

El derecho a la educación no obligatoria de los extranjeros: POR FIN UNA INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL

Gracias a la sentencia del Tribunal Constitucional nº 236/2007, de 7 de noviembre, hemos saboreado, tras largos años, una interpretación en clave constitucional del alcance del derecho de acceso a la educación de naturaleza no obligatoria de los extranjeros en España. Este derecho quedó regulado normativamente en la reforma de la Ley Orgánica de Extranjería introducida por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, concretamente en el punto 7 de su artículo primero, que daba nueva redacción al apartado 3 del artículo 9 de la Ley Orgánica 4/2000.

Deberíamos decir que no ha sido puramente gracias a la sentencia, si no, gracias también, al recurso de inconstitucionalidad nº 1707/2001, promovido por el Parlamento de Navarra, que cuestionaba la constitucionalidad de dicho precepto. De los ocho recursos de inconstitucionalidad promovidos contra la Ley Orgánica 8/2000, tan sólo el del Parlamento de Navarra y el de la Junta de Castilla-La Mancha cuestionan la constitucionalidad de la actual redacción del artículo 9. Sobre este otro recurso del gobierno castellano-manchego no ha recaído sentencia todavía.

Y no menos importante, el Tribunal Constitucional ofrece su propia interpretación en clave constitucional, de forma que falla en el sentido de anular el inciso “residentes”, pura y simplemente, sin tra-

tar de salvaguardar la redacción del precepto siempre que se aplique en una interpretación acorde a la Constitución.

Existió un precedente catalán a la materia estudiada por la sentencia del Tribunal Constitucional. Una sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña derogó el decreto del Gobierno de la Generalitat en el que se reconocía el pleno derecho a la educación para los extranjeros no residentes. Como podemos ver, el del artículo 9 de la Ley Orgánica de Extranjería ya se trataba de un precepto problemático, que había provocado esta previa resolución judicial, en una tentativa de desarrollo a través de las competencias autonómicas en materia de educación de la Generalitat de Cataluña.

EL ANÁLISIS PREVIO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

El Tribunal Constitucional examina en primer lugar la capacidad del legislador para limitar a “algunos” extranjeros sus derechos fundamentales.

El legislador no tiene libertad absoluta. El ordenamiento español no “desconstitucionaliza” el régimen jurídico de los extranjeros, puesto que la titularidad y el ejercicio de los derechos fundamentales de los extranjeros en España se deduce básicamente de los preceptos constitucionales del Título I de la Constitución.

El Tribunal Constitucional describe cuatro tipos de derechos y la diferente



disposición sobre ellos que posee el legislador:

1. Derechos atribuidos directamente por la Constitución a todas las personas. El legislador no los puede ni modular ni limitar en relación a los extranjeros, ya que afectan a la dignidad humana, pertenecen a la persona en cuanto tal y no en cuanto ciudadana. Son el derecho a la vida,



JOSÉ JAVIER ORDOÑEZ ECHEVERRÍA

Abogado. Miembro de la Comisión de Defensa de los Derechos de la Persona y del Libre Ejercicio de la Abogacía del Colegio de Barcelona



a la integridad física y moral, a la intimidad, a la libertad ideológica, a la tutela judicial efectiva, a la asistencia jurídica gratuita, a la libertad y a la seguridad, a no ser discriminado por razón de nacimiento, raza, sexo, religión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social. No constituyen una lista taxativa, cerrada o exhaustiva.

2. Derechos atribuidos directamente por la Constitución a los extranjeros.

El legislador también se encuentra limitado, solamente puede imponer “condicionamientos adicionales” a su ejercicio pero siempre respetando las prescripciones constitucionales. Entre estos, el derecho de reunión, asociación, y manifestación.

3. Derechos no atribuidos directamente por la Constitución, sino por atribución de los Tratados y las Leyes.

El legislador sí que puede extender estos derechos a los extranjeros, modularlos o limitarlos. El derecho al trabajo, a la salud, a percibir una prestación por desempleo y el de residencia y desplazamiento en territorio español son derechos de este tipo.

4. Derechos de participación política.

No se pueden extender a los extranjeros.

EL ANÁLISIS DEL PRECEPTO TACHADO DE INCONSTITUCIONALIDAD

El Tribunal Constitucional estudia en el Fundamento Jurídico 8º de su sentencia el derecho de acceso a la educación de naturaleza no obligatoria.

En la redacción del recurso de inconstitucionalidad, la tesis del Parlamento de Navarra parece ceñirse únicamente al acceso a la educación de los extranjeros de entre 16 y 18 años en etapas de educación postobligatorias. Invita a pensar en ello el hecho de que el Parlamento de Navarra esgrima la Convención de las Naciones

Unidas sobre Derechos del Niño de 1989 y la legislación educativa vigente.

Esta lectura restrictiva del alcance del recurso contagió incluso a algunas organizaciones no gubernamentales, como le ocurrió a SOS Racismo, quien en su nota de prensa con ocasión de la publicación de la sentencia, insistía en esa estrecha franja de edad. Pero siendo posible esta lectura, el Tribunal Constitucional no se debe sentir maniatado por ella en su Fundamentación Jurídica.

Así, el Tribunal Constitucional no acoge esta posible limitación en el recurso y sí anula el inciso “residentes” del artículo 9.3 de la Ley Orgánica de Extranjería, no solamente admite el derecho a la educación postobligatoria a los extranjeros no residentes en esa franja de edad entre 16 y 18 años, sino más allá de la mayoría de edad. Pero es que además existen buenas y convincentes razones que desmontan el argumentario que pretendía aplicar la sentencia sólo a los extranjeros de entre 16 y 18 años.

En primer lugar, si sólo fuera posible entender el derecho de acceso a la educación postobligatoria entre 16 y 18 años no habría problema de constitucionalidad del artículo 9.3 sino que en realidad habría una contradicción de normas entre el artículo 9.1 y el artículo 9.3 de la Ley Orgánica de Extranjería.

En segundo lugar, podría haber hecho el Tribunal Constitucional una interpre-

No deberíamos conformarnos con un derecho en último término dulcificado o domesticado por la concreta política presupuestaria o económica efectiva de los poderes públicos

tación acorde a la Constitución, cosa que no hace en este precepto, pero que sí que hace en la propia sentencia con el precepto del artículo 60 de la Ley Orgánica de Extranjería (cfr. Fundamento Jurídico 15º). En realidad, el Tribunal anula el inciso del artículo 9.3 porque considera que es imposible una interpretación del mismo acorde con la Constitución.

En tercer lugar, el Fundamento Jurídico 17º de la Sentencia, en su párrafo final, insiste en la inconstitucionalidad y la extensión del derecho a la educación de todos los extranjeros: "Distinto debe ser el alcance del fallo en relación con los preceptos de la Ley Orgánica 8/2000 relativos al derecho a la educación de naturaleza no obligatoria y al derecho a la asistencia jurídica gratuita de los extranjeros, cuya inconstitucionalidad debe conllevar la nulidad del inciso "residentes", que figura en cada uno de ellos, pues como se ha expuesto en los correspondientes Fundamentos Jurídicos tales derechos se reconocen constitucionalmente a todos los extranjeros, independientemente de su situación administrativa".

Todas estas razones deberían bastar para que desaparecieran prácticas que

tratan de constreñir la anulación del inciso del artículo 9.3 sólo en lo que se refiere al derecho al acceso a la educación de los extranjeros menores de edad de entre 16 y 18 años.

Sin embargo, hemos de acotar que la formación ocupacional no se debe ver afectada por la anulación del Tribunal Constitucional, ya que en ese ámbito educativo se aplica el artículo 14 de la Ley Orgánica de Extranjería y no el artículo 9. Por tanto, el derecho de acceso a la formación ocupacional está reconocido únicamente a los extranjeros residentes. En consecuencia, sólo se debe recabar del extranjero solicitante de dicha formación la autorización de residencia, no la de trabajo.

OTRAS CONSECUENCIAS PRÁCTICAS DE LA SENTENCIA

Una vez aclarado el alcance de la interpretación constitucional y de la anulación que conlleva, la Disposición Adicional 14ª del Real Decreto 2393/2004, que publica el Reglamento de la Ley Orgánica de Extranjería, se debe entender derogada en tres aspectos y ampliada decisivamente en un cuarto:

1. Donde dice "podrán facilitar" debe entenderse "deberán facilitar".

2. Donde dice "menores de edad", debe entenderse "cualquier edad".

3. Donde dice "empadronados", debe entenderse que no hay restricción; el acceso a la educación se produce en iguales condiciones que los españoles. A menos que el empadronamiento se exija también a los nacionales, siempre en la educación postobligatoria, -cosa que ya ocurre en la obligatoria-.

4. La obtención de la titulación académica correspondiente a los extranjeros

no residentes se equipara a la de los españoles.

Asimismo, la nueva jurisprudencia constitucional provocará un probable reflejo en la Ley de bases de la educación del Parlamento de Cataluña.

Es importante insistir en el inciso final del artículo 9.3, que trata del acceso al sistema público de becas y ayudas al estudio, acceso regulado en el Real Decreto 1721/2007, y que también se debe reconocer posible a los extranjeros independientemente de su situación administrativa. Bien es cierto que las prácticas administrativas, de nuevo, vienen a contestar la claridad y contundencia del Tribunal Constitucional, ya que por ejemplo, la Generalitat exige declarar el I.R.P.F. para acogerse al sistema de becas y ayudas al estudio e innegablemente, para un extranjero no residente, dicha acreditación es una especie de prueba diabólica en su contra.

Es evidente que la colisión entre la interpretación constitucional contenida en la sentencia 236/2007 y la práctica gubernamental y administrativa será constante, pues no podemos olvidar que el derecho de acceso a la educación tiene un fortísimo contenido prestacional por parte del Estado, en sus diversas formas descentralizadas (central, autonómica, local). Sin embargo, no deberíamos conformarnos con un derecho en último término dulcificado o domesticado por la concreta -y pasajera- política presupuestaria o económica efectiva de los poderes públicos.

Finalmente, en el caso de denegación del acceso a la educación postobligatoria, sólo queda el recurso jurisdiccional al Contencioso-Administrativo, en cada caso concreto, o la queja ante el Síndico de Agravio o el Defensor del Pueblo. •

Oferta especial para Colegios de Abogados.

Adeslas | asegura tu salud

Gracias al acuerdo de colaboración alcanzado con Adeslas, los miembros de los Colegios de Abogados tienen a su disposición un seguro de salud en condiciones especiales:

Primas

adeslas
completa
prima / persona / mes*
35 €

adeslas
completa + dental
prima / persona / mes*
38 €

adeslas
extra 250 mil € + dental
prima / persona / mes*
57 €

*Sin copagos.

Primas válidas hasta el 31 de Diciembre de 2008, únicas indistintamente del sexo y la edad. Para mayores de 65 años siempre será necesario presentar cuestionario de salud.

Aon CS, S.A. - Compañía de Seguros - Sección Asesores, inscrita en el Registro Mercantil de Madrid, nº 2.720, tomo 1.121, hoja 175, N.º de inscripción 1.ª. Inscripción en el Registro de Seguros de Vida nº 23.000.001. S. de Seguros y Reaseguros, S.A. - Compañía de Seguros - inscrita en el Registro Mercantil de Madrid, nº 2.720, tomo 1.121, hoja 175, N.º de inscripción 1.ª. Inscripción en el Registro de Seguros de Vida nº 23.000.001. S. de Seguros y Reaseguros, S.A. - Compañía de Seguros - inscrita en el Registro Mercantil de Madrid, nº 2.720, tomo 1.121, hoja 175, N.º de inscripción 1.ª. Inscripción en el Registro de Seguros de Vida nº 23.000.001.



Para más información
y contratación

902 15 78 74

Aon Services

AON

adeslas

