

Dictamen nº: **149/19**

Consulta: **Consejero de Educación e Investigación**

Asunto: **Proyecto de Reglamento Ejecutivo**

Aprobación: **11.04.19**

**DICTAMEN** del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 11 de abril de 2019, emitido ante 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, con objeto de someter a dictamen el proyecto de *“decreto por el que se regula el Programa “Echegaray” aplicable a concursos para la provisión de plazas de catedráticos de universidad, profesores titulares de universidad y profesores contratados doctores en las universidades públicas de la Comunidad de Madrid”*.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** El 11 de febrero de 2019 tuvo entrada en este órgano consultivo una solicitud de dictamen preceptivo remitida por el consejero de Educación e Investigación sobre el citado proyecto de decreto.

A dicho expediente se le asignó el número 66/19, comenzando el día señalado el cómputo del plazo 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).

Se solicitó complemento del expediente, en dos ocasiones, en virtud de lo establecido en el artículo 19 del ROFCJA.

La ponencia correspondió por reparto de asuntos al letrado vocal Dña. M.<sup>a</sup> del Pilar Rubio Pérez de Acevedo que formuló y firmó la propuesta de dictamen que fue deliberada y aprobada por unanimidad en la reunión del Pleno de este órgano consultivo, en la sesión celebrada el día 11 de abril de 2019.

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

El proyecto de decreto, según su artículo primero, tiene por objeto la regulación del Programa Echegaray para la formación y selección de las comisiones de selección para la cobertura de plazas de Catedráticos de Universidad, Profesores Titulares de Universidad y Profesores Contratados Doctores en las universidades públicas madrileñas, así como los requisitos que deben cumplir los concursos de provisión de plazas que se celebren al amparo del mismo.

No obstante, su objeto es más amplio pues se proyecta la creación de un comité y de un registro, ambos denominados “Echegaray” para la selección e inscripción, respectivamente, de los profesores que podrán formar parte de las comisiones de selección.

La norma proyectada consta de una parte expositiva y de una parte dispositiva integrada por doce artículos divididos en dos capítulos, una disposición transitoria y tres disposiciones finales.

El artículo 1, como hemos señalado, versa sobre su objeto.

El capítulo I bajo la rúbrica: “*Comité Echegaray de profesorado universitario de las universidades públicas de la Comunidad de Madrid*” comprende los artículos 2 a 6 del proyecto.

El artículo 2 se refiere a la creación del Comité Echegaray y a su adscripción; el artículo 3 detalla su composición; el 4 describe sus funciones y el 5, su funcionamiento. El artículo 6 regula la transparencia.

El capítulo II -“Concursos para la provisión de plazas del profesorado en modalidad “profesores o profesoras Echegaray” de la Comunidad de Madrid”- está integrado por los artículos 7 a 12.

El artículo 7 fija la definición y requisitos generales.

El artículo 8 se refiere al Registro Echegaray.

El artículo 9 contempla los requisitos de la plaza y de la convocatoria.

El artículo 10 regula el “procedimiento Echegaray”.

El artículo 11 determina los requisitos de los concursos de plazas mediante el procedimiento Echegaray.

Y, por último, el artículo 12 se refiere a la designación de “profesores y profesoras Echegaray”.

La disposición transitoria única regula la adaptación de los estatutos de las universidades públicas al Programa Echegaray y el régimen transitorio.

La disposición final primera habilita al consejero competente en materia de Universidades para dictar cuantas disposiciones sean necesarias para el desarrollo y complemento de la presente norma y para acordar las medidas necesarias para garantizar la efectiva ejecución e implantación de las previsiones de este decreto.

La disposición final segunda prevé la modificación de los estatutos de las universidades que sean incompatibles con lo dispuesto en el decreto en un plazo de cuatro años, si lo estiman conveniente. Finalizado este plazo sin haberlos adaptado, no podrán convocar plazas por este procedimiento.

Por último, la disposición final tercera prevé su entrada en vigor el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid.

**TERCERO.- El expediente remitido a esta Comisión Jurídica Asesora consta de los siguientes documentos:**

1. Texto del proyecto de decreto (documento nº 1).
2. Memorias del Análisis de Impacto Normativo de fechas 24 de julio, 17 de octubre y 21 de diciembre de 2018 así como la de 29 de enero de 2019 -las tres últimas acompañadas del resumen ejecutivo del proyecto- (documentos nº 2 a 5).
3. Informe de 17 de septiembre de 2018 de coordinación y calidad normativa (documento nº 6).
4. Informe de 11 de septiembre de 2018 de la directora general de Servicios Sociales e Integración Social (documento nº 7).
5. Informe de 12 de septiembre de 2018 del director general de la Familia y el Menor (documento nº 8).
6. Informe de 10 de septiembre de 2018, de impacto por razón de género, de la directora general de la Mujer (documento nº 9).

7. Informes del director general de Presupuestos y Recursos Humanos de 25 de septiembre y 14 de noviembre de 2018; 17 y 24 de enero de 2019 (bloque de documentos nº 10 -10.1 a 10.4-).

8. Informe de 7 de noviembre de 2018 del Servicio Jurídico en la Consejería de Educación e Investigación con la conformidad de la Abogacía General de la Comunidad de Madrid que formula consideraciones esenciales al proyecto y otras observaciones no esenciales (documento nº 11).

9. Informe de 19 de octubre de 2018 de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Educación e Investigación (documento nº 12).

10. Escritos de las secretarías generales técnicas de las consejerías de la Comunidad de Madrid en los que manifiestan que no formulan observaciones al texto del proyecto (documentos nº 15, 16, 17 y 20), salvo la Secretaría General Técnica de la Consejería de Economía, Empleo y Hacienda (documento nº 13); la de Políticas Sociales y Familia (documento nº 14); la Dirección General de Gobierno Abierto y Atención al Ciudadano, observaciones remitidas por la Secretaría General Técnica de Vicepresidencia, Consejería de Presidencia y Portavocía del Gobierno (documento nº 18) y la de Sanidad (documento nº 19).

11. Observaciones a los artículos 2; 3.2: 6; 8.2 y disposición transitoria única del proyecto de decreto, efectuadas por la Dirección General de Gobierno Abierto y Atención al Ciudadano, suscritas el 11 de septiembre de 2018 por el subdirector general (documento nº 21).

12. Resolución de 26 de marzo de 2018 del director general de Universidades y Enseñanzas Artísticas Superiores por la que se somete al trámite de consulta pública el “*programa de fomento del carácter abierto e internacionalizado de las convocatorias de plazas del profesorado de las universidades públicas de Madrid*” (documento nº 23) y, a tal efecto, se

acompaña la memoria sobre dicha iniciativa suscrita el 13 de abril de 2018 (documento nº 22).

13. Resolución de 31 de agosto de 2018 del director general de Universidades y Enseñanzas Artísticas Superiores por la que se somete al trámite de audiencia e información pública el proyecto de decreto (documento nº 24).

14. Certificado del secretario general del Consejo de Gobierno de 5 de febrero de 2019, relativo a la solicitud de dictamen a la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid sobre el proyecto de decreto (documento nº 25).

15. Certificado de 5 de febrero de 2019, emitido por la subdirectora general de Régimen Jurídico de la Consejería de Educación e Investigación, en el que se indica que los archivos en formato digital que se remiten, concuerdan fielmente con los originales que obran en los archivos de esa Secretaría General (documento nº 26).

Con posterioridad, como consecuencia de las solicitudes efectuadas para completar el expediente, se han incorporado al mismo los siguientes documentos:

-Certificado de 5 de octubre de 2018, de la secretaría del Consejo Universitario de la Comunidad de Madrid.

-Escrito de fecha 25 de septiembre de 2018 que contiene las alegaciones/comentarios al proyecto de decreto presentados por el vicerrector de Profesorado de la Universidad Carlos III de Madrid, en representación de los vicerrectores con competencia en materia de Profesorado de las universidades públicas madrileñas.

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 “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” de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 5.3.c) de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre.

De acuerdo con la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de mayo de 2013 (r. c-a 171/2012): “[s]e entiende por reglamentos dictados en ejecución de Ley no solo aquellos que desarrollan una Ley determinada sino también los que den lugar a cualquier desarrollo reglamentario de preceptos de una Ley”.

Como hemos señalado en anteriores dictámenes (por todos, el 62/19, de 21 de febrero), 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, en sentencias de 6 de febrero de 2017 (r. 1397/2015) y 22 de mayo de 2018 (r. 3805/2015).

### **SEGUNDA.- Habilitación legal y competencial.**

El artículo 27.10 de la Constitución Española reconoce la autonomía de las Universidades, en los términos que la ley establezca y el artículo 149.1.30<sup>a</sup> otorga al Estado la competencia exclusiva para la “regulación de las condiciones de obtención, expedición y homologación de títulos

*académicos y profesionales y normas básicas para el desarrollo del artículo 27 de la Constitución, a fin de garantizar el cumplimiento de las obligaciones de los poderes públicos en esta materia”.*

El Estado aprobó la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de enero, de Universidades (en adelante, LOU). El artículo 2 de la LOU bajo la rúbrica “autonomía universitaria” dispone que las “*Universidades están dotadas de personalidad jurídica y desarrollan sus funciones en régimen de autonomía y de coordinación entre todas ellas*” señalando que, en los términos de la presente Ley, la autonomía de las universidades comprende, entre otros aspectos, la elaboración de sus Estatutos [artículo 2.2 a)] así como la “*selección, formación y promoción del personal docente e investigador y de administración y servicios, así como la determinación de las condiciones en que han de desarrollar sus actividades*” [artículo 2.2 e)].

Sobre la autonomía universitaria, el Tribunal Constitucional en su Sentencia 141/2018, de 20 de diciembre, recoge la doctrina constitucional en esta materia. Así, detalla:

*“En la STC 44/2016, de 14 de marzo se efectúa una delimitación constitucional de los contenidos de la autonomía universitaria. La autonomía universitaria ha sido vinculada, desde la STC 26/1987, de 27 de febrero –primera en que se define el contenido del artículo 27.10 CE–, a la garantía de la libertad académica, que está integrada por las libertades de enseñanza, estudio e investigación, frente a las injerencias externas (en este sentido se pronuncian después las SSTC 55/1989, de 23 de febrero; 106/1990, de 6 de junio, y 187/1991, de 3 de octubre). En el fundamento jurídico 4 de la STC 26/1987, de 27 de febrero, se afirma indubitablemente su carácter de derecho fundamental (...), línea consolidada posteriormente en las SSTC 55/1989, de 23 de febrero; 130/1991,*

*de 6 de junio; 187/1991, de 3 de octubre, y 156/1994, de 25 de abril.*

*Se establece, asimismo, que la autonomía universitaria es la «dimensión institucional de la libertad académica que garantiza y completa su dimensión individual, constituida por la libertad de cátedra. (...). En síntesis, se reconoce que el contenido esencial de la autonomía universitaria, definida como derecho fundamental, está integrado por los elementos necesarios para asegurar el respeto de la libertad académica.*

*A partir de la definición de la finalidad del derecho fundamental constitucionalmente reconocido, nuestra doctrina ha reiterado que se trata de un derecho de configuración legal. Ello significa, de un lado, tal y como se establece en el fundamento jurídico 2 de la STC 55/1989, de 23 de febrero, que «el legislador puede regularla en la forma que estime más conveniente, si bien siempre dentro del marco de la Constitución y del respeto a su contenido esencial», no pudiendo, por tanto, «rebasar o desconocer la autonomía universitaria introduciendo limitaciones o sometimientos que la conviertan en mera proclamación teórica, sino que ha de respetar “el contenido esencial” que como derecho fundamental preserva el artículo 53.1 CE». Pero también significa, por otro lado, que «una vez delimitado legalmente el ámbito de su autonomía, la universidad posee, en principio, plena capacidad de decisión en aquellos aspectos que no son objeto de regulación específica en la ley (en el mismo sentido se pronuncian, entre otras, las SSTC 187/1991, de 3 de octubre, FJ 3; 130/1991, de 6 de junio, FJ 3, y 103/2001, de 23 de abril, FJ 4).*

*Dentro del anterior marco conceptual, el legislador estatal básico ha desarrollado en el artículo 2.2 LOU, como antes lo hiciera en el artículo 3.2 de la Ley Orgánica 11/1983, de 25 de agosto, de reforma*

*universitaria (LRU), el derecho a la autonomía universitaria, determinando que este comprende, por lo que a este proceso aquí interesa: e) La selección, formación y promoción del personal docente e investigador y de administración y servicios, así como la determinación de las condiciones en que han de desarrollar sus actividades y; i) El establecimiento y modificación de las relaciones de puestos de trabajo.*

*También en la STC 44/2016 de 14 de marzo, antes citada, nos pronunciamos sobre la autonomía universitaria como expresión de su autogobierno, de auto-regulación, de autonomía financiera y de capacidad para desarrollar una línea docente e investigadora propia. En ese marco, la concreción de la carrera del cuerpo docente e investigador ocupa una posición central, en la medida en que es la universidad, dentro de los márgenes que le concede la ley al determinar las condiciones de acceso a los cuerpos docentes universitarios en el marco de los límites que se derivan del artículo 23 CE, la que establece y modifica sus plantillas y tiene capacidad de selección y promoción del personal docente e investigador (en relación con la Ley Orgánica de reforma universitaria, pero siendo trasladable el argumento a la ley actualmente vigente, STC 215/1991, de 14 de noviembre, FJ 4).*

*De dichos pronunciamientos puede, en definitiva, destacarse que, aun estando como estamos, ante un derecho de configuración legal, el legislador ha de respetar el núcleo esencial de libertad de las universidades a la hora de seleccionar a su personal docente, teniendo siempre presentes las exigencias derivadas de otros derechos fundamentales como, en lo que ahora importa, el derecho a acceder en condiciones de igualdad a la función pública del artículo 23 CE y las exigencias del propio servicio público de educación superior que las universidades prestan”.*

En el ámbito autonómico, el artículo 29.1 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid, aprobado por Ley Orgánica 3/1983, de 25 de febrero, atribuye a esta “*la competencia de desarrollo legislativo y ejecución de la enseñanza en toda su extensión, niveles y grados, modalidades y especialidades, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 27 de la Constitución y leyes orgánicas que conforme al apartado 1 del artículo 81 de la misma lo desarrollen, y sin perjuicio de las facultades que atribuye al Estado el número 30 del apartado 1 del artículo 149 y de la Alta Inspección para su cumplimiento y garantía*”.

En primer lugar, hemos de partir del proyecto de Ley del Espacio Madrileño de Educación Superior (publicado en el Boletín Oficial de la Asamblea de Madrid nº 180, de 18 de mayo de 2018) toda vez que establecía en su artículo 89 bajo la rúbrica: “*[f]omento del carácter abierto de la convocatoria de plazas de personal docente e investigador por parte de las universidades públicas de Madrid*”:

“1. La Comunidad de Madrid desarrollará un programa que incentive a las universidades, a la convocatoria de plazas de personal docente e investigador, tanto funcionario de carrera como contratado permanente, con un especial refuerzo de la apertura nacional e internacional de los candidatos y la definición de parámetros objetivos para la selección.

2. Las universidades públicas madrileñas podrán acogerse voluntariamente a este programa, de conformidad con sus estatutos, y acceder, en su caso, a los incentivos y financiación singular que la Comunidad de Madrid pueda establecer.

3. Reglamentariamente, previo informe del Consejo Universitario de la Comunidad de Madrid, se regulará el procedimiento por el que se determinen los requisitos para poder acceder al programa, los porcentajes mínimos de plazas convocadas para el acceso a éste y los

*parámetros de selección. Y, en su caso, el régimen de adscripción orgánica y funcional de los candidatos seleccionados”.*

La Memoria del Análisis de Impacto Normativo indica que el proyecto estaba incluido en el Plan Anual Normativo si bien bajo una denominación diferente: “*Decreto por el que se aprueba el programa de incentivos de convocatorias de plazas académicas de acuerdo con criterios de transparencia, movilidad y especialización*” y añade que estaba “*previsto en desarrollo de la Ley del Espacio Madrileño de Educación Superior, proposición de ley que finalmente no fue aprobada en la Asamblea de Madrid*”.

En consecuencia, al no haberse aprobado el proyecto de Ley del Espacio Madrileño de Educación Superior, el proyecto que ahora analizamos no puede basarse en el mismo.

La Memoria considera que no se trata de un proyecto de reglamento o disposición de carácter general que se dicte en ejecución de las leyes y sostiene que es un proyecto que respetando escrupulosamente todos los preceptos de la normativa básica, no lleva a cabo directamente una ejecución o desarrollo de esta normativa, sino que pretende ejercitarse dentro de los límites fijados por ésta y bajo el principio de coordinación y voluntariedad, las competencias en materia universitaria de la Comunidad de Madrid y las competencias reglamentarias del Consejo de Gobierno.

La Comunidad de Madrid aprobó la Ley 4/1998, de 8 de abril, de Coordinación Universitaria de la Comunidad de Madrid en virtud de lo dispuesto en el artículo 3.3 de la Ley Orgánica 11/1983, de 25 de agosto, de Reforma Universitaria que encomendaba a las Comunidades Autónomas las tareas de coordinación de las universidades de su competencia, precepto que conserva su redacción en el artículo 2.5 de la vigente Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades.

En este sentido, el artículo 1.1 de la Ley 4/1998 establece que la coordinación universitaria se ejercerá en la forma prevista en la dicha Ley sin perjuicio de las competencias del Estado y de las propias Universidades, que prevé por una parte, la programación universitaria y, por otra, el Consejo Universitario de la Comunidad de Madrid.

La programación universitaria de la Comunidad de Madrid es el instrumento para la coordinación de la actividad universitaria. Su objeto es la adecuación de la oferta de estudios, servicios y actividades universitarias, a las demandas sociales de enseñanza superior (artículo 3.1 de la Ley 4/1998); será elaborada con la participación de las Universidades, tendrá carácter plurianual, con una extensión mínima de cuatro años. Cada año se procederá a concretar la programación del ejercicio en curso, a actualizar las previsiones de los años sucesivos y a añadir una nueva anualidad y deberá ser informada preceptivamente por el Consejo Universitario de la Comunidad de Madrid (artículo 3.2 de la Ley 4/1998).

La coordinación universitaria de la Comunidad de Madrid sirve, entre otros, a los siguientes fines (artículo 2 de la Ley 4/1998):

*“d) La elaboración y seguimiento de programas conjuntos para la mejora de las infraestructuras de apoyo; el perfeccionamiento de las estructuras docentes, investigadoras y administrativas de las Universidades y la racionalización y optimización de los recursos.*

*h) Cualesquiera iniciativas que contribuyan a los fines de mejora de la enseñanza universitaria y la investigación y a elevar el rendimiento de los servicios de las Universidades Madrileñas, respetándose el ámbito de la autonomía universitaria”.*

Además, entre las funciones del Consejo Universitario de la Comunidad de Madrid se contemplan las de “*conocer o informar los*

*programas e iniciativas de la Consejería competente en materia de educación universitaria para mejorar la calidad de la enseñanza universitaria y para impulsar métodos para su evaluación”* (artículo 5 c) de la Ley 4/1998).

Si analizamos el proyecto de decreto, dados los amplios y difusos términos en que se pronuncia la Ley autonómica, podríamos considerar que se trata de una medida para fomentar la calidad y que estaría dirigida a la mejora de la enseñanza universitaria. No obstante, como veremos, el contenido del proyecto de decreto excede en algunos ámbitos de la habilitación legal.

El proyecto de decreto pretende, por una parte, crear un comité y un registro por otra, según dice su artículo 1 “*la formación y selección de las comisiones de selección*” para la cobertura de plazas de Catedráticos de Universidad, Profesores Titulares de Universidad y Profesores Contratados Doctores en las universidades públicas madrileñas, así como los requisitos que deben cumplir los concursos de provisión de plazas que se celebren al amparo del mismo.

La creación de un comité y de un registro, ambos con la denominación Echegaray, puede entenderse como una manifestación de la potestad auto-organizativa de las comunidades autónomas si bien, en este caso, tendría efectos “*ad extra*” pues se prevé que esté formado por profesores de universidad. La potestad de auto organización está amparada en los artículos 147.2, 148.1.1<sup>a</sup> y 149.1.18<sup>a</sup> de la Constitución Española.

Sin embargo, la regulación del proyecto relativa a la provisión de plazas que se celebren al amparo del proyecto afecta a la selección del profesorado universitario funcionario y laboral de las universidades públicas de la Comunidad de Madrid.

Como hemos señalado anteriormente, la selección del profesorado es uno de los aspectos que comprende la autonomía universitaria (artículo 2.2 e) de la LOU).

La LOU dedica su título IX a la regulación del profesorado. El capítulo I se refiere al de las universidades públicas. El artículo 47 de la LOU precisa que: “*El personal docente e investigador de las Universidades públicas estará compuesto de funcionarios de los cuerpos docentes universitarios y de personal contratado*”.

La sección I del título IX se refiere al personal docente e investigador contratado -en régimen laboral- entre cuyas categorías se encuentra el Profesor Contratado Doctor (artículo 48.1 y 2 de la LOU) y se indica que “*en los términos de la presente Ley y en el marco de sus competencias, las Comunidades Autónomas establecerán el régimen del personal docente e investigador contratado de las universidades*” (artículo 48.6 de la LOU).

Es ilustrativa la Sentencia del Tribunal Constitucional 141/2018, de 20 de diciembre, al destacar que:

“*De este modo, se ha considerado constitucionalmente legítima cierta restricción legislativa a la autonomía universitaria que puede basarse en exigencias del servicio público de educación superior. De igual modo, la STC 131/2013, de 5 de junio, FJ 8 b), consideró que no se desconocía la autonomía universitaria porque los artículos 50 a 52 LOU impusieran a las universidades la selección de su personal docente contratado de entre quienes contaran con evaluación positiva emanada de un órgano externo a aquellas, en la medida en que este requerimiento está orientado a “asegurar la calidad del profesorado2 y, en consecuencia, su idoneidad.*

*La autonomía universitaria exige, por principio, que el proceso de contratación del personal docente corresponda a las universidades,*

*pero no impide eventuales limitaciones que, sin afectar al principio, puedan preverse en la legislación de las Comunidades Autónomas en atención a la mejor satisfacción de las aspiraciones de calidad del servicio público de enseñanza universitaria cuya organización tienen en gran parte encomendada. Así, cada Comunidad Autónoma puede optar por una política de personal docente universitario con mayor o menor presencia de personal contratado, sin que corresponda al ámbito propio del juicio de constitucionalidad pronunciarse sobre el mayor o menor acierto de esas políticas o del grado de satisfacción de los objetivos pretendidos.*

*La opción del legislador autonómico por un modelo universitario con vinculaciones laborales y no funcionariales tiene un límite máximo básico en el artículo 48.4 de la LOU que con carácter general impone la siguiente limitación: “El personal docente e investigador contratado, computado en equivalencias a tiempo completo, no podrá superar el 49 por 100 del total de personal docente e investigador de la universidad”».*

La sección II del título IX regula el profesorado de los cuerpos docentes universitarios de manera que, de acuerdo con el artículo 56 de la LOU:

*“1. El profesorado universitario funcionario pertenecerá a los siguientes cuerpos docentes: a) Catedráticos de Universidad. b) Profesores Titulares de Universidad....*

*2. El profesorado funcionario se regirá por las bases establecidas en esta Ley y en su desarrollo, por las disposiciones que, en virtud de sus competencias, dicten las Comunidades Autónomas, por la legislación general de funcionarios que les sea de aplicación y por los estatutos”.*

La Sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional 176/2015, de 22 de julio, en su fundamento jurídico 5 delimita claramente la cuestión competencial en materia de profesorado funcionario:

*“Junto a esta doctrina de carácter general hemos indicado que es al Estado al que compete agotar la regulación de su régimen jurídico, sin que entre en juego la distinción bases-desarrollo: «este Tribunal ha declarado que los funcionarios de los Cuerpos docentes universitarios “no son funcionarios [de la Comunidad Autónoma] o de su Administración Local ...” (SSTC 26/1987 y 146/1989), y ha añadido que ‘si bien inicialmente son funcionarios de la Universidad para la que son nombrados, ello no impide su traslado a otras Universidades mediante los concursos de méritos regulados por la Ley, y esta condición de funcionarios interuniversitarios o comunicables entre las diferentes Universidades justifica la aplicación al caso de las competencias exclusivas del Estado que se determinan en el art. 149.1.1, y especialmente en el art. 149.1.18 de la Constitución’ (SSTC 26/1987 y 146/1989). Así, pues, no es cierto, en contra de lo que sostienen las Comunidades Autónomas que han planteado el conflicto, que, en el régimen estatutario de funcionarios que no pertenecen a los Cuerpos de las Comunidades Autónomas, tengan éstas la competencia del desarrollo legislativo de las bases establecidas por el Estado, ya que en sus respectivos Estatutos de Autonomía han asumido tal competencia sólo para el régimen estatutario de sus propios funcionarios. Ello no significa, en modo alguno, que las Comunidades Autónomas no tengan competencias de desarrollo legislativo en la regulación de la actividad docente, pues pueden tenerla en virtud de otros títulos competenciales distintos al del régimen estatutario de los funcionarios públicos. Por tanto, para definir la titularidad de las competencias controvertidas habrá que estar, en cada caso, al contenido concreto de los preceptos ..., de tal manera que, si dicho contenido pertenece al régimen estatutario de la*

*función pública, el esquema bases-desarrollo no servirá para resolver el conflicto planteado, pues el Estado puede regular, sin distinción de bases y desarrollo, el estatuto de los funcionarios docentes universitarios, pertenecientes a los Cuerpos Nacionales, con el límite, claro está, de la autonomía universitaria (art. 27.10 de la C.E.)» (STC 235/1991, de 12 de diciembre, FJ 2; en el mismo sentido, STC 131/1996, de 11 de julio, FJ 7). En definitiva, la competencia de desarrollo de las bases, que el precepto reconoce a las Comunidades Autónomas, debe entenderse con exclusión de lo que se refiere al estatuto de los funcionarios de los cuerpos docentes universitarios de carácter nacional”.*

De las dos sentencias del Tribunal Constitucional citadas se pueden extraer las siguientes conclusiones:

-Las comunidades autónomas no pueden regular la selección del personal docente universitario que tenga la condición de funcionario.

-Las comunidades autónomas, de acuerdo con sus competencias, disponen de ciertas facultades para regular el ámbito del personal contratado siempre en el marco de la normativa estatal y con respeto a la autonomía universitaria.

En consecuencia, la Comunidad de Madrid no tiene competencia para regular la selección del profesorado funcionario universitario que se regula en este proyecto.

Esta consideración tiene carácter esencial.

Toda vez que sobre determinados aspectos del proyecto la Comunidad de Madrid tiene competencias, procede examinar su tramitación y contenido.

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

La norma proyectada se propone por la Consejería de Educación e Investigación que, según el Decreto 58/2018, de 21 de mayo, del Presidente de la Comunidad de Madrid, por el que se establece el número y denominación de las consejerías de la Comunidad de Madrid, mantiene las competencias atribuidas por el Decreto 80/2017, de 25 de septiembre y el Decreto 127/2017, de 24 de octubre, del Consejo de Gobierno, que establece la estructura orgánica de la Consejería de Educación e Investigación, cuyo artículo 9.1.1 b) atribuye a la Dirección General de Universidades y Enseñanzas Artísticas Superiores en materia de Universidades, la competencia de “*coordinación de la actividad de las Universidades madrileñas*” [letra b)] y “*el estudio y propuesta del ejercicio de las competencias que corresponden a la Comunidad de Madrid en relación con el profesorado*” [letra k]).

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

Por ello ha de acudirse -al amparo de los artículos 149.3 de la Constitución Española y 33 del Estatuto de Autonomía- a lo dispuesto en la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno (en adelante, Ley del Gobierno) y en el Real Decreto 931/2017, de 27 de octubre, por el que se regula la Memoria del Análisis de Impacto Normativo (Real Decreto 931/2017, en lo sucesivo).

También habrá que tener en cuenta la LPAC y las diversas especialidades procedimentales dispersas recogidas en el Acuerdo de 5 de marzo de 2019, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueban las instrucciones generales para la aplicación del procedimiento para el

ejercicio de la iniciativa legislativa y de la potestad reglamentaria del Consejo de Gobierno que carece de carácter normativo.

No obstante, cabe destacar que la Sentencia del Tribunal Constitucional 55/2018, de 24 de mayo (r. 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, 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 establece también la tramitación de disposiciones generales.

1.- Por lo que se refiere a los trámites previos, ha de destacarse 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 transparencia.

Mediante Acuerdo de 25 de abril de 2017 del Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid se aprobó el Plan Anual Normativo para el año 2018. En la Memoria se explica que el proyecto “*se encuentra incluido en el Plan si bien bajo una denominación diferente*”, como ya hemos puesto de manifiesto anteriormente.

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, la Memoria recoge que se remitió el 11 de abril de 2018 a la Secretaría General Técnica de la Consejería de Educación e Investigación la memoria relativa a la necesidad, oportunidad, objetivos y posibles alternativas del proyecto de decreto y estuvo publicada desde el 28 de abril de 2018 hasta el 12 de mayo de 2018 en el Portal de Transparencia de la Comunidad de Madrid para poder así recabar la opinión de los ciudadanos al respecto. Asimismo, en la Memoria se hace constar que no se ha recibido alegación alguna a través del portal de transparencia ni por ninguna otra vía.

3.- En cuanto 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 han incorporado cuatro memorias suscritas por el director general de Universidades y Enseñanzas Artísticas Superiores de 24 de julio, 17 de octubre y 21 de diciembre de 2018 y la de 29 de enero de 2019, esto es, la primera al inicio de la tramitación del procedimiento y las restantes, a medida que se han ido cumplimentado los distintos trámites. Cabe considerar, pues, 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 de su tramitación (artículo 2.2 del Real Decreto 931/2017) hasta culminar con una versión definitiva.

Centrándonos en la última Memoria, de 29 de enero de 2019, observamos que incorpora el resumen ejecutivo, contempla la oportunidad de la propuesta y realiza un examen de su contenido y su análisis jurídico.

Sin embargo, no contiene justificación de su adecuación a los principios de buena regulación previstos en el artículo 129 de la LPAC, pues solo se hace referencia a alguno de estos principios. Por tanto, es necesaria una explicación más detallada sobre este particular, que es precisamente lo que la ley exige al imponer que la conformidad del texto proyectado con los principios de necesidad, eficacia, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia y eficiencia, quede “*suficientemente justificada*”.

Por lo que se refiere a los impactos de la norma proyectada, la Memoria destaca que el punto de vista presupuestario, el funcionamiento del Comité Echegaray generará distintos gastos de funcionamiento para los que existe crédito adecuado y suficiente en los Presupuestos Generales de 2019.

Se observa, no obstante, que la Memoria no contempla el impacto económico que ha de evaluar las consecuencias de su aplicación sobre los sectores, colectivos o agentes afectados por la propuesta de norma, incluido el efecto sobre la competencia, la unidad de mercado y la competitividad y su encaje con la legislación vigente en cada momento con estas materias, contenido exigido por el artículo 2.1 d) 1º del Real Decreto 931/2017. En consecuencia, este aspecto deberá ser subsanado.

Incluye la mención a la ausencia de impacto sobre la infancia, la adolescencia y la familia, tal y como requiere el artículo 22 *quinquies* de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil y la disposición adicional 10ª de la Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de Protección a las Familias Numerosas.

En cuanto al impacto por razón de género, el informe de la 10 de septiembre de 2018 de la directora general de la Mujer “*prevé que el impacto por razón de género sea positivo al indicar en su artículo 3.2 que*

*para la composición de los vocales del Comité Echegaray, que se crea, se velará porque exista una presencia equilibrada de mujeres y hombres, en los términos previstos en el artículo 54 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres". A este respecto, la Memoria indica que el proyecto de decreto incentiva una verdadera igualdad de género en la vida académica universitaria a través de dos mecanismos: el artículo 2.1 del proyecto y el fomento de un sistema abierto de selección de profesorado.*

De acuerdo con el informe de la Dirección General de Servicios Sociales e Integración Social, la Memoria afirma que no existe impacto en materia de orientación sexual, identidad o expresión de género.

También contempla la descripción de los trámites seguidos en la elaboración de la norma y, de manera sucinta, 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 Consejo de Ministros el 11 de diciembre de 2009, de aplicación según la disposición adicional primera del Real Decreto 931/2017 en tanto no se apruebe la adaptación de la misma, y confirma el carácter ya indicado del proceso continuo de la Memoria.

Como resumen de todo lo expuesto hasta ahora en relación con la Memoria, esta Comisión Jurídica Asesora no puede dejar de observar su importancia 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 antes de la remisión del proyecto al Consejo de Gobierno se redacte una versión definitiva de la Memoria, en la que se subsanen las deficiencias de contenido que hemos expuesto en las líneas anteriores.

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 ha 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.

Además, conforme a lo previsto en la disposición adicional primera de la Ley 12/2017, de 26 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad de Madrid para 2018, se solicitó informe a la Dirección General de Presupuestos y Recursos Humanos de la Consejería de Economía, Empleo y Hacienda. Se han emitido cuatro informes de fechas 25 de septiembre y 14 de noviembre de 2018; 17 y 24 de enero de 2019 en los que se realizan observaciones al texto del proyecto, el último de los cuales tiene carácter favorable.

Asimismo, 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, la Abogacía General informó el 7 de noviembre de 2018 y formuló diversas observaciones al proyecto, algunas de carácter esencial.

Se observa que en la tramitación del proyecto se han emitido informes posteriores al de la Abogacía General, lo cual contraviene lo dispuesto en el artículo 15.3 del Reglamento de la Abogacía General de la Comunidad de Madrid, aprobado por Decreto 105/2018, de 19 de junio, del Consejo de Gobierno.

Por otro lado, de acuerdo con lo preceptuado 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 realizado observaciones al proyecto, la Secretaría General Técnica de la Consejería de Políticas Sociales y Familia; la de Economía, Empleo y Hacienda; la de la Sanidad y las efectuadas por la Dirección General de Gobierno Abierto y Atención al Ciudadano, remitidas a través de la Secretaría General Técnica de Vicepresidencia, Consejería de Presidencia y Portavocía del Gobierno. Las demás secretarías generales técnicas no han formulado objeciones.

Consta el informe de coordinación y calidad normativa en virtud de lo dispuesto en el artículo 26.9 de la Ley del Gobierno.

Figura el certificado emitido el 5 de octubre de 2018 por la secretaría del Consejo Universitario en el que se hace constar:

*“Que el Consejo Universitario de la Comunidad de Madrid, en sesión de su Comisión de Planificación y Coordinación Universitaria, celebrada el 19 de septiembre de 2018, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5 c) de la Ley 4/1998, de 8 de abril, de Coordinación Universitaria de la Comunidad de Madrid, informó de modo favorable el proyecto de Decreto por el que se regula el programa Echegaray para la provisión de plazas en las universidades públicas de Madrid mediante concursos.*

*En la misma reunión los Vicerrectores de Profesorado de las universidades públicas de Madrid quedaron en enviar un escrito con sus comentarios sobre el texto, a través del Vicerrector de Profesorado de la Universidad Carlos III de Madrid”.*

Este escrito de alegaciones/comentarios fue suscrito el 25 de septiembre de 2018 y ha sido incorporado al expediente.

5.- Se ha unido al expediente el preceptivo informe de la Secretaría General Técnica de la consejería que promueve la aprobación de la norma, de 19 de octubre de 2018 (*ex* artículo 26.5 de la Ley del Gobierno).

6.- 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.

En el caso analizado, según refiere la Memoria, el borrador del proyecto fue publicado en el Portal de Transparencia desde el 18 de septiembre hasta el 9 de octubre de 2018 sin que, a fecha de actualización de esa Memoria, se haya recibido en la dirección general ningún comentario u observación. En el expediente remitido a esta Comisión Jurídica Asesora se contiene la resolución por la que se somete al trámite de audiencia e información pública (documento nº 24) si bien no obra documentación acreditativa de la citada publicación, extremo que deberá ser subsanado oportunamente en este expediente incorporando tal documentación, si bien debe tenerse en cuenta que, conforme previene el artículo 19 del ROFCJA, la solicitud de dictamen deberá acompañarse de toda la documentación correspondiente a la cuestión planteada.

#### **CUARTA.- Cuestiones materiales. Análisis del articulado.**

Procede a continuación analizar el contenido de la norma proyectada en aquellos aspectos en los que sea necesario o conveniente considerar alguna cuestión de carácter jurídico.

La parte expositiva cumple con el contenido que le es propio, a tenor de la directriz 12 del Acuerdo del Consejo de Ministros, de 22 de julio de 2005, por el que se aprueban las Directrices de técnica normativa. De esta manera describe la finalidad de la norma, contempla las competencias y habilitaciones en cuyo ejercicio se dicta y destaca los trámites más relevantes que se han seguido en la elaboración del proyecto de decreto.

Respecto a los principios de buena regulación previstos en el artículo 129 de la LPAC, si bien se citan los principios de necesidad, eficacia y proporcionalidad y se justifican someramente, no se mencionan los de seguridad jurídica, transparencia y eficiencia por lo que debe justificarse suficientemente la adecuación del proyecto a dichos principios.

En cuanto a la parte dispositiva, el artículo 1 describe el objeto del proyecto.

Debemos reiterar lo ya manifestado respecto a la regulación de la provisión de plazas de personal funcionario.

Esta consideración tiene carácter esencial.

Como puso de manifiesto el Servicio Jurídico en su informe y de acuerdo con la finalidad que se explicita en la parte expositiva así como con la función atribuida en el artículo 4 c) del proyecto, el Comité Echegaray se limita a poner a disposición de las universidades un listado de profesores e investigadores idóneos para formar parte de las comisiones que evalúan la provisión de plazas de las universidades que quieran optar por la modalidad “Echegaray”. Ello no implica la *“formación y selección”* de las comisiones de selección por lo que esta mención deberá suprimirse.

Esta consideración tiene carácter esencial.

Además, este precepto detalla solo parcialmente su objeto pues, como hemos señalado con anterioridad, el proyecto también pretende la creación del Comité y del Registro Echegaray.

El capítulo I “*Comité Echegaray de profesorado universitario de las universidades públicas de la Comunidad de Madrid*” regula la creación, adscripción, composición, funciones y funcionamiento del Comité Echegaray así como la información concerniente tanto al Comité como al programa (artículos 1 a 6).

El Comité, adscrito a la consejería competente en materia de Universidades a través de la dirección general competente en Universidades (artículo 2), es un órgano colegiado, cuyo funcionamiento se regirá por lo dispuesto en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (artículo 5).

El artículo 3 regula la composición del Comité Echegaray.

El apartado 1 determina que estará compuesto por nueve miembros, incluido su presidente, profesores de universidad de reconocido e incuestionable prestigio, nacional o internacional, que deberán cumplir, al menos, tres de los cinco requisitos que, a continuación, detalla.

La referencia al “*incuestionable prestigio*” resulta excesivamente genérica e indeterminada por lo que debe concretarse, en aras a la seguridad jurídica, qué se entiende por tal.

La letra e) recoge el de “*pertenencia, al más alto nivel, por ejemplo como “Fellow”, de sociedades profesionales o científicas internacionales, o de academias científicas*”. No procede establecer ejemplos por lo que ha de suprimirse dicha mención.

En el apartado 2 se indica que estos vocales formarán parte, preferentemente, de instituciones académicas e investigadoras de fuera de la Comunidad de Madrid y se prevé que en su designación se vele por una presencia equilibrada de mujeres y hombres.

Según la Memoria: “*[l]a exigencia de que los miembros del Comité Echegaray no pertenezcan, de manera prioritaria, a las universidades madrileñas se justifica para garantizar la mayor objetividad en la aplicación del procedimiento y el conocimiento de realidades distintas a las que pertenece el ámbito de la plazas convocadas. No se prejuzga un peor nivel académico en relación con los miembros de instituciones de la Comunidad de Madrid, sino que se instrumentan los medios para garantizar que el sistema sea lo más abierto posible*”.

No obstante, como indicaba el Servicio Jurídico en su informe, el texto del precepto puede resultar discriminatorio y contrario a la exigencia de un “*reconocido e incuestionable prestigio nacional o internacional*” que invoca el precepto.

Por otra parte, si bien artículo 3.1 contempla al presidente entre los nueve miembros, profesores de universidad, lo cierto en que en el apartado 2 se indica que “*la presidencia del Comité corresponderá a una persona perteneciente a una universidad pública de la Comunidad de Madrid*” por lo que esta discordancia deberá ser subsanada en beneficio de la seguridad jurídica.

El apartado 3 debe consignarse con más claridad pues su redacción resulta compleja. Prevé que el presidente y los vocales del Comité sean nombrados y cesados por el titular de la consejería competente en materia de Universidades, previo traslado de la dirección general competente en materia de Universidades, de la propuesta de la Comisión de Planificación y Coordinación Universitaria del Consejo de Universidades de la Comunidad de Madrid.

El artículo 4 del proyecto precisa las funciones del Comité Echegaray que consisten en:

- a) Establecer los requisitos y los criterios de selección que deben cumplir los profesores e investigadores para ser inscritos en el registro teniendo en consideración, en todo caso, los criterios establecidos en el artículo 8, y resolver motivadamente sobre las propuestas para formar parte del mismo.

Por razones de coherencia, los criterios recogidos en el artículo 8.4 del proyecto deben consignarse en este precepto pues no tienen relación con el Registro sino con las funciones del Comité.

Debe precisarse que la expresión “*del mismo*” se refiere al Registro, por seguridad jurídica.

- b) Aprobar el perfil académico-docente de las plazas convocadas en el marco del Procedimiento Echegaray, de acuerdo con el artículo 9 de este Decreto.

Además de lo ya señalado como consideración esencial respecto a las plazas de personal funcionario, según el artículo 10.3 del proyecto, el Comité resolverá la solicitud de las universidades y determinará, respecto de cada plaza, si se cumplen los requisitos para que pueda ser convocada conforme al procedimiento Echegaray. En consecuencia, tal y como está configurada, la función del Comité no consiste en “*aprobar el perfil...*” sino en determinar si la solicitud de la universidad cumple con los requisitos. En todo caso, habrá de respetarse la autonomía universitaria.

Esta consideración tiene carácter esencial.

La función contemplada en la letra d) es muy genérica.

El artículo 6, “*transparencia*”, dispone que toda la información concerniente al Comité y al programa Echegaray será pública y accesible a través de un espacio web dentro del dominio utilizado en cada momento por la Comunidad de Madrid, cuya gestión y mantenimiento se garantizará por parte de la consejería con competencia en materia de Universidades; determina la información que, como mínimo, ha de contener y destaca que hará público el nombre y adscripción de todos los “*profesores o profesoras Echegaray*”, todo ello, en consonancia con los artículo 5 y 6 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

Este precepto es una disposición que afecta al contenido de todo el proyecto por lo que se debería ubicar en el ámbito de las disposiciones generales, como artículo 2, en un capítulo preliminar.

El capítulo II regula los “*concursos para la provisión de plazas del profesorado en modalidad “profesores o profesoras Echegaray” de la Comunidad de Madrid*” (artículos 7 a 12 del proyecto).

El artículo 7 -“*definición y requisitos generales*”- define los concursos para la provisión de plazas de profesorado “Echegaray” como aquellos “*concursos para provisión de plazas de Catedráticos de Universidad, Profesores Titulares de Universidad y Profesores Contratados Doctores en las universidades públicas madrileñas que, respetando íntegramente lo establecido en la normativa básica, autonómica y en los propios estatutos de la universidad, cuentan además con comisiones de selección cuya especial cualificación viene avalada por la previa inclusión de sus miembros en el Registro del Comité Echegaray, regulado en el artículo 8 de este decreto y por la aplicación del procedimiento establecido en esta norma. El procedimiento Echegaray es voluntario para las universidades públicas*”.

En primer lugar hemos de reiterar la advertencia de la falta de competencia de la Comunidad de Madrid para regular la provisión de plazas de personal funcionario y el sometimiento a la normativa básica estatal y a la autonomía universitaria para establecer requisitos para la provisión de personal laboral.

Esta consideración tiene carácter esencial.

Por otra parte, el título del precepto no concuerda con su contenido pues este no contempla los “*requisitos generales*”. Además, en cuanto a su redacción, lo definido no debe contenerse en la definición y debe suprimirse la referencia “*del Comité*” que aparece tras el “*Registro*” pues su denominación es la de “*Registro Echegaray*”. En consecuencia, ha de revisarse la redacción de este apartado.

Además, por seguridad jurídica debería concretarse la normativa que se cita de forma genérica.

Por último, el carácter voluntario del procedimiento es de tal entidad que debería constar en un precepto independiente.

El artículo 8 configura el Registro Echegaray que se estructurará por áreas y campos de conocimiento según el listado del Real Decreto 1312/2007, de 5 de octubre, por el que se establece la acreditación nacional para el acceso a los cuerpos docentes universitarios, como un registro que depende del Comité Echegaray en el que se inscriben los profesores e investigadores seleccionados por cumplir los requisitos de excelencia académica fijados en ese precepto.

Los apartados 3 y 4 deben trasladarse al artículo 4 que es el que regula las funciones del Comité por razones sistemáticas. Además, su ubicación en este precepto genera confusión.

De conformidad con el apartado 4 “*la lista de criterios que defina el Comité, tendrá en cuenta los siguientes: ...*”. Este precepto ha de ser puesto en relación con el artículo 4 a) que determina que “*tendrá en consideración, en todo caso,*” los criterios establecidos en dicho precepto. En consecuencia, debe precisarse por seguridad jurídica si la lista de criterios que se fijan en el artículo 8.4 ha de ser acogida obligatoriamente por el Comité o solo de forma orientativa.

De igual modo, el apartado 5, que se refiere a la propuesta de candidatos y resolución de solicitudes, detalla funciones del Comité que deben constar en el artículo 4.

En cuanto a la propuesta de candidatos no se comprende el sentido en que aparece formulada en el texto del proyecto pues si bien cualquier persona del sistema universitario madrileño puede proponer candidatos lo cierto es que precisa el consentimiento expreso del candidato, lo que determina que, si a ello no se anuda consecuencia alguna, pudiera ser el propio candidato el que lo solicitara.

El Comité resolverá las solicitudes de inscripción en el Registro. Debe aclararse el plazo de resolución y el sentido del silencio.

Convendría regular las causas de pérdida de la condición de profesor inscrito en el Registro.

El artículo 9 del proyecto regula los requisitos de la plaza y de la convocatoria.

En este sentido, para que la convocatoria de una plaza pueda desarrollarse conforme al procedimiento Echegaray y para que los profesores puedan obtener la condición de “profesor Echegaray”, deben cumplirse los siguientes requisitos:

a) Debe tratarse de plazas de Catedrático de Universidad, Profesor Titular de Universidad o Profesor Contratado Doctor.

En este punto, insistimos en la imposibilidad de regular plazas de personal funcionario.

Esta consideración tiene carácter esencial.

En la letra b) el término “equivalente” es un concepto indeterminado que no beneficia, en este caso, la seguridad jurídica.

c) Las comisiones de selección deben estar formadas con cinco miembros. Todos ellos deben estar incluidos en el registro del artículo 8 y tres de ellos, en los términos del artículo 10, deben haber sido considerados idóneos para esa comisión por el Comité Echegaray.

En este caso, parece deducirse que la Universidad se verá obligada a nombrar a los tres miembros que el Comité considere idóneos lo cual no parece acorde con la autonomía universitaria y no se suple con la voluntariedad del sistema que se propugna en el proyecto.

Esta consideración tiene carácter esencial.

El artículo 10 se refiere al procedimiento “Echegaray”.

Respecto al apartado 5, procede reproducir lo ya expuesto sobre la lista de candidatos en el artículo 9 c) con carácter esencial.

El artículo 11 “*requisitos de los concursos de plazas mediante el procedimiento Echegaray*” no versa sobre los requisitos sino sobre la documentación que deben presentar los concursantes “*además de la que sea obligatoria de acuerdo con la legislación aplicable en la materia*”, legislación que debe concretarse. Además, no se establece cómo se valorará esa documentación complementaria.

El apartado 3 del artículo 11 determina que “*[l]os concursos en el marco del procedimiento Echegaray consistirán en una exposición libre del candidato durante un periodo no superior a una hora, seguido de un periodo de discusión con la comisión de un máximo de dos horas*”.

En cuanto a la exposición libre, debe precisarse que habrá versar sobre la materia o especialidad que corresponda.

En su apartado 6 se refiere al personal funcionario que no puede ser objeto de regulación, como ya hemos señalado.

Esta consideración tiene carácter esencial.

En cuanto al artículo 12, “*designación de profesores y profesoras Echegaray*” prevé que la universidad convocante de la plaza, una vez finalizado el proceso de provisión, comunicará al Comité Echegaray el nombre de la persona a la que se haya adjudicado por concurso la misma y el Comité Echegaray, una vez compruebe que se han cumplido todos los requisitos del procedimiento regulado en este decreto, procederá a resolver que a dicho profesor le corresponde la designación de “*profesor o profesora Echegaray*”. Contra la resolución del Comité, que deberá notificarse a la universidad, podrá interponerse recurso de alzada ante el titular de la dirección general competente en materia de Universidades.

Se establece así, un sistema de tutela pues se somete la decisión de un órgano de la universidad a su confirmación o revocación por un órgano de la Comunidad de Madrid que puede cuestionar el procedimiento de selección una vez celebrado. Además, conocerá del recurso contra la decisión el titular de la dirección general competente en materia de Universidades.

Consideramos que este sistema vulnera la autonomía universitaria.

Esta consideración tiene carácter esencial.

En la disposición transitoria única se regula la adaptación de los estatutos de las universidades públicas al programa Echegaray.

Se establece un régimen transitorio que permite la convocatoria de plazas mediante este procedimiento mientras no se adapten los estatutos de la universidades, si bien excepcionando el cumplimiento de determinados requisitos establecidos en el decreto.

Esta disposición no tiene sentido porque para que el proyecto se pueda aplicar es necesario que las universidades lo acepten voluntariamente, voluntad que habrá de manifestarse mediante la modificación de sus estatutos por lo que es requisito indispensable esta adaptación o modificación estatutaria para que se pueda aplicar el proyecto.

En consecuencia, esta disposición ha de ser suprimida.

Esta consideración tiene carácter esencial.

La disposición final primera -habilitación normativa- habilita al consejero competente en materia de Universidades para dictar cuantas disposiciones sean necesarias para el desarrollo y complemento de la presente norma y para acordar las medidas necesarias para garantizar la efectiva ejecución e implantación de las previsiones de este decreto, potestad reglamentaria que deberá ejercer en la esfera de sus atribuciones (artículo 41 d) de la Ley 1/1983).

La disposición final segunda prevé la modificación de los estatutos de las universidades que sean incompatibles con lo dispuesto en el decreto en un plazo de cuatro años, si lo estiman conveniente. Finalizado

este plazo sin haberlos adaptado, no podrán convocar plazas por este procedimiento.

Nos encontramos pues con una norma autonómica cuya aplicación quedaría diferida a la modificación de los estatutos de la universidad en el sentido que la misma dispone. De hecho, finalizado el plazo de cuatro años, si no se hubieran adaptado los estatutos o norma aplicable, no será posible convocar plazas por el procedimiento Echegaray, señala esta disposición final.

La voluntad de las universidades en otros programas, como el Serra Húnter relativo a personal contratado, se manifiesta mediante la firma de un convenio con la Administración autonómica.

Por último, la disposición final tercera prevé que la entrada en vigor del decreto se produzca el día siguiente al de su publicación en el “Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid”, lo cual es conforme con lo dispuesto en el artículo 51.3 de la Ley 1/1983.

#### **QUINTA.- Cuestiones formales y de técnica normativa.**

El proyecto de decreto se ajusta, en general, a las Directrices de técnica normativa aprobadas por Acuerdo del Consejo de Ministros de 22 de julio de 2005, al que se remite expresamente el Acuerdo de 5 de marzo de 2019, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueban las instrucciones generales para la aplicación del procedimiento para el ejercicio de la iniciativa legislativa y de la potestad reglamentaria del Consejo de Gobierno.

No obstante, hemos de efectuar algunas observaciones.

En la parte expositiva falta la letra “n” al final de la palabra “ha” en la primera línea del último párrafo de la página segunda.

En la reseña relativa a los trámites efectuados, ha de completarse la referencia a los Servicios Jurídicos con la expresión “*de la Comunidad de Madrid*” y debe sustituirse el término “*informado por la Comisión Jurídica Asesora*” por “*dictaminado por la Comisión Jurídica Asesora*”.

En la fórmula promulgatoria ha de suprimirse la mención a la Ley 1/1983 que debe hacerse en un párrafo anterior.

De conformidad con la directriz 80 la primera cita de las normas tanto en la parte expositiva como en la parte dispositiva deberá realizarse completa y podrá abreviarse en las demás ocasiones señalando únicamente el tipo, número y año, y en su caso, la fecha, por lo que deben revisarse las citas que de las normas se hacen en la parte dispositiva y dispositiva del proyecto.

Con carácter general, en la parte dispositiva, debe tenerse en cuenta lo dispuesto en la directriz 30 sobre la extensión de los artículos.

Por otra parte, hemos de destacar la incorrección que supone la utilización conjunta del masculino y femenino. En efecto, como hemos tenido de ocasión de señalar en anteriores dictámenes (399/18, de 13 de septiembre y 487/18, de 15 de noviembre) la Real Academia Española, cuyos criterios deben seguirse en la redacción de los textos legales (directriz 102), sostiene que ese tipo de desdoblamientos (masculino y femenino) son artificiosos e innecesarios desde el punto de vista lingüístico, se fundan en razones extralingüísticas y van contra el principio de economía del lenguaje, siendo adecuado el uso genérico del masculino para designar la clase, es decir, a todos los individuos de la especie, sin distinción de sexos, ya que la mención explícita del femenino solo se justifica cuando la oposición de sexos es relevante en el contexto, lo que no ocurre en el proyecto que nos ocupa. En este sentido, deben suprimirse las referencias contenidas en el proyecto a las “*profesoras*”.

Habrían de ser objeto de revisión las menciones a la consejería o dirección general “*competente en materia de universidades*”, que habrán de sustituirse por consejería o dirección general “*competente en materia de Universidades*” de forma que “*consejería o dirección general*” se escriba con minúscula y “*Universidades*” en mayúscula.

De acuerdo con la directriz 26, los artículos no deben contener explicaciones.

No puede dejarse un precepto fuera de un capítulo como sucede con el artículo 1 toda vez que el texto del proyecto ha de ajustarse a lo dispuesto en la directriz 20 según la cual, en lo que respecta a su división establece: “[e]l artículo es la unidad básica de toda disposición normativa, por lo que esta división debe aparecer siempre en dichas disposiciones. El articulado se podrá dividir en: a) Libros. b) Títulos. c) Capítulos. d) Secciones. e) Subsecciones. No se pasará de una unidad de división a otra omitiendo alguna intermedia, salvo en el caso de las secciones, ya que los capítulos podrán dividirse en secciones y estas, si procede, en subsecciones, o bien directamente en artículos”.

El artículo 4 a) del proyecto, contiene una expresión relativa a las “*propuestas para formar parte del mismo*” que debe referirse al Registro.

En el artículo 9 debe rectificarse la mención a “*Thomson Reuters*”.

La referencia al Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid en la disposición final tercera debe ir entrecomillada.

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

## **CONCLUSIÓN**

Que una vez atendidas las observaciones efectuadas en el cuerpo del presente dictamen, algunas de las cuales tienen carácter esencial, procede someter al Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid el proyecto de «*decreto por el que se regula el Programa “Echegaray” aplicable a concursos para la provisión de plazas de catedráticos de universidad, profesores titulares de universidad y profesores contratados doctores en las universidades públicas de la Comunidad de Madrid».*

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 149/19

Excmo. Sr. Consejero de Educación e Investigación

C/ Alcalá, 30-32 – 28014 Madrid