

## II.- LA SITUACIÓN DE LOS DERECHOS Y LIBERTADES DE LOS ANDALUCES A TENOR DE LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA.

### **Extensión del servicio de comedor escolar para el alumnado en situación de especial vulnerabilidad.**

La Constitución establece una extensa tabla de derechos y libertades, pero las referencias explícitas a los derechos de la infancia que en ella encontramos son escasas, si bien, hemos de entender que niño y niña son titulares de todos los derechos del Título, salvo aquellos que, por su naturaleza, excluyan tal posibilidad al estar taxativamente establecido un titular distinto y concreto. En el Capítulo III del mencionado Título, bajo la denominación genérica de «Principios rectores de la política social y económica», la Carta Magna incluye como primer artículo el 39 donde se recoge la obligación de los poderes públicos de asegurar la protección social, económica y jurídica de la familia.

En el ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía, su vigente Estatuto de Autonomía (artículo 18) dispone que las personas menores de edad tienen derecho a recibir de los poderes públicos de Andalucía la protección y atención integral necesarias para el desarrollo de su personalidad y para su bienestar en el ámbito familiar, escolar y social, y también a percibir las prestaciones sociales que establezcan las leyes.

Esta especial protección a las personas menores de edad queda reflejada, como no podía ser de otro modo, en la Ley 1/1998, de 20 de abril, de los Derechos y Atención al Menor en Andalucía, la cual reitera que los poderes públicos de nuestra Comunidad Autónoma otorgarán la protección y asistencia necesarias a la familia para que puedan asumir plenamente sus responsabilidades como grupo y medio natural para el adecuado crecimiento y bienestar de los menores, y a tal efecto, deben promover las iniciativas sociales cuya labor suponga facilitar las condiciones adecuadas para el ejercicio de los derechos de los menores de edad. Además, la Ley andaluza contempla el apoyo económico a las familias que carezcan de recursos suficientes. Una acción que habrá de concretarse a través de ayudas económicas de carácter preventivo y temporal para la atención de las necesidades básicas de los niños y niñas que dependan de aquellas familias.

Desde que la crisis económica comenzó a hacer estragos en la vida de los ciudadanos, y especialmente en los menores de edad, hemos dedicado gran parte de nuestra actividad a poner de relieve el impacto que esta coyuntura económica está ocasionando en muchas familias con niños y niñas a su cargo. Esta adversa situación, y su persistencia en el tiempo, ha determinado un importante incremento de unidades familiares que en nuestra Comunidad Autónoma se encuentran por debajo del umbral de pobreza, cuando no, en el peor de los casos, viven en hogares con privación material severa.

Nuestra Institución, como garante de derechos, en estos años de crisis, no se ha limitado a denunciar la situación y describir la realidad conforme a la fotografía que nos permite plasmar la experiencia adquirida en nuestro trabajo cotidiano, sino que, por el contrario, ha tenido la oportunidad de proponer a los poderes públicos medidas que contribuyan a paliar, en la medida de lo posible, los nefastos efectos que la actual coyuntura económica está ocasionando a los miembros de las unidades familiares. Estas acciones que hemos demandado han tenido y tienen su fundamento en la especial protección a la que tienen derecho las familias con hijos menores a cargo y que, como hemos tenido ocasión de

comprobar, se encuentra contemplada en diversos textos legales, tanto de ámbito estatal como autonómico.

A la hora de proponer o sugerir determinadas actividades a las Administraciones con los fines señalados hemos procurado ser realistas y consecuentes. Y así, no somos ajenos a que en tiempos de profunda crisis económica la racionalización del gasto debe ser una máxima en la actuación de los poderes públicos. Pero precisamente por ello, porque ahora los ciudadanos precisan de más ayudas y servicios, las Administraciones, en un ejercicio responsable de sus competencias, están llamadas a priorizar adecuadamente el destino de los fondos públicos para atender y cubrir las necesidades básicas de quienes se encuentren en situación de especial vulnerabilidad.

En los últimos Informes presentados al Parlamento dedicamos una parte sustancial de los mismos a describir algunos de los problemas suscitados en materia educativa como consecuencia de la adversa situación económica que atravesamos. Lamentablemente en esta Memoria hay que aludir, una vez más, a la afectación de la crisis económica al ámbito educativo y las consecuencias que de ello se han derivado. Sin embargo, en este apartado nos detenemos en analizar cómo determinados servicios educativos se perfilan como herramientas indispensables para aplicar determinadas políticas sociales. De todos estos servicios, centramos nuestro análisis en el comedor escolar.

Ciertamente el servicio de comedor escolar trasciende del ámbito educativo, y pasa de ser un recurso para solventar problemas de conciliación de la vida familiar y laboral, a ser un instrumento capital para la aplicación de las políticas de equidad educativa en aquellas zonas que se caracterizan por su alto grado de desestructuración y vulnerabilidad social. Y si en épocas anteriores el comedor en los centros escolares ha contribuido a luchar contra las desigualdades, en la actual coyuntura económica el servicio de comedor se perfila más necesarios si cabe. Es así que justamente en estos momentos es cuando la Administración educativa debe potenciar y ampliar la cobertura de los servicios de comedores escolares y hacerla extensiva al mayor número de niños y niñas que lo necesiten.

En este contexto, a lo largo de 2013 hemos desarrollado dos singulares actuaciones que han tenido como protagonista el servicio señalado, en la creencia que las medidas que la Institución propone contribuyen a ampliar la función compensatoria de los comedores escolares facilitando su acceso, durante el mayor número de días posible, a los alumnos más necesitados, es decir, a aquellos que se encuentran en situación de especial vulnerabilidad o de exclusión social.

En primer lugar aludimos a una propuesta ya anunciada por el titular de la Institución en distintas comparecencias ante el Parlamento de Andalucía. Nos referimos a la posibilidad de ampliar el servicio de comedor en periodo no lectivo para el alumnado en situación de pobreza.

Muchos de los centros escolares andaluces, tanto públicos como concertados, se encuentran en barrios obreros, y con un bajo nivel de renta o en zonas marginales. Barrios donde el desempleo se está cebando con especial intensidad. Además, la crisis económica no entiende de clases sociales, y está ocasionando estragos en familias normalizadas que en épocas anteriores gozaban de ciertas comodidades, y que en estos momentos ni siquiera pueden cubrir sus gastos para llegar a final de mes. Unas familias que

antes nunca habían precisado recurrir a los sistemas de protección social y ahora se ven abocadas a ello.

Pues bien, estamos plenamente convencidos de que este servicio educativo debe tener un papel prioritario en el actual escenario socioeconómico y ayudar a dar respuesta a las situaciones de emergencia social que se están produciendo cada vez con mayor intensidad en nuestra Comunidad Autónoma.

El carácter compensatorio del servicio de comedor escolar, como apuntamos, debe ser aún más ambicioso. No basta con ser un instrumento de conciliación de la vida familiar y laboral. No basta con facilitar su acceso ofreciendo a las familias una reducción de los precios públicos del coste del servicio. En nuestro criterio, teniendo en cuenta la actual situación, la oferta del servicio debe ser ampliada a los periodos en los que no existe actividad académica, especialmente en los meses estivales, asegurando que los niños y niñas más desfavorecidos y cuyas familias se encuentran en situación de pobreza reciban al menos una vez al día –precisamente cuando hacen uso del comedor escolar- una alimentación equilibrada.

En el momento de nuestra propuesta -allá por el mes de abril- no éramos ajenos a su magnitud y trascendencia. Del mismo modo que entendíamos que esta acción no podía ser abordada de modo exclusivo por la Administración educativa. En efecto, la acción compensatoria que proponíamos formalmente debía abordarse desde la corresponsabilidad y colaboración de distintas Administraciones. A nuestro juicio, la puesta en práctica de esta medida conllevaba la máxima coordinación entre la entonces Consejería de Educación, Consejería de Salud y Bienestar Social, y los Ayuntamientos de los municipios donde se ubican los colegios que pudieran verse beneficiados por la medida.

Mientras tanto -mayo de 2013- entró en vigor el Decreto-Ley 7/2013, de 30 de abril, de medidas extraordinarias y urgentes para la lucha contra la exclusión social en Andalucía (BOJA nº 85, de 3 de mayo), el cual crea la Red de Solidaridad y Garantía Alimentaria de Andalucía como una fórmula de cooperación estable, colaborativa y de adhesión voluntaria que permita articular las actuaciones de las distintas Administraciones públicas y de las organizaciones, entidades y agentes sociales y económicos que puedan contribuir a los objetivos, entre otros, de la solidaridad.

Además, el Decreto-Ley aprueba el Plan Extraordinario de Solidaridad y Garantía Alimentaria para el año 2013, con el fin de garantizar las necesidades de alimentación básicas de personas y familias en exclusión social o en riesgo de estarlo, siendo una de sus actuaciones (artículo 48) el refuerzo de la alimentación infantil en los centros docentes públicos de Andalucía. Se pretende garantizar, en los casos en que existan comedores escolares, que además del almuerzo, se pueda suministrar a los niños que se encuentren en situación de exclusión social o riesgo de padecerlo, el desayuno y la merienda, de tal forma que se proporcionen tres comidas diarias.

Para complementar esta medida, la norma atribuye a la entonces Consejería de Salud y Bienestar Social la misión de articular los protocolos necesarios para determinar las personas a las que se garantice esta prestación, siendo necesario un informe de los Servicios Sociales Comunitarios correspondientes al ámbito territorial del respectivo centro educativo.

En desarrollo del mencionado Decreto-Ley 7/2013 se promulga la Orden de 22 de mayo de la citada Consejería, por la que se aprueban las bases reguladoras para la concesión de subvenciones en régimen de concurrencia competitiva para el apoyo a la Red de Solidaridad y Garantía Alimentaria, que tiene por objeto, entre otros, la financiación de las actuaciones dirigidas a la asistencia de alimentos durante el periodo de vacaciones fuera del calendario escolar para aquellos menores que vivan en Zonas de Necesidades de Transformación Social.

Por último, se aprueba el Protocolo de actuación para la ejecución del Programa de Refuerzo de la alimentación infantil en los colegios públicos de Andalucía de Educación infantil y primaria. Se trata de un documento que establece el itinerario procedimental que han de seguir los profesionales de los Servicios Sociales Comunitarios para comunicar a la Consejería de Educación los menores que se encuentran en situación de exclusión social o riesgo de padecerla.

Tras la aprobación de los Programas para el año 2103 y los instrumentos jurídicos necesarios para su desarrollo, el panorama de las ayudas establecidas para el servicio de comedores escolares en el ámbito andaluz queda dibujado del siguiente modo: Por un lado se mantienen las bonificaciones de los precios públicos por el coste del servicio para las familias en función de su nivel de ingresos; y, por otro, se proporciona refuerzo alimentario (desayuno y merienda) al alumnado escolarizado en los centros escolares públicos de Educación infantil y primaria que se encuentren en situación de exclusión social o en riesgo de padecerla. A lo anterior se une que, en los periodos de vacaciones fuera del calendario escolar en 2013, las entidades privadas sin ánimo de lucro que hubieran sido beneficiarias de las subvenciones correspondientes, se encargarían de preparar y repartir alimentos a los niños y niñas que viven en Zonas con Necesidades de Transformación Social.

La puesta en práctica de las medidas contempladas en el Decreto-Ley 7/2013, por lo que respecta a la Red de Garantía Alimentaria no estuvo exentas de dificultades dada la premura con la que tuvieron que ejecutarse. Baste recordar que las acciones se crean en el mes de mayo, fecha muy próxima a la finalización del curso escolar, por lo que toda la maquinaria para garantizar la alimentación a los menores en zonas de Transformación Social hubo de ponerse en funcionamiento en un escaso periodo de tiempo, lo que supuso un notable esfuerzo no solo para las Administraciones sino también y especialmente para las entidades encargadas de desarrollar el Programa.

El resultado final ha sido que en el periodo de julio y agosto de 2013 se han beneficiado del Programa de Refuerzo de la Alimentación Infantil un total de 4.004 menores que viven en Zonas con Necesidades de Transformación Social en nuestra Comunidad Autónoma.

Así las cosas, esta Institución no puede por menos que congratularse de que la Administración pública andaluza haya puesto en práctica medidas concretas -como veníamos reclamando- para potenciar acciones que permitan a los menores en situación de riesgo acceder a una alimentación adecuada, del mismo modo que mostramos nuestra satisfacción por el hecho de que dichas actuaciones hayan sido recogido en una norma jurídica con la correspondiente dotación presupuestaria.

Ahora bien, a pesar del indiscutible esfuerzo realizado por las Administraciones andaluzas así como de las bondades de las medidas adoptadas, y siendo conscientes del

contexto económico actual que afecta no solo a los ciudadanos sino a la propia Administración, desde esta Defensoría consideramos oportuno formular una serie de propuesta para su valoración que, en caso de ser aceptadas, podrían ser incluidas en el futuro Plan Extraordinario de Solidaridad y Garantía Alimentaria para 2014, en el supuesto de que este fuese aprobado.

En primer lugar, hemos de centrarnos en la población atendida. Conforme a lo establecido en el Decreto-Ley 7/2013, el refuerzo alimentario al que aludimos solo se extiende a alumnos que estén escolarizados en centros que impartan Educación infantil y Educación primaria. Significa ello que, como máximo, la edad de los niños que se benefician de la ayuda es entre los 10 y 12 años, por lo que queda fuera del ámbito de actuación un importante número de niños y niñas que, en plena etapa de crecimiento y desarrollo, en plena adolescencia, no se benefician de las ayudas alimentarias ofertadas en los centros escolares (desayuno y merienda), aun cuando se encuentren en situación de exclusión social o en riesgo de estarlo.

Pero además, hemos de recordar que el refuerzo en la alimentación que establece el Plan señalado solo se contempla para los colegios de titularidad pública, quedando excluidos, por consiguiente, todos los centros concertados de Andalucía.

Sobre esta cuestión, nuestra Institución viene expresando desde hace años su criterio de que determinados servicios a favor del alumnado deben hacerse extensivo a todos los niños y niñas escolarizados en centros docentes andaluces sostenidos con fondos públicos, con independencia de su titularidad. Y así, en reiteradas ocasiones hemos recordado que algunos de los centros escolares concertados se ubican en zonas marginales o deprimidas, y en los cuales, el comedor escolar se convierte, más si cabe, en un recurso social que trasciende del ámbito puramente educativo.

Existe una creencia, no acertada desde nuestro punto de vista, de que la escolarización de los menores en un centro concertado es sinónimo de un cierto nivel de renta o poder adquisitivo familiar. Pero ello no siempre es así. Muchos de estos colegios están ubicados en barrios obreros o zonas deprimidas, y su alumnado proviene de familias con un nivel socio económico bajo o muy bajo.

Además, la decisión de padres y madres de escolarizar a sus hijos en centros de estas características no necesariamente está relacionada con convicciones religiosas o con los idearios del colegio, a veces las razones hay que encontrarlas, en más ocasiones de las imaginables, en otros aspectos como la proximidad con el domicilio familiar o la existencia de servicios complementarios.

Sea como fuere, lo que resulta incuestionable es que la persistente crisis económica no entiende de clases sociales, y está afectando tanto a familias ya castigadas por la pobreza como a familias normalizadas.

Somos testigos certeros de esta lamentable realidad, unos hechos que avalan algunas organizaciones humanitarias cuando nos corroboran el sustancial incremento de su actividad para ayudar también a familias normalizadas en otros tiempos, ahora con una escasez palpable de recursos económicos por la ausencia de trabajo de todos los miembros de la unidad familiar, que les impide hacer frente a necesidades tan básicas como una adecuada alimentación para sus hijos.

Todas estas argumentaciones consideramos que avalarían por sí la conveniencia de extender, siempre que se dispongan de los recursos públicos necesarios, los beneficios de futuro Programa del Refuerzo de la Alimentación para 2014 al alumnado escolarizado también en la Educación Secundaria Obligatoria y al que se encuentre escolarizado en centros concertados que se encuentren en situación de exclusión social o riesgo de padecerla.

Somos conscientes de que no resulta tarea fácil nuestra propuesta por las actuales limitaciones presupuestarias y de contención de gasto, pero precisamente por esta nefasta situación y las consecuencias que la misma está ocasionando en muchos niños y niñas andaluces, nos vemos obligados, como Institución garante de derechos de los menores, a demandar un esfuerzo de los poderes públicos para incrementar los niveles de protección de este sector especialmente vulnerable de la sociedad.

Y, finalmente, dentro de este apartado de la Memoria, traemos a colación la segunda actuación de la Defensoría realizada en 2013 que afecta igualmente al servicio de comedor escolar en centros públicos andaluces, la cual tuvo su origen en la denegación por la Administración educativa del derecho a las bonificaciones de los precios públicos del mencionado servicio a aquellas familias cuyos miembros no se encuentran en posesión del Documento Nacional de Identidad o del Número de Identificación de Extranjeros.

Pues bien, el objetivo que persigue la normativa reguladora de la prestación del servicio de comedor escolar, esto es, la Orden de 3 de agosto de 2010, no plantea ningún tipo de dudas: La identificación de la persona solicitante, acción que ha de realizarse presentando el DNI o el NIE en el caso de las personas extranjeras.

Y en este ámbito es donde se encuentra el nudo gordiano de la cuestión, en la identificación de las personas extranjeras en situación irregular. En efecto, conforme al criterio de la Consejería de Educación que hace valer el acceso al beneficio en función de la existencia de un documento identificativo, se está impidiendo a muchas de familias en situación de pobreza y vulnerabilidad social el reconocimiento al derecho de las bonificaciones del coste de comedor y, simultáneamente, el acceso al servicio, ya que un importante número de familias sobre todo formadas por personas extranjeras no podían hacer frente a su pago, resultando que, a la postre, los más perjudicados vuelven a ser los menores.

Sin embargo, la normativa sobre Extranjería no permite que las personas en situación irregular en nuestro país obtengan el Número de Identificación de Extranjeros aun cuando lo soliciten expresamente. Así, el Real Decreto 557/2011, de 20 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley de Extranjería, en su artículo 206, apunta a que este documento deberá ser expedido de oficio por la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil, salvo en los casos de los extranjeros que se relacionen con España por razón de intereses económicos, profesionales o sociales, en cuyo supuesto este documento deberá ser solicitado por las personas interesadas siempre que, entre otros requisitos, no se encuentren en situación irregular.

Con fundamento en estos preceptos, los padres y madres que se encuentren en situación irregular, en ningún caso pueden poseer el Número de Identificación de Extranjeros, y ello a pesar de que demanden un beneficio económico como lo es obtener bonificaciones para sufragar los gastos del comedor escolar.

En estos términos, las unidades familiares en la que uno de sus miembros, o todos ellos, se encuentren en situación irregular nunca podrán beneficiarse de las ayudas que la Administración educativa concede para la participación en el coste de los precios públicos de los servicios complementarios educativos. O dicho de otro modo, los extranjeros en situación irregular que no pueden por ello estar en posesión del Número de Identificación de Extranjeros tienen, a priori y en este ámbito, un tratamiento diferente al resto de los nacionales.

Pues bien, si de lo que se trata es de identificar a la persona solicitante, como parece deducirse de las normas citadas, está claro que el único documento válido para ello es su pasaporte.

Cuestión distinta es el modo en que los extranjeros en situación irregular han de acreditar los ingresos obtenidos para acceder a las bonificaciones. Es evidente que su situación irregular en España les impide realizar cualquier tipo de actividad laboral o profesional en nuestro país, y por tanto, obtener ingresos económicos. De este modo, al menos formalmente, la Agencia Estatal de la Administración Tributaria no podrá facilitar los datos necesarios para cumplimentar la solicitud de bonificación conforme exige la normativa reguladora del servicio de comedor escolar.

Por otro lado, estas unidades familiares, ante la imposibilidad de ejercer y desarrollar una actividad, suelen estar en situación de vulnerabilidad que les hace acreedoras de una específica protección por los poderes públicos. Es cierto que en los casos de dificultad social extrema, como hemos comprobado en la tramitación de algunos expedientes de quejas, las familias compuestas por personas extranjeras en situación irregular fueron valoradas por los Servicios Sociales del Ayuntamiento correspondiente como de grave riesgo, lo que les permitió obtener una bonificación del coste del servicio de comedor del 100 por 100.

No obstante, son muchos los extranjeros en situación irregular, con hijos escolarizados en centros sostenidos con fondos públicos, que están en situación de dificultad, aunque no siempre extrema, para quienes o se les ayuda económicamente a sufragar los costes de los servicios o, simplemente, no pueden acceder a los mismos.

Pero es más. Quien a la postre atiende a las familias, las valora y determina si se encuentra en situación de dificultad social son los Servicios Sociales Comunitarios de los Ayuntamientos. Unos Servicios sobrepasados por el contexto económico ya que es cada vez mayor el número de personas a atender y menores los recursos disponibles como consecuencia de los recortes y restricciones presupuestarias. Estos Servicios se están enfrentando a importantes desafíos para atender al significativo incremento de las familias afectadas por la crisis que está multiplicando las situaciones de emergencia social, el riesgo de pobreza y de exclusión, unido ello a las políticas de austeridad.

El incremento de la actividad que desarrollan los Servicios Sociales de algunos municipios, especialmente castigados por la crisis económica, es una de las razones causantes de la demora en expedir o facilitar los documentos acreditativos de la situación de dificultad social. Hemos tenido conocimiento, aunque no lo hemos podido verificar, que algunos municipios andaluces están emitiendo los señalados certificados con una demora de hasta un año.

En esta tesitura no resulta razonable que las familias deban esperar un considerable plazo de tiempo hasta conseguir la valoración de los Servicios Sociales para que el niño o niña pueda hacer uso del comedor escolar gratuitamente. Por ello entendimos que había que articular un mecanismo que permitiera a los solicitantes acceder a los beneficios económicos sin tener que esperar a obtener el certificado o documento acreditativo de la situación sociofamiliar.

Nuestra propuesta ha sido que, en estos supuestos, bastaría con que el solicitante presentara una declaración jurada con un justificante de la petición formulada ante los Servicios Sociales acreditativo de su situación de dificultad social para tramitar la solicitud de la bonificación del precio público de comedor escolar, de modo que no se haga depender el reconocimiento del beneficio de la mayor o menor carga de trabajo de dichos Servicios.

De esta manera, formulamos una Sugerencia a la Administración educativa para que modifique la normativa de los servicios complementarios en cuanto al reconocimiento del derecho a bonificaciones, de modo que a efectos de la identificación de las personas solicitantes extranjeras en situación irregular, se exija únicamente el pasaporte, y no el Número de Identificación de Extranjeros. Y además que a los solicitantes de las bonificaciones que se encuentren en circunstancias sociofamiliares de grave riesgo, se les permita aportar copia de la petición del reconocimiento de esta situación formulada ante los Servicios Sociales del Ayuntamiento de residencia, sin necesidad de tener que esperar a obtener la respuesta expresa de los mismos.

Ambos planteamientos fueron aceptados expresamente por la Consejería de Educación, Cultura y Deporte, lo que ha permitido a un significativo número de menores el acceso a este importante servicio, tan necesario en épocas de crisis como hemos tenido ocasión de comprobar en estas páginas.