



Interpretación do artigo 54 do Decreto 8/2015, do 8 de xaneiro, polo que se desenvolve a Lei 4/2011, do 30 de xuño, de convivencia e participación da comunidade educativa en materia de convivencia escolar.

O artigo 54.3 do Decreto 8/2015, do 8 de xaneiro, establece que “As correccións que se impoñan por parte da dirección do centro en relación coas condutas gravemente prexudiciais para a convivencia poderán ser revisadas polo consello escolar por instancia das alumnas ou dos alumnos ou, de ser o caso, das persoas proxenitoras ou representantes legais destas/es, de acordo co establecido no artigo 127.f) da Lei orgánica 2/2006, para os centros públicos, e o artigo 57.d) da Lei orgánica 8/1985, do 3 de xullo, reguladora do dereito á educación para os centros concertados”.

Dadas as dúbidas xeradas en relación co dito precepto, en concreto, en relación coa posible vinculación por parte da dirección do centro respecto á decisión do consello escolar, a Secretaría Xeral Técnica da Consellería de Cultura, Educación e Ordenación Universitaria dita a seguinte aclaración interpretativa.

Debe distinguirse dentro do artigo 54 do Decreto 8/2015, do 8 de xaneiro, dous momentos distintos nos que a dirección do centro debe decidir a imposición dunha medida correctora logo da oportuna proposta, así, o apartado 1 do devandito artigo regula a resolución do procedemento en primeira instancia, que ditará o director logo da proposta de resolución do instrutor do procedemento, e o apartado 3 regula a posibilidade de revisión da medida inicialmente imposta pola dirección do centro, na que o consello escolar pode propor a adopción dunha medida distinta á inicialmente imposta pola dirección do centro.

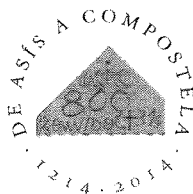
Polo tanto, cómpre analizar por separado as dúas situacións:

1. Vinculación da resolución do procedemento respecto da proposta de resolución realizada polo instrutor (artigo 54.1 do Decreto 8/2015, do 8 de xaneiro):

A dirección do centro, á hora de resolver o procedemento debe ter en conta as seguintes regras se decide introducir variacións respecto da proposta de resolución que lle foi remitida polo instrutor:

- A) Existe unha certa vinculación en relación co feito esencial que se imputa: Na resolución do procedemento non poden introducirse novos feitos que os incluídos na proposta de resolución, para non vulnerar o dereito da persoa interesada a ser informado da acusación que se formula contra el/ela. O que si se permite é cambiar a cualificación xurídica dos feitos.
- B) Porén, dentro das súas facultades resolutorias, a dirección si pode separarse do criterio seguido polo instrutor, neste punto, a xurisprudencia admite que se poidan ter en conta certas variacións dos feitos (o que non se pode é impoñer a medida correctora respecto dun feito totalmente novo do que o interesado non tivo posibilidade de defensa) así como impoñer a sanción que considere, dentro das previstas na lei para ese tipo de condutas, sen vinculación coa sanción proposta polo instrutor.
Porén, nestes casos, para garantir o cumprimento do principio acusatorio, debe outorgarse unha nova audiencia á persoa interesada, para que poida expresar a súa defensa ante tales feitos, xa ante o órgano encargado de resolver, é dicir, ante a dirección, entendendo estas actuacións complementarias, como indispensables para resolver o procedemento, e suspendendo polo tanto o prazo de resolución do procedemento en virtude do artigo 20 do Real decreto 1398/1993, do 4 de agosto.

2. Vinculación da dirección respecto das novas medidas propostas polo consello escolar no seo do procedemento de revisión previsto no artigo 54.3 do Decreto 8/2015, do 8 de xaneiro





- A) En primeiro lugar, debe aclararse que a normativa máis recente que regula as funcións do consello escolar (LOE e LODE) en relación con esta materia atribúenlle a facultade de propoñer as medidas oportunas, no mesmo sentido maniféstanse tanto a Lei 4/2011 como o Decreto 8/2015, polo que o primeiro aspecto a ter en conta é que as funcións do consello escolar se circunscriben á proposta, pero a resolución corresponde á dirección do centro.

A Lei 4/2011, do 30 de xuño, sinala que "*A resolución da persoa titular da dirección do centro pon fin á vía administrativa e será inmediatamente executiva. Contra a resolución da persoa titular da dirección do centro cabo instar a revisión ante o Consello Escolar no prazo de dez días lectivos nos termos previstos no apartado f) do artigo 127 da Lei orgánica 2/2006, de 3 de maio, de educación*". Se ben é certo que fala de instar a revisión ante o consello escolar, tamén o é que di que remite aos termos do artigo 127 de LOE, que sinala claramente que o consello escolar proporá no seu caso as medidas oportunas.

O art. 107.2 da Lei 30/1992, do 26 de novembro, de réxime xurídico das administracións públicas e do procedemento administrativo común, prevé a posibilidade de que a lei substitúa o recurso administrativo ordinario por procedementos de revisión ante órganos colexiados ou comisións específicas non sometidas a instrucións xerárquicas. Podería suscitarse a dúbida de se a Lei 4/2011, do 30 de xuño, pretende establecer un procedemento de revisión alternativo nos termos do dito artigo 107.2.

Dita interpretación debe ser descartada, ao referenciar a lei galega o procedemento de revisión aos termos do art. 127 de LOE, as facultades que se atribúen ao consello escolar son de proposta, non de resolución. Unha análise de exemplos de lexislación que faga uso desta posibilidade, pódese comprobar que sempre se sinala expresamente que o órgano colexiado terá facultades decisorias. Pódense ver os seguintes exemplos:

O TRLCSP (Real decreto legislativo 3/2011) prevé que no seu artigo 40.1 que "*Serán susceptibles de recurso especial en materia de contratación previo á interposición do contencioso-administrativo, os actos relacionados no apartado 2 deste mesmo artigo, cando (...)*". Continúa o artigo 41.1 establecendo que "*No ámbito da Administración Xeral do Estado, o coñecemento e resolución dos recursos a que se refire o artigo anterior estará encomendado a un órgano especializado que actuará con plena independencia funcional no exercicio das súas competencias. (...)*".

Pola súa banda, a Lei orgánica 7/2006, do 21 de novembro, de protección da saúde e da loita contra o dopaxe no deporte sinala no seu art. 29.1 que "*A revisión, en vía administrativa, das resolucións ditadas polos órganos disciplinarios das federacións deportivas españolas ou pola Comisión de Control e Seguimento da Saúde e o Dopaxe levarase a cabo baixo fórmula arbitral ante unha sección específica do Comité Español de Disciplina Deportiva. (...)*". E no seu apartado 3 engade que "*Este específico sistema de revisión ten, de conformidade co disposto no artigo 107.2 da Lei 30/1992, de 26 de novembro, de réxime xurídico das administracións públicas e do procedemento administrativo común, a condición de mecanismo substitutivo do recurso administrativo. (...)*".

Como se pode apreciar en ambos casos, cando a lei crea un sistema alternativo ao recurso administrativo ordinario outorgando facultades resolutorias a un órgano colexiado, sinalase expresamente esta circunstancia e a capacidade resolutoria de devandito órgano colexiado. Polo tanto, debe descartarse a posibilidade de considerar esta previsión como un recurso sustitutorio do recurso de reposición e entender que non se atribúe en ningún caso facultade resolutoria ao consello escolar.





- B) Unha vez aclarado que a facultade de resolución corresponde á dirección do centro, debe valorarse ata que punto se atopa a dirección vinculada ás medidas propostas polo consello escolar.

Ao igual que acontece respecto da proposta de resolución que realiza o instrutor no procedemento seguido en primeira instancia, a dirección do centro non se atopa vinculada pola proposta de medidas do consello escolar.

Unha análise comparada das situacións procedimentais nas que a normativa xeral reguladora do procedemento administrativo lle atribúe a un órgano a facultade de proposta de resolución e a outro distinto a facultade de resolución, pon de manifesto que o órgano que ten encomendada a resolución do procedemento ten facultades decisorias propias e pode, polo tanto, separarse do criterio proposto. Para que unha proposta ou un informe teñan carácter vinculante para o órgano encargado de resolver o procedemento, debe expresarse o dito carácter vinculante na normativa reguladora do procedemento, xa que de non indicarse de xeito expreso, a propia natureza do termo "proposta" implica que non será vinculante, sen prexuízo da necesidade de motivación da resolución.

Ademais pode tomarse como exemplo o criterio seguido en materia de admisión de alumnos, materia na que a normativa actual sinala que a decisión lle corresponde á dirección do centro e que o consello escolar emitirá informe. Este informe non se considera vinculante polo que a dirección do centro non está vinculada polo informe do consello escolar. Debe terse en conta ademais que a LOMCE sinala expresamente na súa exposición de motivos, que a reforma operada pivota, entre outros, no principio de reforzo da capacidade de xestión da dirección dos centros, atribuíndo ás direccións a oportunidade de exercer un maior liderado, e potenciando a función directiva.

Polo tanto, o análise da normativa pon de manifesta a ausencia de vinculación da dirección do centro respecto das medidas propostas polo consello escolar, polo que a dirección, logo da proposta do consello escolar, poderá manter a medida correctora inicialmente imposta, sen que sexa preciso que neste momento no que se produce a resolución do procedemento separándose do criterio proposto polo consello escolar, deba dar unha nova audiencia á persoa interesada, xa que neste caso non se vulneraría o principio acusatorio, ao coñecer a dita persoa previamente a sanción que lle fora imposta e ter a oportunidade de formular as alegacións que considere procedentes ante o consello escolar.

Santiago de Compostela, 16 de febreiro de 2015

O secretario xeral técnico

Jesús Oitavén Barcala

