Sánchez-Tarazaga,
Alférez &
Sabatés

Avda. Reino de Valencia, 58, 6
(Edif. Cervantes)
46005, Valencia
T. +34 96 373 04 97
+34 96 333 14 74
F. +34 96 395 02 27
www.sas-abogados.es

El *iter* administrativo y judicial de un caso de homeschooling. Una experiencia real.

I. Introducción.

Antes que nada quiero agradecer encontrarme entre vosotros. Agradecimiento que inicio con la Universidad que nos acoge, la Cardenal Herrera-CEU, coorganizadora asimismo de este Congreso con la Fundación Interamericana de Ciencia y Vida, y que obviamente hago extensivo a las entidades colaboradoras, la Asociación Persona, Familia y Sociedad y el Instituto Valenciano de Fertilidad, Sexualidad y Relaciones Familiares, y a las distintas personas físicas que han hecho posible el evento. Gracias por el esfuerzo, por permitir que este debate forme parte de la sociedad valenciana y por los frutos que ya auguro como seguros.

El tema propuesto es el *iter* administrativo y judicial de un caso de homeschooling, sobre la base de una experiencia real. El camino jurídico o, mejor, la fundamentación o protección que el Derecho otorga a los padres que optan por la educación en casa, gracias a Dios, ya ha sido expuesta en la ponencia anterior y será fantásticamente coronada en la siguiente. Yo sólo pretendo contaros el desarrollo habitual de este tipo de procesos en España. Partiré de un caso que tuvimos la ocasión de defender en el despacho, si bien utilizaré algunos ejemplos comparados de otros casos en nuestro país. Evidentemente, buscaremos la fundamentación jurídica del comportamiento de la Administración y nuestra respuesta ante ello.

II. El caso valenciano. Enrique y Emilia.

Os voy a presentar como hilo conductor de mi disertación un caso real, sobre nombre inventados, eso sí, que describiremos como el caso de Enrique y Emilia.

Este simpático matrimonio tiene tres hijos, la segunda de las cuales al pasar del cole, pequeño, a un gigantesco IES, se empieza a encontrar desorientada, y a somatizar la tensión que le provoca el entorno con dolores de barriga, mareos, etc. Los padres explican que sufrió síntomas similares a la depresión.

La niña, preadolescente de 11 años, cuando estaba en casa, superaba la ansiedad. Evidentemente, los padres ponen en antecedentes al colegio, con el único propósito de salvar la situación de la mejor forma posible que permita la reincorporación de Susana, así vamos a llamar a la niña, a clase. El resultado, que abrevio aquí por razones de economía temporal, fue catastrófico en cuanto a este fin.

Al tiempo, buscando vías para su hija, encuentran un centro de educación no formal o reglada, centro de prevención y sicoterapia, que les acoge y donde la niña se encuentra acogida y acompañada en su proceso. En cuanto que centro diríamos alternativo, el sicólogo del IES no quiere trabar contacto alguno, con lo que las vías de colaboración quedan frustradas desde el principio.

A su vez, Enrique y Emilia contactan con la Asociación para la Libre Educación (ALE), que les asesora en su toma de decisión de “educar en casa”. Decisión que adoptan y comunican al centro escolar que, a su vez, y siempre en contactos que calificaríamos como negativos, da parte al asistente social de la población.

1ª reflexión: choque de trenes… ¿qué pasó al principio?

Para entender qué está pasando debemos remitirnos necesariamente al marco básico legal que ha movido al colegio para adoptar su decisión de dar parte a servicios sociales:

En esta sede, y en primer lugar, sabemos con todas las matizaciones que conocéis, que la legislación vigente determina la escolarización obligatoria hasta los 16 años según determina la LOE. La cuestión es, cuando un niño está desescolarizado, cómo reacciona el aparato del Estado, en sentido amplio, y qué ocurre después.

En este ámbito de las consecuencias, y como segundo eje legal, nos encontramos con la normativa tuitiva del menor desde el ámbito de bienestar social; la cual está básicamente recogida en la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor y completada en el ámbito autonómico por la Ley 12/2008, de 3 de julio, de la Generalitat, de Protección Integral de la Infancia y la Adolescencia en la C V. Esta última Ley ha sido desarrollada reglamentariamente en el Decreto de la GV 4008/2001 de 28 de mayo, modificado a su vez, por el Decreto 28/2009 del Consell. Podríamos hablar de otros desarrollos normativos y ámbitos competenciales, pero hasta aquí nos sirve.

Volviendo al tema, ¿Qué ha ocurrido cuando el centro escolar se ha dado de bruces contra el intento de regularizar escolarmente a Susana? Me viene ahora a la cabeza aquel refrán popular español, según el cual "*Al amigo todo, al enemigo ni agua y,* ***al indiferente, la legislación vigente***". Pues eso, el sicólogo del centro que no quiere ni oír hablar de un centro alternativo terapéutico ni de enseñanza en el hogar, acude al reglamento, a la norma y ¿qué encuentra?, pues que la Ley orgánica de protección del menor le invita a

comunicar la situación de desamparo o desprotección infantil (art. 13.2). [*Recordad el término de desamparo o desprotección del menor porque es la clave de todo desde la óptica jurídica*].

Otro punto y aparte en este momento de nuestra historia: aquí ha sido el cole quien da la voz de alarma, pero el art. 13.2 de la Ley del menor habla de "*cualquier persona o autoridad…*" y, por si no había caído en la cuenta, Ud. y yo somos personas (e incluso antes de nacer seres vivos). La casuística de las fuentes de la denuncia de la desescolarización, como verán, es variada, según los datos que gentilmente me ha facilitado ALE recopilándolos de los que conoce en toda España. Os comento:

1. El colegio denuncia a la familia cuando ésta desescolariza a la niña. Este es el caso más habitual. Los pasos suelen ser los siguientes:

- La familia desescolariza al menor.
- El colegio lo notifica a Inspección educativa.
- Inspección educativa lo traslada a Servicios sociales.
- En Servicios Sociales pueden suceder dos cosas, o que allí se archive o que pase a fiscalía.

A partir de aquí, en este caso y los siguientes, una vez en fiscalía, ésta siempre procede o bien a archivarlo en esta fase o bien superar la fase de diligencias preliminares, llegándose a juicio, donde ya el juez desestima o absuelve.

2. Educación se salta a Servicios Sociales.

- Servicios Sociales no informa negativamente y el Inspector denuncia directamente ante la fiscalía.

3. Un vecino denuncia.

- Es un caso poco habitual, pero se da a veces.
- En un caso concreto registrado, por ejemplo, una vecina denunció ante el Defensor del Menor de la Comunidad Autónoma y éste remitió el caso a Servicios Sociales.

4. Un familiar denuncia.

- Es un caso muy poco habitual, y el más complicado.
- Mientras que en los demás casos la mayoría de veces los trabajadores sociales ni siquiera ven a los menores, en estos casos se complica todo puesto que cuando un familiar denuncia se presupone que puede haber algún indicio de riesgo para el menor.
- En esos casos los trabajadores sociales sí visitan el domicilio, y puede precisarse, incluso, un informe pericial forense tras examen de los niños por un médico forense del juzgado.

5. Excepciones: Casos puntuales y únicos:

- La ludoteca denuncia a una familia que lleva a su hijo allí a jugar, cuando supieron que no escolarizaban.
- Un trabajador social busca en la población, como ocurrió en Aspe, Alicante, el número de niños empadronados en la ciudad en el año 2007 y, al encontrar una niña a la que no se escolarizaba, denuncia. En el caso concreto mencionado, Fiscalía lo derivó a Educación, que no ha realizado actuación concreta ni a favor ni en contra, con lo que se da la circunstancia que en la misma población, hay familias educando en casa sin injerencias de ningún mecanismo o institución estatal.

Retomemos nuevamente el relato de nuestra familia: son denunciados por el cole ante servicios sociales, y la asistente social les llama. Enrique y Emilia acuden y se encuentran con una amable acogida. Dos citas o sesiones, tras las que a instancia de la propia asistente social presentan dos escritos por registro

de entrada que aclaran y explicitan la situación de la menor con relación a la educación que recibe tanto en casa como el apoyo de prevención psicoterapeútico y de socialización al que acude unas horas al día, al principio más y luego de forma más holgada... y parece que ya está.

La impresión es que servicios sociales ha entendido lo que ha pasado y la decisión adoptada ¡Fantástico!... hasta que reciben una notificación del juzgado que les comunica que han sido denunciados por el fiscal que le ha correspondido conocer el asunto en reparto, por un presunto DELITO, sí delito, no falta, de abandono de familia en relación no sólo a su hija mediana, sino asimismo a su hijo menor que en dicho momento, ciertamente, estaba siguiendo la misma pauta de escolarización en casa de su hermana. Delito de abandono de familia recogido en el art. 226.1 CP contra ambos padres, dada la obligatoriedad de la enseñanza reglada de los menores hasta los 16 años. La enseñanza, entiende el Ministerio Fiscal, se recibe totalmente en el centro de prevención y psicoterapia, que no en el domicilio y, claro, no es un centro homologado por Consellería para impartir enseñanzas regladas.

El Fiscal, guardián de la legalidad y del orden público, no sólo entiende que existen indicios suficientes para considerar a ambos padres, progenitor A y progenitor B diríamos ahora, autores del delito mencionado, sino que además deben practicarse, entre otras diligencias como la obvia de recibirles declaración, la de adoptar medidas de protección respecto de los menores. TREMENDO. Cualquiera de nosotros recibe tal escrito y no nos toca la camisa al cuello en no sé cuántos días.

2ª reflexión: segundo choque de trenes… ¿por qué servicios sociales les remite a la administración de justicia como delincuentes?

Ciertamente, la asistente social tenía ante sí una buena papeleta. Nuevamente se le planteaba la cuestión aquella del refrán español: aplicar el favor, o más exactamente, entrar a dirimir si realmente se daban los elementos para entender que los menores estaban en riesgo o, más fácil, aplicar el reglamento como mero instrumento y lavarse las manos echando la pelota hacia delante y que sea otro el que decida, o como Bertrand de Dugesclin, ni quitar ni poner rey, sólo servir al señor, esto es, al imperio de la Ley y evitar toda responsabilidad, comunicando los hechos al juzgado, que es lo que hizo. No se lo reprocho, si bien pudo haber hecho otra cosa y también le amparaba la Ley; de hecho, conocemos otros casos en España, donde servicios sociales ha dado carpetazo con un informe favorable, entendiendo que los menores estaban perfectamente atendidos también en sus necesidades educativas.

¿Qué concepto, qué idea o preocupación rondaba por la cabeza de la asistente social cuándo decidió dar traslado a fiscalía? ¿os acordáis del término que os he dicho antes que recordarais? Pues ahora es el momento de traerlo a colación: se trata de la presunta situación de desprotección del menor. Desprotección que puede ser de mero riesgo o de verdadero desamparo, según la gravedad con la que se valore, y que dará lugar a unas medidas u otras según se califique.

El marco legal, pensando siempre en nuestra querida Comunidad, parte de la Ley 12/2008 de Protección Integral de la Infancia y de la Adolescencia. Entre las competencias de las Entidades Locales, (art. 147), está la detección y diagnóstico de las situaciones de desamparo, cuya comunicación y propuesta de medidas de protección ha de dirigirse al órgano autonómico; órgano que, en principio, será la Dirección Territorial de Bienestar Social. No obstante, entiendo que el asistente social actúa en base a la atención inmediata que dispone el art. 14 de la

Ley Orgánica 1/1996 de Protección del Menor, según el que las autoridades y servicios públicos tienen obligación de actuar... o de dar traslado al órgano competente así como de poner los hechos en conocimiento de los representantes legales del menor, o cuando sea necesario, del Ministerio Fiscal. A mi juicio, y salvo que dispongan de instrucciones de la Dirección Territorial, cosa que no he podido contrastar, hubiera bastado informar y dar traslado del informe tanto a Bienestar Social como a Educación, pudiendo obviarse el traslado al MF, pero no como acto de buena fe o dejación de funciones, sino porque verdaderamente lo actuado, implica entender que en este caso existía una verdadera situación de desamparo o abandono del menor que a todas luces no era el caso.

Continuando con nuestra relación de hechos, recordemos que los padres son denunciados, uno y otro, porque la denuncia se dirige contra cada uno de ellos, y se abren diligencias preliminares entre las que está previsto su interrogatorio y, a juicio del fiscal cautelarmente, incluso la adopción de medidas de protección de los menores.

Vienen los padres imputados a nuestro despacho de abogados, donde son atendidos por mi compañero José Manuel, penalista de pro, y yo, que llevo temas de defensa de la libertad de educación como integrante de Valencia Educa en Libertad frente a la intromisión de los poderes públicos en cuestiones ideológicas y morales, y nos presentan varios problemas:

1. El primero, desde luego, es entender qué está pasando, qué están haciendo mal, tan mal, para el Estado, que los califica como presunto delincuentes.
2. El segundo es cómo explicar qué función tiene el centro de prevención y socialización al que estaban llevando a los niños.
3. El tercero, obviamente, la defensa jurídica de su situación.

Respecto de la primera cuestión, no hubo más que explicar qué estaba pasando. Conocer la perspectiva jurídica de la actuación en este caso del Estado no te da paz pero sí tranquilidad para afrontar un proceso que responde a una lógica.

Con relación al segundo punto, el tema no es ni era tan sencillo, y más porque al principio, Susana, la preadolescente, pasaba allí unas cuatro horas, porque además entendieron que es lo que necesitaba dada su situación anímica tan precaria, y como tratamiento sicológico. Aquí sí que he de admitir que me resulta más comprensible la actuación de servicios sociales, y en consecuencia, del MF, que interpretaron que el centro de atención preventiva era como una escuela alternativa. Ciertamente, los padres lo explicaron muy bien, tanto verbalmente, como en los escritos que presentan a instancia de la asistente, y además, el mismo centro nunca se abrogó un papel de educador reglado como le fue atribuido. No obstante, los niños, la niña en concreto, pasaba allí mucho tiempo con un propósito no de escolarización con lo que, frente a lo desconocido, lo normal es tratar de buscar símiles que ayuden a encuadrar la situación. Por otra parte, en Derecho, la realidad se trata de clasificar en las categorías jurídicas que le corresponde, no en función de lo que los intervinientes te dicen qué es, sino en lo que sea realmente según la atribución que el Derecho le otorgue.

Obviamente, el fiscal pide información a la Consellería de Educación y ésta, como es natural, expide un informe en el que comunica que tal centro no figura inscrito como docente en el correspondiente registro. Luego volveremos sobre este particular.

Con relación a la tercera preocupación, la defensa jurídica, había un tema sobre el que mi compañero y yo manteníamos cierta inquietud, que era la petición del fiscal de que se adoptara como diligencia previa la adopción de medidas de protección respecto de los menores. Con relación a este punto, existían dos posibles valoraciones negativas a juicio de la juez, además de la positiva que

luego veremos: la situación de riesgo y la de desamparo. Si hubiera considerado la situación como de riesgo, lo que supone asumir un perjuicio objetivo al desarrollo personal o social del menor, la actuación de los poderes públicos hubiese estado dirigida a garantizar los derechos que le asisten, al menor, si bien en el seno de su familia.

Hago un pequeño excurso legal para ayudaros a empatizar con nuestra preocupación. Así, la Ley autonómica de protección del menor, la Ley 12/2008, entiende que el menor tiene derecho a la atención educativa y que a ello dedica todo un capítulo, el III dentro del Título II. Dentro de este apartado legal se recoge la notificación de situaciones que se califican como de desprotección infantil, por el mismo colegio, y el deber de colaborar con los servicios sociales municipales y con el departamento competente en materia de protección de menores de la Generalitat, en el ejercicio de la función protectora de estos. *En casos calificados de urgencia, para el supuesto no sólo de desprotección sino asimismo de riesgo, el art. 26.2 de dicha norma prevé, incluso, la retención del menor en el centro educativo y la notificación a la Generalitat, a la autoridad judicial o al MF y, en su caso, a los cuerpos y fuerzas de seguridad del Estado.*

A su vez, y siempre dentro del mismo cuerpo legal, se establece una obligación legal sobre la Generalitat, en su art. 29, para que vele por el cumplimiento de la escolaridad obligatoria con arreglo a la legislación vigente, coordinando y emprendiendo las acciones necesarias para fomentar la asistencia regular a los centros de enseñanza y evitar la no escolarización, etc. En consonancia con esta obligación, el art. 31 afirma un deber de los padres para que sus hijos asistan a clase (la configuración de un deber legal tiene su importancia, no sólo por el valor pedagógico de la ley, sino asimismo porque respecto de él se pueden establecer los desvalores normativos que quiera el legislador, con los efectos que se le atribuyan en cada caso: situación de riesgo o desamparo, etc.).

Volviendo a la situación de riesgo, el reglamento de desarrollo de la ley autonómica de protección del menor, entiende que se produce tal en el supuesto de negligencia educativa del menor por parte de sus padres, siempre cuando tales omisiones sean esporádicas y leves. En tal caso, son los servicios sociales municipales los encargados de hacer el seguimiento y procurar las actuaciones en el seno de la familia que posibiliten normalizar la situación. Tales actuaciones comprenden la intervención de voluntarios, programas de terapia familia *o... la guarda voluntaria de menores en un centro de acogida o en acogida familiar, entre otras causas, cuando el juez así lo disponga en los casos que legalmente proceda* (art. 37 Decreto 93/2001).

Esto por lo que a la situación de riesgo se refiere, pero hemos dicho que cabía otra calificación, y ésta es la de desamparo, a juicio de la juez. La situación de desamparo deviene en la negligencia en la atención... educativa del menor por sus padres, cuando tales omisiones sean sistemáticas o graves (art. 24.1a. del reglamento de desarrollo de la ley autonómica de protección del menor). El tema no es baladí, porque la intención de los padres que educan en casa es que los menores implicados no vuelvan en ningún caso a la escuela, al menos no durante el curso. En tal caso, las consecuencias que la ley prevé son más drásticas y, sin entrar en pormenores, incluso en la privación de la patria potestad y la atribución de un tutor legal.

3ª etapa: ¿Qué ocurrió en el estrado?

La base de todo, a nuestro juicio, era la testifical de los imputados, los padres homeschoolers. Desde luego, sobre la base de veracidad en el testimonio, éste debía estar orientado a crear en la juez una percepción de que los niños estaban verdaderamente atendidos, también en cuanto a su educación, como evidentemente así era y nadie se planteaba en otros ámbitos. A su vez, debía

quedar claro que el centro de atención terapéutica ni era un colegio ni tenía vocación de sustituirlo como tal. Lo normal es que además estuviera presente la acusación pública, el Fiscal, cuyas preguntas además de la de la juez podríamos prever en parte pero nunca conocer con antelación exactamente.

En este caso, además, cabía que en el proceso de investigación preliminar, la Juez determinarse el interrogatorio al centro de formación terapéutica, así como que incluso se previese tomar declaración a los menores o pasar por una pericial forense. En principio, sólo se preveía la declaración de los papás, pero a la luz de ésta, lo demás podía ser. En consecuencia, quedamos con los sicólogos del centro y preparamos también con ellos posibles preguntas, preventivamente y también por ayudar a los padres, cada vez con más sufrimiento pensando en lo que pudiera pasar y cómo iban a reaccionar ante la Juez y quizás el Fiscal.

En la práctica, todo fue todo lo amable que pueden ser estas cosas, para hacer honor a la realidad. Los padres iban muy concienciados y tenían claro qué debían contestar siempre por separado. La Juez, joven, si bien daba impresión por el lenguaje no verbal de no comprender, ni tampoco de participar de la visión de estos padres, sí tuvo claro qué estaba pasando y cómo afrontarlo desde un punto de vista objetivo: se trata llana y simplemente de ver si se daban o no los elementos del tipo de delito de abandono de familia del art. 226.1 CP. El problema es que es un tipo penal abierto, lo que significa que debe ser integrado por el juez *a quo*, el del caso concreto, dada la amplitud de los términos que integra.

Para empezar, el Ministerio Fiscal no se presentó. Las preguntas de la Juez, completando las nuestras, sólo pretendían conocer si los niños estaban efectivamente atendidos, cuál era su estado general, si seguían algún tipo de formación estructurada, el valor del centro preventivo de apoyo, y poco más. Los padres declararon de forma uniforme y convincente (por separado, claro), explicaron qué les llevó a esta decisión de educar en casa y todo fue muy rápido.

Al acabar, mi compañero, penalista avezado, me hizo entrar en el despacho de la Juez y le explicamos someramente nuestra visión del asunto, induciéndole a valorar positivamente el sobreseimiento provisional y, de paso, así sondeábamos su sentir.

Con una impresión positiva sobre el resultado de las declaraciones de sendos padres, rápidamente elaboramos un escrito de solicitud de sobreseimiento y archivo de las actuaciones, ilustrado y fundamentado ampliamente con otras actuaciones judiciales sobre el particular y, particularmente, con la Sentencia de la Audiencia Provincial de Teruel núm. 51, de 16 de diciembre de 2009. Resumidamente, la valoración judicial es que si la falta de escolarización de los menores viene motivada por una libre decisión de los padres que han optado por un sistema alternativo de educación, basando su decisión en consideraciones pedagógicas o académicas, no viene unida a una situación de *desamparo o riesgo social del menor* (ESTOS SON LOS CONCEPTOS JURÍDICOS CLAVE), por lo que no es susceptible de integrar el tipo penal de abandono de familia del art. 226 CP.

Hay que decir que la fiscalía no sólo no se opuso, sino que se adhirió a la solicitud de sobreseimiento instada por nuestra parte, al recibir ambos menores instrucción académica y no concurrir conducta dolosa de los imputados, con lo que en pura lógica, la Juez estimó nuestra pretensión y razonamientos, sobreseyendo el procedimiento, en auto que no fue recurrido por nadie.

Penúltima reflexión: otras resoluciones judiciales posibles; otros contextos de abandono escolar.

No pensemos que los jueces siempre entienden que en el caso de desescolarización no cabe integrar el tipo del art. 226 CP.

La judicatura ha valorado positivamente esta situación, ahora hablando en un contexto nacional, en todos los casos verdaderamente de homeschooling, normalmente amparadas o tuteladas por asociaciones *ad hoc*, como ALE o ADEL, si bien, en algunos casos el tema no fue tan sencillo e implicó llegar a una segunda instancia o incluso el informe forense que aventurábamos como posible en nuestro supuesto valenciano. Brevemente, las situaciones han sido:

1. Tras las diligencias preliminares, se instruye el sumario y el Juez decide pasar a Vista o Juicio.

- Como ejemplo, una familia de Alcañiz, Teruel, en el 2009, con recurso presentado por la fiscalía y vuelto a ganar por la familia en enero de 2010 en segunda instancia.

2. La fiscalía misma denuncia, y tras una breve instrucción, decide ella misma pedir el sobreseimiento. Esto ocurrió en Irún.

3. A veces, son los mismos servicios sociales quienes, tras estudiar el caso, deciden informar favorablemente. Esto ocurrió en Barcelona.

4. Otras veces, particularmente cuando es un familiar quien denuncia, servicios sociales toma obviamente un interés particular, puesto que la cercanía de la denuncia puede aventurar que el riesgo para el menor es más cierto (sin embargo, también puede ser una utilización del menor para otros fines, envueltos en un proceso de ruptura matrimonial). En este caso, la visita de los servicios sociales al domicilio, la inspección forense, es más probable. Probablemente, el denunciante se persone como acusación particular y solicite realización de pruebas como las antedichas para acreditar el abandono. Con

todo, como en el caso de Cádiz, la causa acabó también sobreseída a petición de la propia fiscalía.

5. Excepcionalmente, la fiscalía deriva a educación directamente.

Pero a veces, el tema no acaba en sobreseimiento, o en absolución, sino que acaba en una verdadera condena.

Así, en un caso de Zaragoza, unas hijas de padres divorciados, fueron condenados en primera instancia, y absuelto el padre en segunda, porque la madre que tenía la guarda y custodia de las hijas, no las llevó al colegio durante un curso escolar, sin que quedara acreditado sistema alternativo de enseñanza, habiendo a la vez el padre enviado dinero para comprar libros y material escolar (AP Zaragoza –Sección 3ª-, Sent. núm. 152/2001 de 22 de marzo).

La misma Audiencia y Sección condenó, en primer lugar a una madre que omisiva o pasivamente no vigiló que su hijo acudiera al centro escolar, cosa que sólo se reparaba cuando la abuela se hacía cargo (Sent. núm. 231/2001 de 24 de mayo). Llegó también a la misma conclusión, condenando a sendos progenitores por inasistencia escolar de sus dos hijos durante grandes periodos. Evidentemente, carecían de proyecto alternativo (Sentencia núm. 396/2001, de 13 de julio). Por último, también hubo confirmación de la condena de la primera instancia por la Audiencia Provincial de Alicante (Sección 1ª), en Sentencia núm. 249/2003, de 7 de mayo, dada la pertinaz e inconsistente actitud omisiva y negligente de unos padres en la escolarización de su hija durante un año entero, sin que la baja extracción social de estos, o la obligación que pesaba sobre ella de cuidar a un familiar, hubiera sido eximente.

No voy a explicar más, ni a aportar más jurisprudencia ni más detalle, porque esto será mucho más ampliamente desarrollado por la ponente siguiente.

Última reflexión: conclusiones extraídas de la práctica forense.

De nuestro caso real, podemos sacar algunas conclusiones:

1. Los servicios sociales son capitales a la hora de evaluar la situación de desescolarización, si bien no son el único agente denunciante.
2. Si se inhiben o califican la desescolarización como de riesgo (cabe pensar nunca de desamparo), lo normal es que den parte a fiscalía que, indefectiblemente, iniciará diligencias para averiguar si existe abandono, si concurren los elementos subjetivos y objetivos del tipo del art. 266 CP.
3. Aunque a veces la fiscalía pueda empecinarse en contra de esta opción de los padres, los jueces, hasta la fecha, son muy estrictos y, sin entrar en las consecuencias administrativas que podrían derivarse por la desescolarización, que hasta la fecha no constan, si queda acreditada la atención educativa al menor, sobreseen el caso o absuelven a los imputados, si se ha pasado a la fase de juicio, en primera o segunda instancia.

En definitivas cuentas, si bien podemos constatar el éxito de los padres frente a la actuación de la Administración en los verdaderos casos de homeschooling, al menos desde una óptica penal, no podemos obviar que todavía no es una realidad reconocida en nuestro ordenamiento y que, como cuerpo extraño, siempre tenderá el Estado a lanzar anticuerpos que combatan estos alérgenos del sistema educativo.

Espero que estas ponencias sirvan para que la sociedad, la Administración, mediten sobre el particular, y se deje opción a la verdadera libertad de educación de los padres, con todas las garantías que se precisen para verificar la

atención a los menores. Mucho habrá que hacer a juzgar por la tendencia que me atrevería a decir dominante, que considera que el verdadero titular de la educación de los niños, adolescentes y jóvenes es el Estado (y me remito, por ejemplo, a las declaraciones sistemáticas del ministro Gabilondo –así las de apertura del presente curso-, o al predicamento social de las teorías al respecto de José Antonio Marina, o desde otra óptica, de la Fundacion Cives, Peces Barba, etc.), pero lo que tengo claro es que ni todo está perdido ni podemos abandonarnos a la inercia de lo políticamente correcto. Desde mi experiencia en educación, ciertamente no directamente en el ámbito del homeschooling, os animo al asociacionismo de los padres y a la defensa sin complejos de aquello que vivís y conocéis. Nadie mejor que vosotros, os lo aseguro, va a defender a vuestros hijos. Así que, ánimo.

Muchas gracias y buenas tardes.