la Declaració Universal dels DD HH

Queja	2203497
Materia	Educación
Asunto	Falta de respuesta. Recursos de Apoyo.
Actuación	Resolución de consideraciones a la Administración

RESOLUCIÓN DE CONSIDERACIONES A LA ADMINISTRACIÓN

1. Antecedentes

De acuerdo con la normativa que rige el funcionamiento de esta institución, la persona promotora en calidad de Presidente del AMPA de la Escuela Infantil Niño Jesús de València presentó un escrito, en el que manifestaba la falta de respuesta a las peticiones realizadas solicitando recursos de apoyo para el alumnado del centro docente.

Se admitió a trámite por esta institución la queja, de acuerdo con el artículo 31 de la Ley 2/2021, de 26 de marzo de la Generalitat, del Síndic de Greuges, solicitando el 09/11/2022 a la Conselleria de Educación, Cultura y Deporte que, en el plazo de un mes, remitiera informe detallado y razonado sobre los hechos que habían motivado la apertura de la queja y en particular sobre los siguientes extremos:

- Informe motivado referente a sí con la dotación de personal asignado al centro (PT y AL) se cubren las necesidades del alumnado con necesidades educativas específicas.
- Causas que han justificado no dar respuesta al escrito del centro. Concreta previsión temporal para dar respuesta.
- Medidas que se prevén adoptar por la escolarización de dos nuevos alumnos con posibles necesidades de apoyo.

Con fecha 15/12/2022 se registró de entrada en esta institución el informe requerido a la administración educativa, con el siguiente contenido:

En efecto en septiembre pasado, la Dirección del citado centro público dirige oficio a la Dirección Territorial de Educación, Cultura y Deporte de València, poniendo de manifiesto la necesidad de los siguientes recursos:

- 1 - Un docente de E Infantil para realizar tareas de apoyo docente
- 2 - Un docente de la especialidad de Audición y Lenguaje.

Acto seguido, la Inspección Educativa eleva informe favorable a la dotación de los recursos solicitados. Con posterioridad, la Dirección del centro comunica la necesidad de dotar al centro con un Educador/a de Educación Especial.

Como consecuencia de lo anterior, en noviembre ya se ha incorporado al centro una docente de la especialidad de Audición y Lenguaje a media jornada. También durante el mes de noviembre la Dirección General de Inclusión Educativa comunica que la dotación del Educador no se ha materializado porque el informe que justificaba su necesidad es de febrero de 2022 y, consecuentemente, debe ser actualizado. Por este motivo, la Inspección Educativa actualiza, con fecha, 29 de noviembre de 2022 el informe correspondiente. En todo caso, debe informarse que, con el recurso ya aprobado y con la aprobación de los dos pendientes: el docente de apoyo y el Educador de Educación Especial, se podría atender adecuadamente las necesidades del centro aún contando con la escolarización dos nuevos alumnos con posibles necesidades de apoyo, circunstancia a la que se alude en la resolución de inicio de investigación.

Finalmente, en cuanto a la falta de respuesta, debe significarse que la El Niño Jesús es un centro docente público de titularidad de la Generalitat. De ello, se deduce directamente que las comunicaciones que entre sí se dirigen la Dirección del centro, la Dirección Territorial, y la Dirección General, en tanto que son instancias que se integran en el ámbito de la Administración Educativa no pueden ser consideradas como solicitudes de los ciudadanos a la Administración sino como comunicaciones internas entre diferentes órganos o unidades de la Administración Educativa, estructuradas jerárquicamente, que pueden dar lugar (como así ha ocurrido en el caso que nos ocupa) que sea la propia Dirección del centro la que comunica la incorporación de la docente de Audición y Lenguaje.

Del contenido del informe dimos traslado al autor de la queja al objeto de que, si lo consideraba oportuno, presentase escrito de alegaciones, sin que conste que hubiese formulado observación alguna, por lo que sobre la base del principio antiformalista que preside la actuación del Síndic, y partiendo de que el procedimiento de queja no es un procedimiento administrativo estando sometido a la Ley 2/2021, de 26 de marzo, del Síndic de Greuges y a su reglamento, se adopta la presente resolución.

2. Consideraciones a la Administración

Llegados a este punto centramos la presente queja, en los siguientes supuestos de hecho:

- a) Se desprende que los recursos de docente de apoyo y de educador de educación especial, no están implementados en el centro docente en estos momentos.
- b) En noviembre se detecta por los servicios centrales de la Conselleria de Educación, Cultura y Deporte que el informe que justificaba la necesidad de educador era de febrero de 2022 y debía ser actualizado.
- c) No se ha dado contestación al AMPA del escrito formulado en sede electrónica en fecha 08/09/2022.

Es preciso recordar que las actuaciones del Síndic de Greuges tienen que atender especialmente la protección de los derechos de la infancia y de la adolescencia reconocidos por la Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos del niño y por la legislación sobre la infancia y la adolescencia y de quienes puedan encontrarse, de acuerdo con el artículo 19 de esta ley, en situación de riesgo de exclusión o de especial vulnerabilidad, así como la defensa de la igualdad entre mujeres y hombres. A estos efectos, el Síndic de Greuges tiene la condición de defensor de los derechos de la infancia y de la adolescencia (artículo 1.3 de la Ley 2/2021, de 26 de marzo, del Síndic de Greuges de la Comunitat Valenciana).

Expuesto lo anterior es necesario partir del contenido del artículo 39.4 de la Constitución Española que dispone que «los niños gozarán de la protección prevista en los acuerdos internacionales que velan por sus derechos», de tal modo que este precepto constitucional prevé una protección integral del niño, que deberá ajustarse a lo prescrito en los convenios internacionales ratificados por España (art. 10.2 CE).

Lugar destacado dentro de la relación de derechos del niño lo ocupa el derecho a la educación, reconocido por el art. 28 de la Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada por Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989 y ratificada por el Reino de España el 30 de noviembre de 1990. Además, el citado Tratado consagra el «interés superior del menor» como un principio que debe tener una «consideración primordial» por los Estados parte.

Así, el art. 3.1 de la indicada Convención establece que «[e]n todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño».

La Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad ratificada por España el 23 de noviembre de 2007 (BOE de 21 abril de 2008) es el instrumento fundamental a partir del cual el Tribunal Constitucional configura el sentido y alcance del derecho a la educación de las personas con discapacidad.

En el artículo 2 de la convención se prohíben todas las formas de discriminación de estas personas, entre ellas “la denegación de ajustes razonables”, entendiéndose por éstos “las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular, para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales”. El artículo 24 reconoce el derecho de las personas con discapacidad a la educación y obliga a los Estados Parte a asegurar un sistema de educación inclusivo a todos los niveles.

Y así establece expresamente que:

“(…)

- d) Se preste el apoyo necesario a las personas con discapacidad, en el marco del sistema general de educación, para facilitar su formación efectiva;
- e) Se faciliten medidas de apoyo personalizadas y efectivas en entornos que fomenten al máximo el desarrollo académico y social, de conformidad con el objetivo de la plena inclusión.”

El Tribunal Constitucional, en su Sentencia número 10/2014 de 27 enero (BOE núm. 48 de 25 de febrero de 2014), declara que según el artículo 24.2 de la convención, para hacer efectivo este derecho sin discriminación y sobre la base de la igualdad de oportunidades, los estados partes deben garantizar, entre otras medidas, que “las personas con discapacidad no queden excluidas del sistema general de educación ...”; “se hagan los ajustes razonables en función de las necesidades individuales”; “se preste el apoyo necesario a las personas con discapacidad, en el marco del sistema general de educación, para facilitar su formación efectiva”; “se faciliten medidas de apoyo personalizadas y efectivas en entornos que fomenten al máximo el desarrollo académico y social, de conformidad con el objetivo de la plena inclusión” (letras a, c, d y e, respectivamente).

La Constitución española, además de reconocer el derecho fundamental a la educación de todos (art. 27.1 CE), prevé también, de modo especial, el derecho de los niños a gozar de la protección prevista en los acuerdos internacionales ratificados por España, en relación con aquel derecho (art. 39.4 CE), al tiempo que impone a las administraciones públicas el deber de regir su actuación conforme al principio rector del «interés superior del menor».

La Ley Orgánica 3/2020 de 29 de diciembre, que modificó la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo de Educación (LOMLOE), hace una apuesta decidida por la Educación Inclusiva señalando la exposición de motivos: “La adopción de estos enfoques tiene como objetivo último reforzar la equidad y la capacidad inclusiva del sistema, cuyo principal eje vertebrador es la educación comprensiva. Con ello se hace efectivo el derecho a la educación inclusiva como derecho humano para todas las personas, reconocido en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, ratificada por España en 2008, para que este derecho llegue a aquellas personas en situación de mayor vulnerabilidad.”

Así se establece en el artículo art. 74.1 que “la escolarización del alumnado que presenta necesidades educativas especiales se regirá por los principios de normalización e inclusión y asegurará su no discriminación y la igualdad en el acceso y la permanencia en el sistema educativo”, y que la valoración de las necesidades educativas de este alumnado se realizará “por personal con la debida cualificación y en los términos que determinen las Administraciones educativas.”

El art 74.2 de la misma Ley Orgánica 2/2006 establece que siempre habrá que tener en cuenta “el interés superior del menor y la voluntad de las familias que muestren su preferencia por el régimen más inclusivo”. En el mismo precepto se establece que corresponde a las Administraciones Educativas “favorecer que el alumnado con necesidades educativas especiales pueda continuar su escolarización de manera adecuada en todos los niveles educativos pre y post obligatorios”.

Se añade que las Administraciones educativas están obligadas a: “proporcionar los recursos y apoyos complementarios necesarios y proporcionar las atenciones educativas específicas derivadas de discapacidad o trastornos de algún tipo durante el curso escolar”.

De la normativa anterior se desprende como principio general que la educación debe ser inclusiva, es decir se debe promover la escolarización de los menores en un centro de educación ordinaria, proporcionándoseles los apoyos necesarios para su integración en el sistema educativo.

Sentado lo anterior es preciso hacer hincapié en la situación en la que, desgraciadamente a menudo, se encuentran los menores que sufren discapacidad o diversas patologías graves y crónicas, y que a la hora de acceder a la escuela carecen de la imprescindible dotación de educadores y profesionales de apoyo, logopedas, pedagogos terapeutas, maestros de audición y lenguaje, educadores de educación especial y de apoyo, que faciliten su integración; cuestión ésta que viene siendo objeto de especial atención, preocupación y dedicación por parte del Síndic de Greuges.

Atención que el Síndic de Greuges entiende que debe ser prestada con arreglo a los principios de no discriminación y normalización educativa y que, obviamente, debe pasar por la dotación a los centros sostenidos total o parcialmente con fondos públicos de personal especializado.

Y corresponde a la Administración pública la obligación de prestar una atención especializada y amparar a este alumnado para el disfrute de los derechos fundamentales que nuestra Carta Magna reconoce a todos en el Título I, y, entre ellos, el derecho a la educación en términos de igualdad efectiva.

El Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Cuarta en Sentencia núm. 861/2019 de 21 de junio, recurso de casación 4651/2018, ratifica la doctrina Jurisprudencial que ya tiene elaborada en el ámbito del derecho a la educación inclusiva, en concreto en las sentencias de 12 de diciembre de 2017 y 9 de mayo de 2011.

De esta manera el Tribunal Supremo consolida como doctrina Jurisprudencial que la educación inclusiva es un derecho fundamental. Que esencialmente se recoge en los artículos 14 y 27 de la Constitución, en cuanto al “derecho fundamental a la igualdad en el acceso a la educación”. Y que la normativa obliga a remover todos los obstáculos para hacer efectivo dicho derecho.

Reafirma el Tribunal Supremo que los presupuestos constitucionales “exigen a las Administraciones competentes que ofrezcan a cada alumno el tratamiento acorde conforme a sus necesidades, para desarrollar su personalidad”

Por todo lo expuesto es claro que, el sistema educativo valenciano y por tanto, en el caso que nos ocupa la Conselleria de Educación, Cultura y Deporte debe garantizar plenamente el derecho a la educación inclusiva, equitativa y de calidad y que situaciones como las investigadas: demoras en cubrir las plazas, tardanza en la creación de otras nuevas, producen además del agravio comparativo que sufren el alumnado con necesidades educativas específicas, no solo en su formación, sino también en comparación con otros alumnos que sí disponen de los medios materiales y humanos para lograr su plena inclusión educativa.

Consideramos que estas demoras, por parte de la administración pública, generan unas situaciones de mayor vulnerabilidad y desigualdad en el acceso a su educación.

La Administración educativa está obligada a determinar los ajustes razonables que precisa el alumnado y a dotar al centro ordinario elegido de los medios y recursos necesarios.

Por último, hay que recordar que el artículo 4. Concepto de interesado, de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, sanciona:

1. Se consideran interesados en el procedimiento administrativo:
 - a) Quienes lo promuevan como titulares de derechos o intereses legítimos individuales o colectivos.
 - b) Los que, sin haber iniciado el procedimiento, tengan derechos que puedan resultar afectados por la decisión que en el mismo se adopte.
 - c) Aquellos cuyos intereses legítimos, individuales o colectivos, puedan resultar afectados por la resolución y se personen en el procedimiento en tanto no haya recaído resolución definitiva.

En el presente supuesto es claro que el AMPA del centro docente público esta subsumida en el apartado b) arriba reseñado, y por tanto interesada en el procedimiento iniciado por el equipo directivo, debiéndole de dar cuenta de la tramitación de este y de la resolución que recaiga, sin necesidad de que se persone en el proceso.

A mayor abundamiento es titular en su condición de interesada de los derechos reconocidos en el artículo 53 de la Ley 39/2015.

Por lo tanto, entendemos que se debe dar al AMPA respuesta expresa, congruente y motivada de la tramitación y resolución que recaiga en relación al proceso iniciado en virtud del escrito formulado el 08/09/2022 en sede electrónica y ante la Conselleria de Educación, Cultura y Deporte.

3. Resolución

A la vista de lo que hemos expuesto y conforme a lo que establece el artículo art. 33 de la Ley 2/2021, de 26 de marzo, del Síndic de Greuges de la Comunitat Valenciana, formulamos la siguiente Resolución de Consideraciones y recomendaciones a la **CONSELLERIA DE EDUCACIÓN, CULTURA Y DEPORTE** lo siguiente:

1. **RECOMENDAMOS** que se proceda, si no lo hubiera hecho ya, a dotar al centro docente público de los recursos de docente de apoyo y de educador de educación especial, así como, a su cobertura.
2. **RECOMENDAMOS** que se extreme la diligencia y en su caso se dote de recursos, tanto personales como técnicos a las unidades de tramitación, para que situaciones como las que se han producido (actualización de la fechas de informe, necesidad de educador de educación especial) se subsanen con la mayor brevedad en aras del interés del alumnado con necesidades educativa especiales.
3. **RECOMENDAMOS** que se proceda a dar respuesta expresa, directa y motivada al AMPA del centro docente público, dada su condición de interesado, del escrito formulado por el equipo directivo en fecha 08/09/2022 ante la Dirección Territorial de la Conselleria de Educación, Cultura y Deporte.
4. **ACORDAMOS** que nos remitan, en el plazo de un mes, según prevé el artículo 35 de ley reguladora de esta institución, el preceptivo informe en el que nos manifiesten la aceptación de las consideraciones que les realizamos indicando las medidas a adoptar para su cumplimiento o, en su caso, las razones que estime para no aceptarlas.
5. **ACORDAMOS** que se notifique la presente resolución a la Administración autonómica y que se publique en la página web del Síndic de Greuges.

Ángel Luna González
Síndic de Greuges de la Comunitat Valenciana