

Sobre el derecho a la educación

José Luis **Rodríguez Candela**

PRESIDENTE SECCIÓN EXTRANJERÍA ICAMALAGA
COORDINADOR EQUIPO JURÍDICO ANDALUCÍA ACOGE

El acceso de los extranjeros al derecho a la educación, en los diferentes niveles educativos se encuentran regulados en la LO 4/2000, en concreto en su artículo 9, con la modificación introducida por el Tribunal Constitucional en su sentencia nº 236/2007, de 7 de noviembre del 2007, así como en la DA 14 del RD 2393/2004, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley de Extranjería y por la DA 5ª de la Ley 17/2007 de Educación de Andalucía.

Antes de la sentencia citada, los menores de edad tenían garantizado el derecho a la educación básica, gratuita y obligatoria, así como a la obtención de los títulos de dicho nivel, con independencia de su situación administrativa, quedando fuera el acceso a la educación postobligatoria, tanto de los menores (entre 16 y 18 años) como de los adultos, si su situación no era de residencia legal en España. Así lo determinaba la relación entre los apartados 1º y 3º del artículo nº 9 de la citada Ley de Extranjería.

El Reglamento de la Ley de Extranjería, consciente de la gravedad de la situación permitía en su DA 14 el que las comunidades autónomas, en el ámbito de sus competencias pudiesen ampliar ese derecho, el de la escolarización, obtención de títulos y becas, a los menores de edad en la enseñanza postobligatoria si cumplían el requisito de estar empadronados.

El 10 de diciembre del 2007, BOJA de 26 de diciembre, se aprueba la Ley de Educación de Andalucía, que por petición durante años de Andalucía Acoge, traspone la oportunidad que le otorgaba el Reglamento de la Ley de Extranjería, declarando que se facilitará ese derecho a la enseñanza postobligatoria a los menores empadronados. Una vez mas nuestra comunidad llega tarde, porque el Tribunal Constitucional un mes antes ya había declarado contrario a la constitución la





exigencia de la residencia para el acceso a toda enseñanza postobligatoria, tanto para menores como para mayores de edad.

Por ello ahora será ilegal e inconstitucional exigir el empadronamiento, como dice la DA 5ª de la Ley de Educación de Andalucía, que ha devenido inconstitucional en este extremo. Como decimos, tras la publicación de la sentencia de 7 de noviembre, se declara la inconstitucionalidad del inciso «residentes» del art. 9.3 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, lo que supone que el precepto queda como sigue: «*Los extranjeros tendrán derecho a la educación de naturaleza no obligatoria en las mismas condiciones que los españoles. En concreto, tendrán derecho a acceder a los niveles de educación y enseñanza no prevista en el apartado anterior (la básica gratuita y obligatoria) y a la obtención de las titulaciones que correspondan a cada caso*». Lo que significa que desde esa sentencia no puede imponerse ningún problema para el acceso a la enseñanza postobligatoria (bachillerato, selectividad y universidad) a ningún extranjero con independencia de su situación administrativa. Por ello la exigencia de estar en posesión del NIE para matricularse, obtener el título o poder presentarse a un examen, como la selectividad, será manifiestamente ilegal, toda vez que el NIE, según el artículo 101.3 del RD 2393/2004, no puede otorgarse a quien se encuentre en situación irregular, por lo que sería exigir un requisito imposible de conseguir y tanto como exigir la residencia legal para el acceso a estos niveles educativos, lo que fue declarado inconstitucional por el Tribunal Constitucional.

Sin embargo y contrariamente a esta doctrina constitucional y lo que es más grave a la propia DA 5ª de la Ley de Educación de Andalucía, el modelo 046 de la Consejería de Hacienda de la Junta, por el que se pagan las «tasas precios públicos y otros ingresos», por el que se tributa por la obtención de los títulos educativos exige el NIF o NIE para los extranjeros, lo que

de facto no sólo no facilita, como decía la ley, sino que impide el pago de la misma y por lo tanto la obtención del título al que no sólo han de verse favorecidos, sino que es un derecho subjetivo como ha declarado el TC en la sentencia citada.

Por ello exigimos la inmediata modificación del formulario o se adopten las medidas necesarias para que la Consejería de Hacienda acepte el pago de la tasa con el número de pasaporte sin NIE.

Amén de ello y detectada un gran desconocimiento por parte de las secretarías de los centros de estos cambios normativos, igualmente exigimos de la Consejería de Educación se dicten instrucciones a los centros educativos poniéndoles al tanto de estas novedades legales.

