

Dictamen nº: **311/20**
Consulta: **Consejero de Educación y Juventud**
Asunto: **Proyecto de Reglamento Ejecutivo**
Aprobación: **21.07.20**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 21 de julio de 2020, emitido ante la consulta formulada por el consejero de Educación y Juventud al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, sobre el proyecto de decreto del Consejo de Gobierno por el que se modifica el Decreto 48/2015, de 14 de mayo, del Consejo de Gobierno, por el que se establece para la Comunidad de Madrid el currículo de la Educación Secundaria Obligatoria.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 10 de julio de 2020 tuvo entrada en este órgano consultivo una solicitud de dictamen preceptivo con carácter urgente, procedente de la Consejería de Educación y Juventud, sobre el proyecto de decreto citado en el encabezamiento.

A dicho expediente se le asignó el número 340/20, comenzando el día señalado el cómputo del plazo de quince días hábiles para la emisión del dictamen, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 23.2 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, al letrado vocal D. Carlos Yáñez Díaz, 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 21 de julio de 2020.

SEGUNDO.- Contenido del proyecto de decreto.

El proyecto sometido al dictamen preceptivo de esta Comisión Jurídica Asesora tiene por objeto modificar el Decreto 48/2015, de 14 de mayo, del Consejo de Gobierno, por el que se establece para la Comunidad de Madrid el currículo de la Educación Secundaria Obligatoria (en adelante, Decreto 48/2015), con la finalidad de añadir a la materia de educación física una hora semanal en la Educación Secundaria Obligatoria (ESO), de modo que los alumnos tengan tres horas de educación física semanales. De otro lado el proyecto de decreto otorga una mayor presencia en el currículo de la ESO al judaísmo y el legado judío.

El proyecto de decreto consta de una parte expositiva y una parte dispositiva integrada por un artículo único y tres disposiciones finales con el siguiente contenido:

El artículo único, dividido en tres apartados, procede a modificar diversos artículos y anexos del Decreto 48/2015, de la siguiente manera:

El apartado uno modifica el artículo 7.5 en relación con las asignaturas del cuarto curso de la ESO.

El apartado dos modifica el anexo I en lo relativo al contenido y criterios de evaluación de la materia “*Geografía e Historia*”.

En concreto se modifican los apartados relativos al curso 2º y 3º de la ESO introduciendo contenidos relativos a la historia del pueblo judío en la Edad Media y en la Edad Moderna.

Asimismo, se modifica el bloque 3 “*Historia*” de los criterios de evaluación y estándares de aprendizaje evaluables del primer ciclo de la ESO introduciendo un inciso en el epígrafe 33 (análisis del reinado de los Reyes Católicos) relativo a la presencia del pueblo judío en la Península Ibérica, su historia y su legado.

Igualmente se añade un inciso en el epígrafe 3 del bloque 6 “*Las causas y consecuencias de la Segunda Guerra Mundial (1939-1945)*” de los contenidos de 4º de la ESO respecto a la “*Situación y evolución del pueblo judío a partir del Holocausto*” que se añade a la referencia al Holocausto ya existente.

En el epígrafe 4 del Bloque 6 “*Las causas y consecuencias de la Segunda Guerra Mundial (1939-1945)*” de los criterios de evaluación y estándares de aprendizaje evaluables del 4º curso de la ESO se añade como criterio “*Conocer la situación y la evolución del pueblo judío desde el Holocausto al mundo actual*”.

El apartado tres modifica el Anexo IV en cuanto a la organización horaria del primer ciclo de la ESO y la del cuarto curso de la ESO.

El proyecto de decreto se cierra con una parte final que contiene tres disposiciones finales.

La disposición final primera se refiere a la implantación de las modificaciones relativas al judaísmo y su legado en los cursos 2º, 3º y 4º en el año académico 2020-2021 y las relativas a la Educación Física en el año académico 2021-2022.

La disposición final segunda contempla la habilitación al consejero competente en materia de Educación para el desarrollo normativo.

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

TERCERO.- Contenido del expediente remitido.

El expediente objeto de remisión a esta Comisión Jurídica Asesora consta de los siguientes documentos que se consideran suficientes para la emisión del dictamen:

Documento 1.- Certificado de autenticación del expediente suscrito por la subdirectora general de Régimen Jurídico de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Educación y Juventud de fecha 8 de julio de 2020.

Documento 2.- Certificado del Consejo de Gobierno de 4 de febrero de 2020 por el que se declara la tramitación urgente del Proyecto de Decreto por el que se modifica el Decreto 48/2015.

Documento 3.- Memoria justificativa de la tramitación por la vía de urgencia del director general de Educación Secundaria, Formación Profesional y Régimen Especial de fecha 23 de enero de 2020.

Documento 4.- Distintas versiones del Proyecto de Decreto por el que se regula el currículo de la ESO en la Comunidad de Madrid, así como sus Memorias del Análisis de Impacto Normativo. En concreto, las fechas de las memorias son de 10 de enero de 2020, 23 de enero de 2020, 18 de febrero de 2020, 16 de marzo de 2020, 9 de abril de 2020, 25 de mayo de 2020 y 29 de junio de 2020.

Documento 5.- Escrito de 20 de enero de 2020 de la Dirección General de Educación Concertada, Becas y Ayudas al Estudio en el que no formula observaciones.

Documento 6.- Observaciones formuladas por la Secretaría General Técnica de la Consejería de Educación y Juventud de 21 de enero de 2020.

Documento 7.- Escrito de 28 de enero de 2020 de la Dirección General de Recursos Humanos de la Consejería de Educación y Juventud.

Documento 8.- Informe de coordinación y calidad normativa de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Presidencia de 9 de febrero de 2020.

Documento 9.- Resolución de 18 de febrero de 2020 del director general de Educación Secundaria, Formación Profesional y Régimen Especial por la que se somete al trámite de audiencia e información pública el proyecto de decreto.

Documento 10.- Escritos de alegaciones formulados por 154 particulares, la Sociedad Española de Estudios Clásicos, UGT, CSIF, escrito suscrito por decanos, vicedecanos y directores de titulación de Ciencias de la Actividad Física y del Deporte de Universidades de la Comunidad de Madrid, Difusión CIPI, Asociación Internivelar de Profesores de Francés, Asociación de Profesores de Música de Madrid, Federación de Asociaciones de Germanistas en España, Colegio de Licenciados de Educación Física y Ciencias de la Actividad Física y el Deporte de la Comunidad de Madrid y la Fundación de Cultura Islámica. Asimismo, algunos particulares han aportado escritos suscritos por diversas Facultades de Filología, la Asociación de

Profesores de Francés de Madrid, el Goethe-Institut y la Zentralstelle für das Auslandsschulwesen (ZfA).

Documento 11.- Informe de impacto por razón de género de la directora general de Igualdad de 24 de febrero de 2020.

Documento 12.- Informe de impacto por razón de orientación sexual e identidad y expresión de género de la directora general de Igualdad de 24 de febrero de 2020.

Documento 13.- Informe de impacto en materia de familia, infancia y adolescencia de la directora general de Infancia, Familias y Natalidad de fecha 25 de febrero de 2020.

Documento 14.- Requerimiento de aclaración formulado el 26 de febrero de 2020 por la subdirectora general de Programas de Educación, Ciencia y Transporte de la Dirección General de Presupuestos.

Documento 15.-: Escritos por los que no se formulan alegaciones remitidos por las secretarías generales técnicas de las siguientes Consejerías: Cultura y Turismo (24 de febrero de 2020); Economía, Empleo y Competitividad (2 de marzo de 2020); Justicia, Interior y Víctimas (26 de febrero de 2020); Medio Ambiente, Ordenación del Territorio y Sostenibilidad (28 de febrero de 2020); Políticas Sociales, Familias, Igualdad y Natalidad (4 de marzo de 2020); Presidencia (26 de febrero de 2020); Transportes, Movilidad e Infraestructuras (2 de marzo de 2020); Vicepresidencia, Consejería de Deportes, Transparencia Y Portavocía del Gobierno (21 de febrero de 2020); Vivienda y Administración Local (3 de marzo de 2020) y Ciencia, Universidades e Innovación (21 de febrero de 2020).

Documento 16.- Escrito de 27 de febrero de 2020 de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Hacienda y Función Pública en el que se formulan alegaciones.

Documento 17.- Escrito de 27 de febrero de 2020 de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Sanidad en el que se formulan alegaciones.

Documento 18.- Dictamen del Consejo Escolar de 5 de marzo de 2020.

Documento 19.- Voto particular al citado dictamen formulado por las consejeras representantes de Comisiones Obreras el 9 de marzo de 2020.

Documento 20.- Voto particular al citado dictamen formulado por el consejero representante del Colegio de Doctores y Licenciados en Filosofía y Letras el 9 de marzo de 2020.

Documento 21.- Voto particular al citado dictamen formulado por los consejeros representantes de la FAPA Francisco Giner de los Ríos el 9 de marzo de 2020.

Documento 22.- Informe de la Dirección General de Presupuestos de 19 de marzo de 2020.

Documento 23.- Informe de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Educación y Juventud de 27 de marzo de 2020.

Documento 24.- Informe de la Abogacía General de la Comunidad de Madrid de 7 de abril de 2020.

Documento 25.- Certificado del Consejo de Gobierno de 22 de abril de 2020 relativo a la solicitud de dictamen de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid.

Documento 26.-Dictamen 129/20, de 12 de mayo, de la Comisión Jurídica Asesora.

Documento 27.- Informe de coordinación y calidad normativa de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Presidencia de 1 de junio de 2020.

Documento 28.- Dictamen del Consejo Escolar de 12 de junio de 2020.

Documento 29.- Voto particular al citado dictamen formulado por las consejeras representantes de Comisiones Obreras el 16 de junio de 2020.

Documento 30.- Voto particular al citado dictamen formulado por los consejeros representantes de la FAPA Francisco Giner de los Ríos el 15 de junio de 2020.

Documentos 31 a 40.- Escritos de las Secretarías Generales Técnicas de las Consejerías de Justicia, Interior y Víctimas; Ciencia, Universidades e Innovación; Presidencia; Vicepresidencia, Deportes, Transparencia y Portavocía del Gobierno; Cultura y Turismo; Economía, Empleo y Competitividad; Hacienda y Función Pública; Medio Ambiente, Ordenación del Territorio y Sostenibilidad; Transportes, Movilidad e Infraestructuras y Vivienda y Administración Local en los que no se formulan observaciones al proyecto.

Documento 41.- Escrito de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Sanidad de 29 de mayo de 2020 en el que se indica la conveniencia de recoger en la memoria la suspensión del proceso

selectivo de profesores de educación física como consecuencia de la pandemia causada por la COVID-19.

Documento 42.- Resolución de 30 de junio de 2020 del Director General de Educación Secundaria, Formación Profesional y Régimen Especial por la que se somete al trámite de audiencia e información pública el proyecto de Decreto.

Documento 43.- Escritos de alegaciones presentados por 45 particulares, dos asociaciones de padres y madres de alumnos, una asociación de germanistas y una asociación de profesores de francés.

Documento 44.- Informe de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Educación y Juventud de 22 de junio de 2020.

Documento 45.- Informe de la Abogacía General de la Comunidad de Madrid de 26 de junio de 2020.

Documento 46.- Certificado del Consejo de Gobierno de 8 de julio de 2020 relativo a la solicitud de dictamen de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid.

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, de carácter preceptivo, de conformidad con el artículo 5.3. c) de la Ley 7/2015, de

28 de diciembre que dispone que: *“En especial, 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 y Juventud, 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”* .

Con carácter previo a cualquier otro tipo de consideración conviene destacar que sobre este proyecto de decreto ya se pronunció esta Comisión Jurídica Asesora mediante el Dictamen 129/20, de 15 de mayo.

La razón de esta nueva remisión estriba en que, tras la emisión de dicho Dictamen, se consideró que el incremento de horas de la asignatura de Educación Física no podría implantarse en el año académico 2020-2021, tal y como establecía la disposición final 1ª del proyecto, dada la situación de pandemia ocasionada por la COVID-19 de tal forma que resultaba necesario posponer su implantación al año académico 2021-2022.

Según la MAIN de 25 de mayo de 2020:

“(...) se ha producido un cambio en cuanto a la previsión inicial, motivado por causa de fuerza mayor debido a las circunstancias actuales y sobrevenidas como ha sido, desde marzo, la declaración del estado de alarma por el COVID-19, sus prórrogas, la suspensión de plazos y procedimientos, y la repercusión para la organización del próximo curso escolar 2020-2021”.

Tras hacer esa consideración, la MAIN de esa fecha no extrae ninguna consecuencia, pero, a la vista de las actuaciones posteriores, parece que se optó por retrotraer el procedimiento al momento anterior a la emisión del informe de coordinación y calidad normativa de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Presidencia.

Este informe destacó que no era necesaria esa retroacción toda vez que estaríamos ante una modificación no sustancial que se podría realizar sin necesidad de recabar un nuevo dictamen de la Comisión Jurídica Asesora. No obstante, dicho informe añade:

“Sin embargo, si como parece deducirse de la nueva solicitud de informe de coordinación y calidad normativa, el órgano solicitante considera que se trata de una modificación sustancial, sería necesaria la nueva realización de todos los trámites que tengan carácter preceptivo, siendo especialmente relevante en virtud de la jurisprudencia del Tribunal Supremo, la nueva realización del trámite de audiencia e información pública y, realizados todos los trámites preceptivos, la solicitud de un nuevo dictamen a la Comisión Jurídica Asesora”.

Según se infiere de la MAIN de 29 de junio de 2020 ese ha sido el criterio adoptado por la Consejería de Educación y Juventud, de tal manera que se han realizado nuevamente los trámites relativos a ese informe de coordinación y calidad normativa, la información y audiencia pública, los informes de las secretarías generales técnicas, el dictamen del Consejo Escolar y el informe de la Abogacía General de la Comunidad de Madrid.

Esta Comisión considera que esa actuación ha sido inadecuada.

En primer lugar, porque ciertamente no estamos ante una modificación sustancial.

La cuestión tiene importancia, toda vez que, si se estima que la modificación propuesta afecta a cuestiones de carácter esencial o sustancial, no solo procede la emisión de un nuevo dictamen por esta Comisión Jurídica Asesora, sino que, tal y como se ha efectuado, sería necesario retrotraer el procedimiento para la repetición de todos los trámites e informes de carácter preceptivo exigidos en el procedimiento de elaboración de disposiciones normativas.

A este respecto se pronunció el Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid en el Dictamen 195/10, de 7 de octubre, al señalar que no podía considerarse debidamente cumplimentado el trámite del informe preceptivo del Servicio Jurídico, de conformidad con el artículo 4.1 de la Ley 3/1999, de 30 de marzo, de Ordenación de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid, puesto que se habían introducido cambios sustanciales al haberse solicitado dicho informe al inicio del procedimiento, en una mala práctica que ha sido corregida por 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.

Para analizar esta cuestión es preciso examinar el texto del proyecto que fue sometido a dictamen de la Comisión Jurídica Asesora el 24 de abril de 2020 dando lugar al ya citado Dictamen 129/20 y el nuevo texto sometido a dictamen tanto en su versión de 25 de mayo de 2020 como en la de 29 de junio de 2020.

El cambio introducido afecta a la implantación de una hora más de Educación Física como consecuencia de los problemas ocasionados por la pandemia provocada por la COVID-19 en la puesta en marcha del próximo curso escolar. Por ello, si bien se mantiene la implantación de los nuevos contenidos relativos a la historia del pueblo judío en el año académico 2020-2021, se ha considerado

necesario retrasar la implantación de una hora adicional del Educación Física al año académico 2021-2022.

No parece, por tanto, que la modificación introducida suponga un cambio sustancial que exija la nueva emisión de Dictamen por este órgano consultivo.

A este respecto, y en relación con las modificaciones sustanciales introducidas tras el dictamen del órgano consultivo, se pronunció el Tribunal Supremo en su Sentencia de 21 de mayo de 2013 (rec. 171/2012) al indicar que la importancia de este trámite determina la nulidad de la norma reglamentaria en caso de emitirse sin tal dictamen. Ahora bien, la sentencia recuerda la reiterada jurisprudencia, así sentencias de 22 de febrero de 1988, 27 de noviembre de 1995, 14 de octubre de 1996 y 28 de enero de 1997 (entre otras), según la cual solo cuando las modificaciones introducidas en el texto definitivo no son sustanciales resulta innecesaria una nueva audiencia y examen por el Consejo de Estado; de manera que es entonces cuando las discordancias entre el proyecto inicial, objeto de audiencia y dictamen, y el texto definitivo no son determinantes de la nulidad de la norma aprobada.

En el caso contemplado por la citada sentencia así lo entendió la Sala ante la importancia del cambio que suponía el que, con posterioridad al dictamen del Consejo de Estado, se hubiese modificado el proyecto de Real Decreto, excluyéndose del ámbito de la Seguridad Social a los estudiantes universitarios que realicen las prácticas académicas externas que regulaba el Real Decreto, con las consecuencias que de la adopción de esa medida derivaban tanto para los estudiantes, como para las empresa e incluso para el propio sistema general de la Seguridad Social. Por ello la Sala considera que se trata de una *“cuestión determinante del contenido de esa norma”* y declara la nulidad del Real Decreto impugnado ordenando la

retroacción del procedimiento para que el Consejo de Estado se pronunciase sobre esa exclusión de la Seguridad Social.

Por el contrario, en el caso que nos ocupa, no puede considerarse que estemos ante una modificación sustancial puesto que tan solo se retrasa la aplicación del proyecto de Decreto al curso 2021-2022 respecto a la hora adicional de Educación Física. Este retraso en la aplicación de una parte de las previsiones del proyecto de Decreto viene impuesto por las dificultades existentes para la organización del curso 2020-2021 como consecuencia de la pandemia por la COVID-19. En cuanto no altera de una forma sustancial la esencia del proyecto normativo que fue dictaminado por esta Comisión de tal forma que no resultaba necesario ni la retroacción realizada ni un nuevo dictamen por esta Comisión Jurídica Asesora.

Conviene, no obstante, destacar que la grave situación provocada por la COVID-19 ya se conocía al remitir el proyecto a esta Comisión a finales de abril por lo que los problemas de implantación del proyecto de decreto debían haberse previsto antes de su remisión y no a los trece días después de emitido el dictamen.

Además de lo anterior, el presente proyecto se ha tramitado con carácter de urgencia. Esta Comisión ya viene destacando los efectos negativos del abuso de la tramitación de urgencia y así se recogió en el Dictamen 129/20. Recientemente la Memoria de Actividad de la Comisión Jurídica Asesora del año 2019, aprobada el 21 de abril de 2020, también destacó el exceso de proyectos de decreto tramitados de forma urgente en materia educativa, algo grave por cuanto afecta a una materia especialmente delicada y vinculada al derecho fundamental a la educación.

En el caso que nos ocupa la improcedente retroacción ha supuesto, además, la paradoja de un retraso de dos meses en la tramitación de un proyecto que se supone urgente.

SEGUNDA.- Sobre la habilitación legal y el título competencial, cuestiones procedimentales y análisis del articulado.

Procede, como se ha expuesto, la remisión íntegra a lo recogido en el Dictamen 129/20.

TERCERA.- Cuestiones formales y de técnica normativa.

Procede, igualmente, la ratificación de lo recogido sobre estas cuestiones en el Dictamen 129/20.

No obstante, ha de indicarse que la MAIN de 25 de mayo de 2020, puesto que se optó por la retroacción del procedimiento, debería haberse abstenido de analizar lo recogido en el citado Dictamen ya que, conforme al artículo 22.2 del ROFCJA, los asuntos dictaminados por la Comisión Jurídica Asesora no pueden ser sometidos a informe posterior de ningún otro órgano o institución de la Comunidad de Madrid.

No obstante, debemos reiterarnos en la conveniencia de que el título de la disposición refleje su contenido sin que su naturaleza meramente modificativa afecte a esa recomendación. La constante modificación del ordenamiento educativo madrileño por normas tramitadas de manera urgente no hace sino generar inseguridad jurídica y el que los ciudadanos puedan conocer el alcance de la modificación a través de la lectura del título de la norma disminuye esa inseguridad y contribuye a facilitar su aplicación.

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, que no tienen carácter esencial, procede someter al Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid, el proyecto de decreto del Consejo de Gobierno por el que se modifica el Decreto 48/2015, de 14 de mayo, del Consejo de Gobierno, por el que se establece para la Comunidad de Madrid el currículo de la Educación Secundaria Obligatoria.

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

Madrid, a 21 de julio de 2020

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 311/20

Excmo. Sr. Consejero de Educación y Juventud

C/ Alcalá, 30-32 – 28014 Madrid