

ORIENTACIONES PARA UNA CORRECTA ACTUACIÓN DE LOS CENTROS EDUCATIVOS EN RELACIÓN CON LOS ALUMNOS DE PADRES SEPARADOS, DIVORCIADOS O SIN VÍNCULO MATRIMONIAL

1. INTRODUCCIÓN

Uno de los conflictos que viven los centros educativos de Infantil, Primaria o Secundaria, públicos o privados, y en ellos, sobre todo, los Directores, es el que proviene de matrimonios o parejas disueltos que trasladan a este campo de batalla sus disputas respecto a la educación de sus hijos. En ocasiones, la pretensión de uno de los padres es simplemente la de poder ejercer sus derechos y deberes en relación con sus hijos; en otras, en cambio, se esconden otro tipo de objetivos como puede ser la utilización de determinada información en la pugna legal que mantienen con el otro cónyuge o pareja o para obtener una disminución en la pensión alimenticia.

Por ello, el objetivo de este documento es el de orientar la actuación de los directivos de los centros escolares, para evitar los conflictos con los progenitores y salvaguardar el superior interés de los menores.

2. CLARIFICACIÓN DE CONCEPTOS JURÍDICOS

- **PATRIA POTESTAD:**

Es el conjunto de derechos y deberes de los padres en relación con los hijos menores de edad no emancipados. Tiene por objeto tenerlos en su compañía, protegerlos, cuidarlos, alimentarlos, **EDUCARLES Y DARLES UNA FORMACION INTEGRAL** (art 154 código civil).

El origen de este derecho se encuentra en la propia relación paterna filial, de forma independiente de la existencia de matrimonio entre los progenitores.

Por regla general, su titularidad y ejercicio, la ostentan de forma compartida ambos progenitores

- **GUARDA Y CUSTODIA:**

Este concepto no está claramente definido en la legislación, pero se entiende por convivir, cuidar y asistir a los hijos, es decir que se refiere al **conjunto de medidas y decisiones que quien la ostenta debe tomar para garantizar el diario desarrollo del menor**. Se puede atribuir a un solo cónyuge, compartida entre ambos o a una tercera persona.

Las decisiones importantes que afectan o inciden en el desarrollo integral del menor, son decisiones de patria potestad y no de guarda y custodia.

- **SENTENCIA Y CONVENIO REGULADOR:**

Los procesos judiciales pueden ser: a) contencioso, en el que es el juez quien fija en sentencia las medidas, personales y económicas, que se aplicaran en la separación, divorcio o procesos sobre guarda custodia y alimentos (parejas de hecho) y b) consensuados o de mutuo acuerdo, en los cuales los cónyuges o progenitores, fijan en un convenio regulador dichas medidas, personales y económicas, que si es aprobado por el juez pasa a formar parte de la sentencia que pone fin al proceso.

El Ministerio Fiscal se encarga de velar por la legalidad y los derechos de los hijos menores o incapacitados.

En ambos casos, es la sentencia judicial la que fija quien tiene la titularidad de la patria potestad, por parte de ambos, por uno solo o por ninguno de ellos, así como el ejercicio de dicha patria potestad, el régimen de comunicación y estancia de los hijos con el progenitor que no conviva habitualmente con ellos.

- **RÉGIMEN DE VISITAS:**

El artículo 94 del Código Civil establece que el progenitor que no tenga consigo a los hijos menores o incapacitados gozará del derecho a visitarlos, comunicar con ellos y tenerlos en su compañía. Se trata de un derecho y un deber para proteger los intereses de los hijos, y **es el Juez quien determina el tiempo, modo y lugar del ejercicio de este derecho en la resolución judicial**, puede limitar o suspender si las circunstancias así lo aconsejan o se incumplen grave o reiteradamente los deberes impuestos por la resolución judicial.

Durante estos tiempos que los hijos están con este progenitor, de hecho están bajo su custodia y responsabilidad.

- **SUSTRACCIÓN DE MENORES:** Según el artículo 225 bis del Código Penal se considera sustracción:

- 1) El traslado de un menor de su lugar de residencia sin el consentimiento del progenitor con quien conviva habitualmente o de las personas o instituciones a las que estuviera confiada su guarda o custodia.
- 2) La retención de un menor incumpliendo gravemente el deber establecido por resolución judicial o administrativa.

En una palabra se considera que hay sustracción cuando uno de los progenitores impide al otro el normal cumplimiento del régimen de custodia, o de visitas – comunicaciones y estancias fijadas en resolución judicial.

3. LEGISLACIÓN APLICABLE

- Constitución Española
- Código Civil
- Código Penal
- Ley 8/1985 del Derecho a la Educación (LODE)
- Ley 2/2006 de Educación (LOE)
- Ley 15/1999 de protección de datos de carácter personal

- Ley 1/1996 de protección jurídica del menor
- Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal.

4. PAUTAS DE ACTUACIÓN PARA LOS CENTROS

4.1. PRIMERAS ACTUACIONES

1º. _ Es preciso conocer la sentencia judicial para saber si uno de los dos progenitores ha sido privado total o parcialmente de la patria potestad.

- a) Para ello, en la información que se proporciona para la admisión de alumnos debe constar la obligación de comunicar al centro la circunstancia de separación o no convivencia de los progenitores, así como la de aportar la sentencia judicial correspondiente en la que haya un pronunciamiento acerca de la titularidad y ejercicio de la patria potestad.
- b) Puede ser conveniente emitir una circular informativa en el mismo sentido para los padres de los alumnos que ya están en el centro.
- c) Dicha información debe recordar la obligación de mantener informado al centro de las incidencias en el ámbito judicial que alteren o modifiquen dicha situación legal. También se puede establecer que los padres firmen un documento en el que se dan por enterados de que deben aportar la sentencia o sentencias posteriores que alteren las condiciones respecto a la que está en poder del centro.
- d) Se obtendrán los teléfonos de contacto, las direcciones de ambos progenitores en el impreso de matrícula.
- e) En las etapas de E. Infantil y Primaria se obtendrá de quien tenga la guarda y custodia, con su firma, un listado con los nombres, apellidos y copia del DNI de las personas autorizadas a recoger al o a los menores.
- f) Los equipos directivos establecerán el protocolo de actuación que asegure el conocimiento de la situación por parte de todos los implicados: Tutores, Orientadores, Jefes de Actividades Complementarias y Extraescolares, etc.

4.2. INFORMACIÓN Y EXIGENCIA DE CONSENTIMIENTO EXPRESO CUANDO LA PATRIA POTESTAD ES CONJUNTA

2º. _ Cuando la patria potestad sea conjunta, o cuando la sentencia no establezca limitaciones al ejercicio de la patria potestad por parte de uno de los dos progenitores, el centro está obligado a facilitar toda la información a ambos y a exigir el consentimiento expreso de los dos en las cuestiones de trascendencia (no son diarias, habituales, ordinarias y rutinarias) que pueden afectar e incidir en el desarrollo de los menores; no

basta con el consentimiento tácito de quien no tiene la custodia. Ha de haber conocimiento y consentimiento expreso y por escrito de los dos progenitores.

- a) Se facilitará a ambos: el calendario escolar, el horario de clases, los horarios de entrevistas con tutores, el programa de actividades complementarias y extraescolares, el calendario de fiestas y celebraciones a las que se autorice la asistencia de los padres, el menú del comedor, el Consejo Escolar, la AMPA etc.
- b) Las calificaciones, el absentismo, conductas contrarias a la convivencia así como las correcciones que se apliquen, y cuanta información relativa al progreso personal y académico de lo hijos se deba comunicar, se enviarán a ambos.
- c) Se requerirá autorización expresa de ambos para: cambios de centro, cambios de optativas, materias o modalidad, inscripción en el comedor, matrícula en religión o su alternativa, etc.
- d) En los casos en que deba obtenerse la conformidad o la audiencia de los padres, se recabará de ambos progenitores: flexibilización de una etapa, incorporación a Programas de Diversificación Curricular, de Cualificación Profesional Inicial, incorporación a un curso anterior al que le corresponde por edad, apoyos fuera del aula, adaptaciones curriculares significativas, imposición de correcciones a las conductas contrarias a la convivencia en el centro, etc.
- e) Mientras el alumno sea menor de edad, son sus padres quienes administran sus bienes, lo que incluye sus datos, derecho de imagen, etc. Por lo tanto, se recabará la autorización de ambos progenitores para el uso de la imagen de los menores en las revistas del centro, etc.

4.3. OTRAS CONSIDERACIONES GENERALES

3º. El alumno permanece bajo la custodia legal del centro desde que se le entrega por parte del progenitor hasta que **el centro lo entrega al progenitor al que corresponda según sentencia judicial o persona autorizada por este.** En ocasiones, el derecho de visita de quien no ostenta la guardia y custodia comienza en determinados días de la semana “a la salida del centro”, por lo que el centro estará atento a lo que la sentencia disponga al respecto. De no ser el propio progenitor quien recoja al menor, se extremarán las cautelas en cuanto a las personas que disponen de autorización expresa para ello, de acuerdo con el apartado 1º. 5 de estas orientaciones.

4º.- **Por defecto, y mientras no se demuestre lo contrario de forma documentada, se presumirá que ambos progenitores tienen la patria potestad compartida, y no al contrario.**

5º.- En caso de discrepancia o falta de acuerdo entre los progenitores se habrá de estar a la situación vigente hasta ese momento en espera de la resolución judicial que dirima el desacuerdo entre ambos. En caso de necesidad o urgencia se utilizará el sentido común y lo aceptado por los usos y costumbres. También en casos extremos o especiales se puede comunicar la situación al Ministerio Fiscal o al juzgado que dictó la sentencia, a fin de proteger al máximo, al menor, frente a los conflictos o disputas existentes entre sus progenitores.

6º.- Los Directores de los centros, como máximos responsables, adoptarán cuantas medidas sean necesarias para garantizar el ejercicio de los derechos y deberes de los progenitores separados o divorciados. La negativa a facilitar sus derechos a los padres puede acarrear consecuencias graves tipificadas en el Código Penal y en la Ley de Protección de Datos.

7º.- Por último, los centros no deben olvidar que

- a) El interés de los menores prevalece por encima de todos los demás.
- b) Habrán de actuar estrictamente conforme a los términos de la resolución judicial de separación o divorcio.
- c) El derecho que asiste a ambos padres, cuando estos no están privados de la patria potestad, a estar informados y participar en todo lo que concierne a la educación de sus hijos debe quedar garantizado.
- d) Salvo casos de negligencia o abandono en el cuidado de los hijos por parte de quien tiene la guarda y custodia (falta de higiene, desinterés por los deberes, puntualidad, o indicios de cualquier tipo de maltrato) los centros se abstendrán de dar por escrito “certificados” de aspectos que no es habitual emitir sobre cualquier otro alumno. No es inusual detectar que el interés de un progenitor va más allá del puro interés por su hijo y que pretende utilizar información sobre cuestiones peregrinas (si come bien en el comedor, si está triste, etc) en sus disputas conyugales. La información que se facilite a ambos progenitores debe ser objetiva y aséptica.

5. PREGUNTAS MÁS FRECUENTES

Las respuestas que se proporcionan son aplicables a los hijos de padres separados, con la custodia atribuida a uno de los progenitores o compartida, **EN LA QUE TIENEN PATRIA POTESTAD CONJUNTA**. Si uno de ellos ha sido privado de la patria potestad, este no podrá ejercitar los derechos que esta comporta.

1º) El progenitor que tiene la custodia, ¿puede negarse a que el otro progenitor conozca los datos del expediente académico, sus ausencias al centro o los problemas de rendimiento que puede estar teniendo el menor?.

- NO, de ningún modo.

2º) ¿Puede la Secretaría del centro dar de baja a un alumno y remitir la documentación académica por traslado a otro centro sin el consentimiento de ambos progenitores?

- NO, nunca.

3º) El progenitor que tiene la custodia, ¿puede negarse a que el otro progenitor presencie las fiestas y celebraciones en las que el centro permite la asistencia de personas ajenas?

- NO, no puede. Ahora bien, en supuestos de violencia de género en que exista una orden de alejamiento, se solicitará de los progenitores una autorización expresa del juzgado que la dictó, para que ambos puedan estar en el mismo salón o local.

4º) ¿Podría negarse el custodio alegando que no mantienen buenas relaciones y que su asistencia podría desencadenar escenas desagradables?

- **NO.** En este caso, conviene recordarles el interés del menor, se invitará a ambos a comportarse debidamente y se les recordará que de no hacerlo se verán obligados ambos a desalojar el centro.

5º) ¿Puede el progenitor que tiene la custodia negarse a que el otro haga uso de su derecho de visita desde la salida del centro, aduciendo que “el niño/la niña no quiere estar con su padre/madre”?

- NO, de ningún modo.

6º) ¿Puede el progenitor que no tiene la guarda y custodia llevarse a su hijo al finalizar la jornada si no está establecido en la sentencia judicial que puede hacerlo?

- Sólo si tenemos autorización escrita del progenitor que tiene la guarda y custodia accediendo a que el otro pueda recogerlo. Con este mecanismo los directores evitarán verse envueltos en casos de secuestro de niños.

7º) ¿Puede el progenitor que tiene la guarda y custodia decidir unilateralmente la asistencia del menor a una actividad fuera del centro en una fecha concreta, o llevárselo a media mañana, por ejemplo para acudir al dentista?

- **SÍ.** Estas cuestiones se pueden englobar en lo que se entiende como normales en la vida cotidiana de un menor y estarían dentro de las decisiones que decide el progenitor custodio sin que exijan el consentimiento del otro. Es decir, no son cuestiones que pertenezcan al ámbito de la patria potestad.

8º) ¿Puede el progenitor que no tiene la guarda y custodia acudir a visitar a su hijo durante los recreos?

- **NO,** las horas de visita estarán establecidas en la resolución judicial y a ella habrán de atenerse los centros. Las visitas nunca tendrán lugar durante el horario escolar. Conviene no olvidar que durante ese tiempo la tutela la tiene el centro.

9º) ¿Cómo debe actuar la Secretaría de un centro si le reclaman de otro los documentos por traslado de un alumno que hace unos días que no acude al centro y del que dicen que ha sido admitido en el mismo?

- **Nunca debe darse de baja un alumno sin la petición expresa de uno de los padres,** pero si se trata de un alumno cuyos padres están separados, deberá obtenerse la autorización de ambos, pues de otro modo podríamos estar colaborando en una sustracción de menores. Por lo tanto, este dato siempre debe verificarse antes de proceder a dar de baja la matrícula de un alumno en un centro.

10º) En el caso de que haya sido dictada una orden de alejamiento de la ex pareja por violencia doméstica, ¿debe el centro entender que el progenitor presuntamente agresor ha perdido la patria potestad compartida?

- **No, en absoluto.** El centro no debe deducir nada que no haya dicho el juez en una sentencia. Por lo tanto, a pesar de la orden de alejamiento de su ex pareja, puede continuar estando vigente la patria potestad compartida establecida en la última sentencia dictada, en cuyo caso el progenitor sobre el que pesa la orden de alejamiento sigue teniendo los mismos derechos respecto de la educación de sus hijos y de la información o consentimiento que deban dar o requerir los centros a los padres de los alumnos.

Por lo tanto, se insiste en que en casos de violencia o malos tratos donde se haya dictado una orden de protección consistente en la imposición de una medida de alejamiento del ex cónyuge, **lo único que interesa al centro es SI SE HA DICTADO LA MEDIDA DE SUSPENSIÓN DE LA PATRIA POTESTAD**, en cuyo caso el progenitor que la tenga retirada, pierde todos sus derechos sobre la educación de sus hijos. En caso contrario, si, a pesar de la medida de alejamiento, la patria potestad es compartida por ambos progenitores, cuando deba convocarse a estos para que acudan al centro, se extremará el cuidado para que ambos no coincidan en las instalaciones del centro o en sus inmediaciones. Por ejemplo, para una entrevista que se prevé de una duración de 30 minutos, el tutor podrá citar a uno a las 9 y al otro a las 12 de la mañana, pero nunca a uno las 11,30 y al otro a las 12,05 horas.

6. LECTURAS RECOMENDADAS:

1. Sugerencia del Justicia de Aragón a la Consejera de Educación, Cultura y Deporte sobre información a padres separados. Expte. DI- 814/2007-8.

http://www.eljusticiadearagon.com/gestor/ficheros/resoluciones/_n003170_200700814.pdf

2. Resolución del Defensor del Pueblo Andaluz formulada en la queja 10/0534 dirigida a la Consejería de Educación, relativa a protocolos de actuación en casos de traslado o cambio docente de alumnado cuyos progenitores cesan la convivencia familiar y protocolos de actuación sobre información educativa al cónyuge no custodio.

<http://www.defensordelmenor->

[and.es/v_institucional/informes_actuaciones_legislacion/Resoluciones/Resolucion_0016.html](http://www.defensordelmenor-and.es/v_institucional/informes_actuaciones_legislacion/Resoluciones/Resolucion_0016.html)

3. Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza, sección segunda, de 4 de noviembre de 2008 (disyuntiva entre religión católica y ética).

<http://www.aranzadi.es/index.php/informacion-juridica/jurisprudencia-actual/civil/sentencia-de-la-audiencia-provincial-de-zaragoza-seccion-2-de-4-noviembre-2008>

4. Resolución del Defensor del Pueblo de la Región de Murcia sobre la queja con número de expediente Q 75/2010.

http://www.defensor-rm.es/c/document_library/get_file?uuid=86a23b36-c780-42f8-abb7-9b2adb1e68e5&groupId=10136

5. Instrucción 1/2006 de 7 de marzo de la Fiscalía General del Estado sobre empadronamiento de hijos de parejas con guarda y custodia compartida.

<http://www.fiscal.es/cs/Satellite>

<http://www.fiscal.es/cs/Satellite?blobcol=urldata&blobheader=application%2Fpdf&blobheadername1=Content-disposition&blobheadervalue1=attachment%3B+filename%3DINSTRUCCI%C3%93N+1-06%5B1%5D%2C0.pdf&blobkey=id&blobtable=MungoBlobs&blobwhere=1246969130074&ssbinary=true>

6. Resolución del Defensor del pueblo andaluz formulada en la queja 10/2802 dirigida a la Consejería de Educación relativa a procedimiento de escolarización en escuelas infantiles y centros de educación infantil de convenio.

<http://www.defensordelpuebloandaluz.es/content/procedimiento-de-escolarización-en-escuelas-infantiles-y-centros-de-educación-infantil-de-co>

7. Recomendación general del Ararteko 8/2011, de 15 de noviembre de 2011. Información que deben recibir los padres y madres separados en torno a datos referentes a sus hijos e hijas que obren en poder de la Administración y documentación que deben presentar.

http://www.ararteko.net/RecursosWeb/DOCUMENTOS/1/2_2601_3.pdf

7. ANEXO: ARTICULADO MÁS RELEVANTE DE LAS NORMAS CITADAS EN EL APARTADO 3

En archivo adjunto a las presentes orientaciones.

