

Dictamen nº: **140/19**

Consulta: **Consejero de Educación e Investigación**

Asunto: **Proyecto de Reglamento Ejecutivo**

Aprobación: **11.04.19**

**DICTAMEN** del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora aprobado por unanimidad, en su sesión de 11 de abril de 2019, sobre la consulta formulada por el consejero de Educación e Investigación, al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, por la que se somete a dictamen el proyecto de “*decreto del Consejo de Gobierno por el que se regula la organización, estructura y funcionamiento de la Inspección Educativa en la Comunidad de Madrid*”.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** El día 4 de marzo de 2019, tuvo entrada en el registro de este órgano consultivo, una solicitud de dictamen preceptivo, formulada por el consejero de Educación e Investigación, sobre el proyecto de decreto citado en el encabezamiento.

A dicho expediente se le asignó el número 97/19, comenzando el día señalado el computo del plazo de treinta días hábiles para la emisión del dictamen, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 23.1 del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora, aprobado por Decreto 5/2016, de 19 de enero, del Consejo de Gobierno (en adelante, ROFCJA).

La ponencia ha correspondido, por reparto de asuntos, a la letrada vocal Dña. Rosario López Ródenas, quien formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, la cual fue deliberada y aprobada en la reunión del Pleno de este órgano consultivo, en sesión celebrada el día 11 de abril de 2019.

**SEGUNDO.-** Contenido del proyecto de decreto.

El proyecto de decreto, tal y como se explicita en su parte expositiva y se concreta en la Memoria del Análisis de Impacto Normativo, tiene por objeto regular la organización, estructura y funcionamiento de la Inspección Educativa en la Comunidad de Madrid.

La norma proyectada consta de una parte expositiva, en la que se expone la necesidad de dotar a la Inspección Educativa de un marco jurídico adecuado, actualmente contenido, en diversos aspectos, en el Decreto 127/2017, de 24 de octubre, del Consejo de Gobierno, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Educación e Investigación, en el Decreto 133/2014, de 27 de noviembre, por el que se establece el procedimiento de acceso al Cuerpo de Inspectores de Educación y en la Resolución de 20 de abril de 2007, de la Viceconsejería de Educación por la que se dictan instrucciones de organización y funcionamiento de la Inspección Educativa de la Comunidad de Madrid, modificada por la de 31 de julio de 2012.

La parte dispositiva está integrada por tres capítulos que acogen trece artículos, y una parte final integrada por una disposición derogatoria y dos disposiciones finales, con arreglo al siguiente esquema:

El capítulo I.- Recoge las disposiciones generales y comprende cinco artículos.

Artículo 1.- Define el objeto de la norma y el ámbito de aplicación.

Artículo 2.- Se refiere a la competencia.

Artículo 3.- Contempla las funciones de la Inspección Educativa.

Artículo 4.- Regula el ejercicio de las funciones de la Inspección Educativa.

Artículo 5.- Viene referido a las atribuciones y las actuaciones de los inspectores de Educación.

El capítulo II se refiere a la estructura, organización y funcionamiento y consta de seis artículos con arreglo al siguiente esquema:

Artículo 6.- Se refiere a la estructura de la Inspección Educativa.

Artículo 7.- Regula la organización de la Inspección Educativa.

Artículo 8.- Contempla la Subdirección General de Inspección Educativa.

Artículo 9.- Contempla los Servicios Territoriales de Inspección Educativa.

Artículo 10.- Se refiere a los Distritos de Inspección Educativa.

Artículo 11.- Regula el Consejo de Coordinación de la Inspección Educativa.

El capítulo III aborda la formación y evaluación y consta de dos artículos.

Artículo 12.- Se refiere a la formación de los Inspectores de Educación.

## Artículo 13.- Regula la evaluación.

En cuanto a las disposiciones de la parte final, la disposición derogatoria viene a derogar aquellas normas de igual o inferior rango que se opongan a la nueva regulación.

La disposición final primera, en su apartado uno, habilita al titular de la consejería competente en materia de educación para dictar las disposiciones que sean precisas para el desarrollo del decreto, mientras que el apartado dos, se autoriza al titular de la viceconsejería competente en materia de inspección educativa para dictar las instrucciones precisas para la aplicación del decreto.

La disposición final segunda regula la entrada en vigor de la norma, prevista el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid.

## **TERCERO.-** Contenido del expediente remitido.

El expediente que se ha remitido a esta Comisión Jurídica Asesora consta de los siguientes documentos de acuerdo con el índice de documentos:

1. Índice de documentos que integran el expediente (documento nº 1).
2. Texto del proyecto de decreto (documento nº 2).
3. Extracto de expediente para el Consejo de Gobierno (documento nº 3).
4. Bloque de memorias del Análisis de Impacto Normativo, de 27 de abril de 2018 firmada por la viceconsejera de Organización Educativa (documento nº 4), 6 de agosto de 2018 firmada por el subdirector general de Inspección Educativa (documento nº 5), 20 de noviembre de

2018 firmada por el subdirector general de Inspección Educativa (documento nº 6) y 21 de febrero de 2019 firmada por el viceconsejero de Organización Educativa (documento nº 7).

5. Informe de la Oficina de Calidad Normativa de 31 de mayo de 2018 (documento nº 8).

6. Bloque de informes de la dirección general de la Familia y el Menor de 13 de diciembre de 2018 en el que no se formulan observaciones (documento nº 9), informe de la dirección general de Servicios Sociales e Integración Social de 8 de enero de 2019 en el que se aprecia un impacto positivo por razón de orientación sexual, identidad o expresión de género (documento nº 10) y el informe de la dirección general de la Mujer de 13 de diciembre de 2018 que prevé que el impacto por razón de género sea positivo (documento nº 11).

7. Informe de la dirección general de Presupuestos y Recursos Humanos de 25 de septiembre de 2018 (documento nº 12).

8. Informe de la Abogacía General de la Comunidad de Madrid de 15 de febrero de 2019 (documento nº 13).

9. Informe de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Educación e Investigación de 9 de enero de 2019 (documento nº 14).

10. Bloque de informes de las secretarías generales técnicas de la Consejería de Economía, Empleo y Hacienda; de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio; de la Consejería de Políticas Sociales y Familia; de la Consejería de Transportes, Vivienda e Infraestructuras; de la Consejería de Cultura, Turismo y Deportes y de la Consejería de Justicia, todos ellos en el sentido de no realizar observaciones al proyecto, e informes con observaciones de las secretarías generales técnicas de la Vicepresidencia, Consejería de

Presidencia y Portavocía del Gobierno, de la Consejería de Sanidad y del Comisionado del Gobierno de la Comunidad de Madrid para la Cañada Real Galiana (documentos nº 15 a 23).

11. Dictamen de la Comisión Permanente del Consejo Escolar de la Comunidad de Madrid, de 30 de octubre de 2018 con observaciones materiales y de técnica normativa y votos particulares emitidos, el 31 de octubre de 2018 por las representantes de CCOO y por los consejeros representantes de la FAPA Francisco Giner de los Ríos ( bloque de documentos nº 24).

12. Informes del director general de Recursos Humanos de la Consejería de Educación e Investigación de 23 y 24 de julio de 2018 (documentos nº 25 y 26).

13. Propuestas y observaciones al proyecto de decreto presentadas por UGT-FESP Madrid, el sindicato ANPE, CCOO, ANIE y ADIDE-MADRID (documento nº 28).

14. Certificado del secretario general del Consejo de Gobierno, de 26 de febrero de 2019, relativo a la solicitud de dictamen a la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid (documento nº 29).

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

## **CONSIDERACIONES DE DERECHO**

**PRIMERA.-** Competencia de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid para emitir dictamen.

La Comisión Jurídica Asesora emite su dictamen preceptivo, de acuerdo con el artículo 5.3.c) de la Ley 7/2015 de 28 de diciembre, que dispone que “*la Comisión Jurídica Asesora deberá ser consultada por la Comunidad de Madrid en los siguientes asuntos: [...] c) Proyectos de reglamentos o disposiciones de carácter general que se dicten en ejecución de las leyes, y sus modificaciones*”; y a solicitud del consejero de Educación e Investigación, órgano legitimado para ello de conformidad con el artículo 18.3, a) del ROFCJA: “*Cuando por Ley resulte preceptiva la emisión de dictamen de la comisión Jurídica Asesora, este será recabado: a) Las solicitudes de la Administración de la Comunidad de Madrid, por el Presidente de la Comunidad de Madrid, el Consejo de Gobierno o cualquiera de sus miembros*”.

El proyecto de decreto que se pretende aprobar, en cuanto que desarrolla en la Comunidad de Madrid la normativa básica en materia de Inspección Educativa contenida en la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación (en adelante, LOE), se configura como un reglamento ejecutivo de la normativa básica estatal sobre la materia, por lo que corresponde al Pleno de la Comisión Jurídica Asesora dictaminar sobre el mismo.

El Tribunal Supremo se ha pronunciado sobre la importancia del dictamen del Consejo de Estado o del órgano consultivo autonómico en el procedimiento de elaboración de los reglamentos ejecutivos. Así la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 6 de febrero de 2017 (recurso núm. 1397/2915) señala que la finalidad de tal dictamen, “*es contribuir a la legalidad de la disposición proyectada: contribuye a una buena administración con el consiguiente efecto positivo en términos de seguridad jurídica, certeza y de calidad normativa en un ámbito normativamente complejo en lo sustantivo, cambiante y numeroso*”.

El dictamen ha sido evacuado dentro del plazo ordinario establecido en el artículo 23.1 del ROFCJA.

**SEGUNDA.-** Sobre la habilitación legal y el título competencial.

La Constitución Española de 1978 establece en su artículo 27 que todos tienen derecho a la educación (apartado 1) y los poderes públicos inspeccionarán y homologarán el sistema educativo para garantizar el cumplimiento de las leyes (apartado 8).

El Estado al amparo de los títulos competenciales contemplados en las reglas 1<sup>a</sup>, 18<sup>a</sup> y 30<sup>a</sup> del artículo 149.1 de la Constitución aprobó la LOE, que dedica su Título VII, a la Inspección del sistema educativo, que comprende los artículos 148 a 153, incorporados con el carácter de normativa básica, y el artículo 154, que sin carácter básico, regula la organización de la Inspección Educativa.

En efecto, el artículo 148 de la LOE, al regular la “inspección del sistema educativo”, y revestido de carácter básico, señala en su apartado 2 que “*Corresponde a las Administraciones públicas competentes ordenar, regular y ejercer la inspección educativa dentro del respectivo ámbito territorial*”. Incidiendo sobre la misma materia, pero sin gozar la condición de normativa básica, el artículo 154 de la citada Ley Orgánica establece sobre la organización de la inspección educativa que: “*1 Las Administraciones educativas regularán la estructura y el funcionamiento de los órganos que establezcan para el desempeño de la inspección educativa en sus respectivos ámbitos territoriales. 2. La estructura a la que se refiere el apartado anterior podrá organizarse sobre la base de los perfiles profesionales de los inspectores, entendidos en función de los criterios siguientes: titulaciones universitarias, cursos de formación en el ejercicio de la inspección, experiencia profesional en la docencia y experiencia en la propia inspección educativa. 3. En los procedimientos para la provisión de puestos de trabajo en la inspección educativa podrán tenerse en consideración las necesidades de las*

*respectivas Administraciones educativas y podrá ser valorada como mérito la especialización de los aspirantes de acuerdo con las condiciones descritas en el apartado anterior”.*

Respecto a los integrantes del colectivo funcional encargado de desempeñar las labores de inspección educativa, la LOE, dedica con carácter básico, las disposiciones adicionales sexta, séptima, décima y duodécima. El Estado ha acometido el desarrollo reglamentario de dicha materia, mediante el Real Decreto 276/2007, de 23 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de ingreso, accesos y adquisición de nuevas especialidades en los cuerpos docentes a los que se refiere la LOE. Conforme a la disposición final primera del citado Real Decreto, sus preceptos tienen el carácter de básicos, salvo los artículos del Reglamento: 3.2; 5; 6; 7; 8.1; 8.2; 10.2; 11; 16.2; 36.3 párrafo segundo; 53.2, párrafo tercero y el artículo 54.3, párrafo cuarto.

A las citadas normas básicas debe atenerse la Comunidad de Madrid en la regulación que es objeto del proyecto remitido y se constituyen, como el límite al que debe circunscribirse en el ejercicio de sus competencias en la materia y, por ende, como el marco de enjuiciamiento de la norma proyectada por esta Comisión.

Sobre el concepto de legislación básica se ha pronunciado reiteradamente el Tribunal Constitucional, cuya doctrina puede resumirse en lo expresado en la Sentencia 39/2014, de 11 de marzo:

*“Esta doble vertiente de lo básico ha sido objeto de especial atención desde el pronunciamiento de la STC 69/1988, de 19 de abril, en cuyo fundamento jurídico 5 se hace hincapié en que la esfera material de lo básico responde al propósito de evitar «que puedan dejarse sin contenido o constitucionalmente cercenadas las competencias autonómicas», en tanto que con la vertiente formal se trata de «velar porque el cierre del sistema no se mantenga en la*

*ambigüedad permanente que supondría reconocer al Estado facultad para oponer sorpresivamente a las Comunidades Autónomas, como norma básica, cualquier clase de precepto legal o reglamentario al margen de cuál sea su rango o estructura».*

*A la satisfacción de la primera de estas finalidades responde la noción material de lo básico, acuñada por la doctrina constitucional desde la temprana STC 1/1982, de 28 de enero (RTC 1982, 1), FJ 1, conforme a la cual «la definición de lo básico por el legislador estatal no supone que deba aceptarse que, en realidad, la norma tiene ese carácter, pues, en caso de ser impugnada, corresponde a este Tribunal, como intérprete supremo de la Constitución, revisar la calificación hecha por el legislador y decidir, en última instancia, si es materialmente básica por garantizar en todo el Estado un común denominador normativo dirigido a asegurar, de manera unitaria y en condiciones de igualdad, los intereses generales a partir del cual pueda cada Comunidad Autónoma, en defensa de sus propios intereses, introducir las peculiaridades que estime convenientes y oportunas, dentro del marco competencial que en la materia le asigne su Estatuto» (STC 69/1988, FJ5).*

En el ámbito autonómico, el proyecto normativo se dicta, conforme a lo expuesto, al amparo de las competencias que en materia de desarrollo legislativo y ejecución de la enseñanza, en toda su extensión, niveles y grados, modalidades y especialidades, le confiere el artículo 29 del Estatuto de Autonomía, aprobado por la Ley Orgánica 3/1983, de 25 de febrero, y ello sin perjuicio de las competencias que ostenta la Comunidad de Madrid en materia de función pública (artículo 27.2 de su Estatuto de Autonomía).

Hasta la fecha, tal y como señala la Memoria del Análisis de Impacto Normativo y la propia exposición de motivos de la norma proyectada, la Comunidad de Madrid no ha dictado una norma propia

de rango reglamentario en materia de Inspección Educativa, sino que se ha limitado a recoger sus funciones en el Decreto 127/2017, de 24 de octubre del Consejo de Gobierno por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Educación e Investigación, ha regulado el procedimiento para el acceso al Cuerpo de Inspectores de Educación en el ámbito de la Comunidad de Madrid en el Decreto 133/2014, de 27 de noviembre, del Consejo de Gobierno y se han dictado instrucciones de organización y funcionamiento mediante Resolución de 20 de abril de 2007 de la Viceconsejería de Educación modificada por la de 31 de julio de 2012.

En atención a lo expuesto puede afirmarse que el proyecto de Decreto sometido a dictamen tiene suficiente cobertura legal y que la Comunidad de Madrid ostenta título competencial para dictarla.

La competencia para su aprobación corresponde al Consejo de Gobierno de la Comunidad, quien tiene reconocida genérica y ordinariamente la potestad reglamentaria por el artículo 22.1 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid “*en materias no reservadas en este estatuto a la Asamblea*” y a nivel infraestatutario, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 21.g) de la Ley 1/1983, de 13 de diciembre, de Gobierno y Administración de la Comunidad de Madrid.

Por otro lado, el rango normativo -Decreto del Consejo de Gobierno- es el adecuado, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 50.2 de la citada Ley 1/1983.

**TERCERA.-** Cumplimiento de los trámites del procedimiento de elaboración de disposiciones administrativas de carácter general.

En el ordenamiento de la Comunidad de Madrid no se encuentra regulado de una manera completa y cerrada el procedimiento de elaboración de normas reglamentarias.

Por ello ha de acudirse -al amparo del artículo 149.3 de la Constitución y el artículo 33 del Estatuto de Autonomía- a lo dispuesto en la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno (en adelante, Ley del Gobierno), tal y como ha sido modificada por la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, cuya disposición final tercera, apartado doce, ha añadido un artículo 26 relativo al procedimiento de elaboración de las normas con rango de ley y los reglamentos.

Esta regulación ha de completarse con lo dispuesto en el Real Decreto 931/2017, de 27 de octubre, por el que se regula la Memoria del Análisis de Impacto Normativo (en adelante, Real Decreto 931/2017), cuya entrada en vigor es anterior a la fecha en que comenzó la tramitación del presente proyecto, que según la primera Memoria del Análisis de Impacto Normativo es el 27 de abril de 2018.

No obstante lo anterior, se observa que en las cuatro memorias elaboradas durante la tramitación del proyecto normativo se recoge que el proyecto fue entregado el día 20 de enero de 2017 a las asociaciones de inspectores y a los sindicatos más representativos, sin que en el expediente se haya documentado dicha entrega. En cambio, si forman parte del expediente, aunque sin firma ni fecha alguna, las propuestas por ellos formuladas, por lo que de documentarse dicha entrega, sería de aplicación el Real Decreto 1083/2009, de 3 de julio.

También habrá que tener en cuenta la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAC) y las diversas especialidades procedimentales dispersas en la normativa madrileña, las cuales han sido recogidas en el Acuerdo del Consejo de Gobierno de

31 de octubre de 2016, actualmente contenidas en el Acuerdo del Consejo de Gobierno de 5 de marzo de 2019, si bien el mismo no tiene carácter normativo.

No obstante, cabe destacar que la Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 55/2018, de 24 de mayo (recurso de inconstitucionalidad 3628/2016) ha declarado que algunas previsiones de la LPAC relativas al procedimiento para la elaboración de disposiciones generales (los artículos 129 -salvo el apartado 4, párrafos segundo y tercero-, 130, 132 y 133 de la LPAC, así como que el artículo 132 y el artículo 133, salvo el inciso de su apartado 1 y el primer párrafo de su apartado 4) vulneran el orden de distribución de competencias de las Comunidades Autónomas. Sin embargo, conviene precisar que estos preceptos no han sido declarados inconstitucionales y mantienen su vigencia, por lo que son de aplicación supletoria en la Comunidad de Madrid en defecto de regulación propia, al igual que la Ley de Gobierno, que refleja también la tramitación de disposiciones generales.

1.- Por lo que se refiere a los trámites previos, ha de señalarse que tanto el artículo 132 de la LPAC como el artículo 25 de la Ley del Gobierno establecen que las Administraciones aprobarán anualmente un Plan Anual Normativo que se publicará en el portal de la transparencia. En el caso de la Comunidad de Madrid, mediante el Acuerdo del Consejo de Gobierno de 25 de abril de 2017, se suscribió el Plan Anual Normativo de la Comunidad de Madrid de 2018, que no contempla el proyecto que examinamos, ni tampoco se incluye en el Plan Anual Normativo de 2019.

La falta de inclusión del proyecto de decreto en el Plan Normativo del año correspondiente se justifica en las memorias que obran en el expediente por haberse iniciado su tramitación con posterioridad a la fecha de remisión de las iniciativas normativas para la aprobación del

Plan Anual Normativo correspondiente al año 2018, lo que resulta contradictorio con la ya citada entrega del proyecto a los sindicatos mas representativos y asociaciones de inspectores en diciembre de 2017, lo que habrá de justificarse en la Memoria, y no justifican su falta de inclusión en el Plan Anual Normativo del 2019.

2.- Igualmente el artículo 133.1 de la LPAC y el artículo 26.2 de la Ley del Gobierno establecen que, con carácter previo a la elaboración del proyecto normativo, se sustancie una consulta pública a través del portal web de la Administración competente para recabar la opinión de los sujetos y organizaciones más representativas potencialmente afectadas por la norma que se pretende aprobar.

En este caso, según las memorias del Análisis de Impacto Normativo, se ha prescindido de este trámite, lo que se ha justificado por el hecho de carecer el proyecto de impacto “significativo” en la actividad económica, y por no imponer obligaciones relevantes a los destinatarios de la norma.

3.- Por lo que se refiere a la denominada Memoria del Análisis de Impacto Normativo, prevista en el citado artículo 26.3 de la Ley del Gobierno y desarrollada por el Real Decreto 931/2017, es un documento esencial en la elaboración de toda disposición normativa.

En este proyecto se observa que se han incorporado al procedimiento cuatro memorias firmadas, el 24 de abril de 2018 por la vicenconsejera de Organización Educativa, el 6 de agosto de 2018 por el subdirector general de Inspección Educativa, el 20 de noviembre de 2018 por el subdirector general de Inspección Educativa y el 21 de febrero de 2019; esto es, la primera al principio de la tramitación del procedimiento y las otras según se han ido cumplimentado los distintos trámites. De esta manera, como tiene señalado esta Comisión Jurídica Asesora en sus dictámenes (el 253/17, de 19 de junio; 383/17, de 21 de septiembre; 412/17, de 11 de octubre; el 38/18 de 1 de febrero, y

266/18, de 14 de junio, entre otros), cabe considerar que la Memoria responde a la naturaleza que le otorga su normativa reguladora como un proceso continuo, que debe redactarse desde el inicio hasta la finalización de la elaboración del proyecto normativo, de manera que su contenido se vaya actualizando con las novedades significativas que se produzcan a lo largo del procedimiento de tramitación (artículo 2.2 del Real Decreto 931/2017) hasta culminar con una versión definitiva.

Centrándonos en la última Memoria que figura en el expediente remitido, fechada el 21 de febrero de 2019 y firmada por el viceconsejero de Organización Educativa, en ella se analiza la oportunidad de la propuesta desde la perspectiva de la necesidad de regular en una norma jurídica con rango adecuado, la organización, estructura y funcionamiento de la Inspección Educativa “*como factor fundamental para la mejora de la calidad de la educación y que ha de ser ejercida desde la profesionalidad y con la necesaria autonomía, por lo que requiere un alto nivel de capacitación profesional y una adecuada formación que atienda, en todo caso, a los requerimientos de carácter curricular y organizativo de las diferentes enseñanzas y centros educativos*”.

También contiene la Memoria una referencia al contenido de la norma y su análisis jurídico, la justificación desde el punto de vista del rango normativo y su adecuación al orden de distribución de competencias, así como a los principios de buena regulación a que hace referencia el artículo 129 de la LPAC, si bien respecto al principio de transparencia, la Memoria expresa que “*De conformidad con lo establecido en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, el proyecto de decreto será publicado en el portal de transparencia de la Comunidad de Madrid para que sea accesible por los ciudadanos y puedan hacer todas las aportaciones que consideren oportunas*”.

No consta en el expediente remitido ni se localiza en el portal de transparencia de la Comunidad de Madrid que se haya dado cumplimiento a los dispuesto en el artículo 7.c) de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno.

Por lo que se refiere a los impactos de la norma proyectada, la Memoria contiene una breve referencia al impacto económico y presupuestario. Destaca, que la regulación proyectada no tiene repercusión económica, ni implica ningún incremento presupuestario de gasto *“ya que no demanda ningún incremento de carga administrativa ni de efectivos de personal”*. Asimismo, se indica en la Memoria, que la norma carece de repercusión en los gastos o ingresos públicos presentes o futuros al tratarse de una norma cuya finalidad es la reorganización de la Inspección Educativa y dotarla de un marco legal adecuado.

La Memoria, respecto al impacto por razón de género; familia, infancia y adolescencia; y orientación sexual, identidad o expresión de género, recoge que va a ser remitida a los correspondientes centros directivos, para el análisis de los citados impactos.

Sin embargo, consta en el expediente que, tal y como requiere el artículo 22 *quinquies* de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, y la Disposición adicional 10<sup>a</sup> de la Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de Protección a las Familias Numerosas, el informe de 13 de diciembre de 2018 del director general de la Familia y el Menor en el que expresó la ausencia de impacto del proyecto en materia de familia, infancia y adolescencia.

Figuran también incorporados al expediente, los informes de impacto positivo por razón de género de 13 de diciembre de 2018 de la directora general de la Mujer y de orientación sexual, identidad o expresión de género de 8 de enero de 2019 de la directora general de

Servicios Sociales e Integración Social, en cumplimiento de las Leyes 2/2016, de 29 de marzo, de Identidad y Expresión de Género e Igualdad Social y no Discriminación de la Comunidad de Madrid y 3/2016, de 22 de julio, de Protección Integral contra la LGTBifobia y la Discriminación por Razón de Orientación e Identidad Sexual en la Comunidad de Madrid.

Contempla la Memoria la descripción de los trámites seguidos en la elaboración de la norma y, las observaciones que se han ido formulando a lo largo de su tramitación. Esta inclusión “*refuerza la propuesta normativa y ofrece una valiosa información sobre la previsión del grado de aceptación que puede tener el proyecto*”, según la Guía Metodológica para la elaboración de la Memoria del Análisis de Impacto Normativo aprobada por el Real Decreto 931/2017.

Como resumen de todo lo expuesto hasta ahora en relación con la Memoria del Análisis de Impacto Normativo, esta Comisión Jurídica Asesora no puede dejar de observar la importancia de la citada Memoria en el seno del procedimiento, que trasciende de su consideración como un mero trámite con independencia de su contenido, por lo que consideramos necesario que se redacte una versión definitiva de la Memoria antes de la remisión del proyecto al Consejo de Gobierno, en la que se subsanen las imprecisiones y ausencias de contenido expuestas en las líneas anteriores y las que se vayan indicando a lo largo del presente Dictamen.

4.- De acuerdo con el artículo 26.5 de la Ley del Gobierno, a lo largo del proceso de elaboración del proyecto normativo deberán recabarse los informes y dictámenes que resulten preceptivos.

En cumplimiento de esta previsión han emitido informe la Dirección General de la Familia y el Menor, la Dirección General de

Servicios Sociales e Integración Social y la Dirección General de la Mujer.

También se solicitó informe a la Dirección General de Presupuestos y Recursos Humanos de la Consejería de Economía, Empleo y Hacienda que en informe de 25 de septiembre de 2018 formuló observaciones formales y de fondo al articulado del proyecto, y desde el punto de vista económico y de recursos humanos que según el informe, “*deberán (...) atenderse, en todo caso*”. Al respecto, la Memoria no solamente no enumera las observaciones formuladas sino que además, se limita a expresar que la Viceconsejería de Organización Educativa ha analizado y valorado las observaciones formuladas pero no se pronuncia sobre el modo en el que han sido acogidas, lo que exige subsanar la Memoria en este aspecto.

Se ha recabado, el informe la Dirección General de Recursos Humanos de la Consejería de Educación e Investigación que en un primer momento emitió el informe de 24 de julio de 2018 en el que propuso la eliminación de un párrafo en el artículo 7, que según la Memoria ha sido tenida en cuenta por el órgano proponente de la norma, y un segundo informe, no mencionado en la Memoria, de fecha 25 de julio de 2018 en el que se informa que “*su puesta en funcionamiento no supone coste alguno ya que no incluye ningún incremento de efectivos de personal*”, por lo que deberá completarse la Memoria en este aspecto.

También ha emitido informe el Comisionado del Gobierno de la Comunidad de Madrid para la Cañada Real Galiana para formular observaciones a la disposición transitoria única del proyecto y a la Memoria, figurando en la Memoria la forma en que han sido acogidas.

Además, en el ámbito de la Comunidad de Madrid, el artículo 4.1 a) de la Ley 3/1999, de 30 de marzo, de Ordenación de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid prevé que dichos Servicios emitan

un informe con carácter preceptivo, entre otros asuntos, acerca de los proyectos de disposiciones reglamentarias, salvo que tengan carácter meramente organizativo. Por ello, se ha evacuado por la Abogacía General de la Comunidad de Madrid el informe de 15 de febrero de 2019 que ha formulado, sin carácter esencial, diversas observaciones al proyecto, la mayoría de las cuales han sido tenidas en cuenta por el órgano proponente de la norma tal y como se recoge en la Memoria.

De igual modo, al amparo del artículo 2.1 de la Ley 12/1999, de 29 de abril, de creación del Consejo Escolar de la Comunidad de Madrid, se ha solicitado el dictamen de dicho Consejo, que fue aprobado el 30 de octubre de 2018 y al que formularon voto particular las consejeras representantes de la Federación de Enseñanza de Comisiones Obreras de Madrid y los consejeros representantes de la FAPA Giner de los Ríos.

En cuanto al informe de calidad normativa al que se refiere el artículo 26.9 de la Ley del Gobierno, emitido el 31 de mayo de 2018 por la Oficina de Calidad Normativa (de la Secretaría General Técnica de la Vicepresidencia, Consejería de Presidencia y Portavocía del Gobierno) en cumplimiento de las competencias otorgadas por el artículo 8.3 del Decreto 87/2018, de 12 de junio, del Consejo de Gobierno, por el que se establece la estructura orgánica de dicha Consejería, sugería algunas observaciones de técnica normativa al proyecto y a la Memoria. La Memoria especifica las que se han tenido en cuenta y aquellas que no se ha considerado incluir por los motivos que en ella se indican.

Por otro lado, conforme a lo dispuesto en el artículo 35.1 del Reglamento de funcionamiento interno del Consejo de Gobierno y de sus Comisiones, aprobado por Decreto 210/2003, de 16 de octubre, han evacuado informes con observaciones la Secretaría General Técnica de la Consejería de Sanidad que hizo determinadas observaciones que en parte han sido acogidas y la Secretaría General Técnica de la Vicepresidencia, Consejería de Presidencia y Portavocía del Gobierno

que recomendó ajustar el texto a la Directrices de Técnica Normativa, sin que las demás secretarías generales técnicas del resto de las consejerías hayan presentado observaciones.

Llama la atención sin embargo, que en el informe de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Economía, Empleo y Hacienda de 13 de agosto de 2018 obrante en el expediente, no se formulen observaciones al proyecto y sin embargo, la Memoria recoja observaciones formales y de fondo realizadas por dicha Secretaría General Técnica, contradicción que deberá subsanarse en la Memoria.

5.- En aplicación del artículo 26.5 de la Ley del Gobierno, se ha unido al expediente el preceptivo informe de la Secretaría General Técnica de la consejería que promueve la aprobación de la norma, emitido el 9 de enero de 2019.

Merece una consideración aparte, el examen del trámite de audiencia e información pública, del que se ha prescindido en la tramitación del presente proyecto normativo.

**CUARTA.-** Los artículos 133.2 de la LPAC y 26.6 de la Ley del Gobierno, en desarrollo del mandato previsto en el artículo 105.a) de la Constitución Española, disponen que, sin perjuicio de la consulta previa, cuando la norma afecte a derechos o intereses legítimos de las personas, se publicará el texto en el portal web con objeto de dar audiencia a los ciudadanos afectados y requerir aportaciones adicionales de otras personas o entidades. También podrá recabarse la opinión de organizaciones o asociaciones reconocidas por ley que agrupen o representen a las personas afectadas por la norma.

Conviene por tanto precisar, que con la entrada en vigor de la LPAC, la participación de los verdaderos sujetos a los que van dirigidas las normas, los ciudadanos, se garantiza en dos momentos diferentes,

tal y como tiene señalado esta Comisión Jurídica Asesora en el Dictamen 263/18, de 7 de junio:

*“De un lado, el artículo 133.1 de la LPAC establece que, con carácter previo a la elaboración del proyecto normativo, se sustanciará una consulta pública a través del portal web de la Administración competente recabando la opinión de los sujetos y organizaciones más representativas potencialmente afectadas por la norma que se pretende aprobar.*

*De otro, el artículo 133.2 de la LPAC y el artículo 26.6 de la Ley del Gobierno, en desarrollo del mandato previsto en el artículo 105.a) de la Constitución Española, disponen que, sin perjuicio de la consulta previa, cuando la norma afecte a derechos o intereses legítimos de las personas se publicará el texto en el portal web con objeto de dar audiencia a los ciudadanos afectados y recabar aportaciones adicionales de otras personas o entidades. También podrá recabarse la opinión de organizaciones o asociaciones reconocidas por ley que agrupen o representen a las personas afectadas por la norma”.*

Pues bien, en la tramitación del presente proyecto de decreto no se ha llevado a cabo ninguno de esos trámites.

La no realización de consulta previa no plantea problemas ya que se ha justificado en la Memoria porque la propuesta normativa no tiene un impacto significativo en la actividad económica, no impone obligaciones relevantes a los destinatarios y se refiere a materias actualmente reguladas en diversas disposiciones normativas, aspectos contenidos en el artículo 26.2 de la Ley de Gobierno que posibilitan que pueda prescindirse de la necesaria consulta pública.

No obstante lo anterior, llama la atención, que en la exposición de motivos del proyecto normativo se exprese con claridad que “*durante la tramitación de esta norma se ha dado la necesaria publicidad a través del Portal de Transparencia de la Comunidad de Madrid*”, cuando dicha publicidad no se ha realizado.

Mayores problemas plantea el trámite de audiencia pública tal y como aparece configurado en los artículos 133.2 LPAC y 26.6 de la Ley del Gobierno. En estos casos la audiencia aparece configurada como obligatoria, al venir dirigida a todos los ciudadanos afectados (información pública) y habrá de realizarse a través del portal web.

Al respecto, el artículo 26.6 de la Ley del Gobierno, expresa:

“*6. Sin perjuicio de la consulta previa a la redacción del texto de la iniciativa, cuando la norma afecte a los derechos e intereses legítimos de las personas, el centro directivo competente publicará el texto en el portal web correspondiente, con el objeto de dar audiencia a los ciudadanos afectados y obtener cuantas aportaciones adicionales puedan hacerse por otras personas o entidades. Asimismo, podrá recabarse directamente la opinión de las organizaciones o asociaciones reconocidas por ley que agrupen o representen a las personas cuyos derechos o intereses legítimos se vieren afectados por la norma y cuyos fines guarden relación directa con su objeto.*

*El plazo mínimo de esta audiencia e información públicas será de 15 días hábiles, y podrá ser reducido hasta un mínimo de siete días hábiles cuando razones debidamente motivadas así lo justifiquen; así como cuando se aplique la tramitación urgente de iniciativas normativas, tal y como se establece en el artículo 27.2. De ello deberá dejarse constancia en la Memoria del Análisis de Impacto Normativo.*

*El trámite de audiencia e información pública sólo podrá omitirse cuando existan graves razones de interés público, que deberán justificarse en la Memoria del Análisis de Impacto Normativo. Asimismo, no será de aplicación a las disposiciones presupuestarias o que regulen los órganos, cargos y autoridades del Gobierno o de las organizaciones dependientes o vinculadas a éstas”.*

En el caso que nos ocupa, la omisión del trámite de audiencia e información pública se fundamenta en la Memoria, por la remisión del proyecto a los sindicatos y a las diferentes asociaciones de inspectores de educación, así como al consejo escolar de la Comunidad de Madrid, mientras que el proyecto normativo en su exposición de motivos, con una redacción mejorable, tras mencionar su carácter “organizativo”, recoge que “durante la tramitación de esta norma se ha dado la necesaria publicidad a través del Portal de Transparencia de la Comunidad de Madrid”, publicidad que no se ha llevado a cabo, tal y como ya ha sido expuesto.

Respecto al carácter organizativo de las disposiciones reglamentarias, tal y como se indicó por esta Comisión Jurídica Asesora en el Dictamen 263/18, dicho concepto debe ponerse en relación con la tradicional distinción entre reglamentos organizativos y ejecutivos y aún cuando la distinción no deja de ser problemática, el criterio mantenido por esta Comisión ha sido “*entender que un reglamento que produce efectos ad extra deja de ser meramente organizativo*”, como ocurre con el presente proyecto que establece la regulación de la Inspección Educativa de todos los centros educativos, programas, servicios y actividades que integran el sistema educativo en la Comunidad de Madrid, tanto de titularidad pública como privada.

En este sentido se pronuncia la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en la Sentencia 219/2016, de 26 de abril ha expresado:

*“Los reglamentos organizativos son aquellas disposiciones normativas que operan sobre la propia organización administrativa ad intra con una proyección predominantemente interna y sujeta a las facultades dispositivas de las cuales la administración no puede prescindir para el cumplimiento de sus finalidades. Por otra parte, los llamados reglamentos ejecutivos se caracterizan por desarrollar de forma directa e inmediata una norma de rango de ley que contempla la regulación básica de una materia.*

*Sobre la naturaleza meramente organizativa de determinadas disposiciones generales de los servicios de la Administración ha sido reiteradamente interpretada por la jurisprudencia en el sentido de exigir la preceptiva negociación colectiva, tan sólo respecto a los reglamentos ejecutivos no organizativos (sentencias del Tribunal Supremo de 9 de julio y 25 de noviembre de 1993 , 6 de noviembre de 1995, 14 de octubre de 1997, 30 de septiembre, 30 de octubre y 15 de diciembre de 1999 y 17 de enero de 2000 ).*

*Conforme a la citada doctrina jurisprudencial, lo esencial para reputar un reglamento como ejecutivo y no como meramente orgánico, ha de ser la producción de efectos ad extra de la esfera administrativa, fuera del seno o ámbito de las llamadas relaciones de supremacía especial o del esquema organizativo a que se refiere”.*

La Sentencia continúa indicando “*la condición organizativa o doméstica no excluye sin más la naturaleza Ejecutiva del Reglamento. La Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de Diciembre de 2.003 se pronuncia sobre ello al sostener: "Tampoco puede estimarse que el Reglamento dictado no sea ejecutivo por el hecho de contener disposiciones organizativas o domésticas. Esta Sala ha considerado exentos del dictamen del Consejo de Estado tales disposiciones cuando se limitan a extraer consecuencias organizativas, especialmente en el ámbito de la distribución de competencias y organización de los servicios, de las*

*potestades expresamente reconocidas en la Ley. La Sentencia de 14 de Octubre de 1.997 resume la Jurisprudencia en la materia declarando que se entiende por disposición organizativa aquella que, entre otros requisitos, no tiene otro alcance que el meramente organizativo de alterar la competencia de los órganos de la Administración competentes para prestar el servicio que pretende mejorarse. En el mismo sentido, la Sentencia de 27 de Mayo de 2.002, recurso de casación número 666/1.996, afirma que los Reglamentos Organizativos, como ha admitido el Tribunal Constitucional (v. gr., Sentencia 18/1.982, fundamento jurídico 4), pueden afectar a los derechos de los administrados en cuanto se integran de una u otra manera en la estructura administrativa, de tal suerte que el hecho de que un Reglamento pueda ser considerado como un Reglamento interno de organización administrativa no excluye el cumplimiento del requisito que estamos considerando si se produce la afectación de intereses en los términos indicados".*

Además, la Memoria tal y como ya ha sido apuntado, considera cumplimentado el trámite de información pública por la remisión del proyecto normativo a las asociaciones de inspectores a los sindicatos más representativos el día 20 de enero de 2017, y al Consejo Escolar, sin embargo, dicho trámite no suple la necesaria audiencia e información pública puesto que según venimos recordando con reiteración la audiencia a las asociaciones, y organizaciones que agrupen a las personas cuyos derechos o intereses legítimos se vieren afectados por la norma, tiene carácter potestativo.

Nos encontramos así ante un proyecto normativo en el que se ha omitido el trámite de información pública y siendo el objeto de la función consultiva que corresponde a esta Comisión advertir de aquellas actuaciones u omisiones que puedan impedir que la Administración de la Comunidad de Madrid cumpla los requisitos constitucionales de eficacia y legalidad contenidos en los artículos 103 y

106 de la Constitución Española, esta Comisión Jurídica Asesora considera necesario que se cumplimente dicho trámite, y posteriormente se realicen de nuevo los demás trámites a la vista de los resultados de dicha información pública, con anterioridad a su remisión a esta Comisión Jurídica Asesora.

El Tribunal Superior de Justicia de Castilla León, en la Sentencia de 22 de noviembre de 2018 (recurso 682/2017) ha considerado que:

*“a la Administración le corresponde acreditar los hechos que justifican su proceder, en este caso, los plazos en que ha llevado a cabo la consulta previa y la audiencia pública, lo que no ha hecho porque no consta en el expediente más allá de su propia manifestación en la memoria (en la redacción de esta de 31 de mayo, incluso hablan de dos fechas, como resalta el Consejo Consultivo). Pero, es más, ni la consulta previa ni la audiencia se han llevado a cabo en la forma legalmente establecida, es decir, posibilitando que los potenciales destinatarios de la norma y quienes realicen aportaciones sobre ella tengan la posibilidad de emitir su opinión, poniendo a su disposición “los documentos necesarios, que serán claros, concisos y reunir toda la información precisa para poder pronunciarse sobre la materia.*

*Y ello es así, porque la consulta previa tiene por objeto (art. 133.1 de la Ley 39/2015) recabar la opinión de los sujetos y de las organizaciones más representativas potencialmente afectados por la futura norma acerca de: a) Los problemas que se pretenden solucionar con la iniciativa) La necesidad y oportunidad de su aprobación) Los objetivos de la norma. d) Las posibles soluciones alternativas regulatorias y no regulatorias”.*

En mérito a cuanto antecede, la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid formula la siguiente,

## **CONCLUSIÓN**

Procede retrotraer el procedimiento para cumplimentar el trámite de información pública, realizándose de nuevo los demás trámites a la vista de los resultados de dicha información pública, con anterioridad a la remisión a esta Comisión Jurídica Asesora.

V.E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Madrid, a 11 de abril de 2019

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 140/19

Excmo. Sr. Consejero de Educación e Investigación

C/ Alcalá, 30-32 – 28014 Madrid