

Dictamen nº: **176/20**
Consulta: **Consejero de Educación y Juventud**
Asunto: **Proyecto de Reglamento Ejecutivo**
Aprobación: **02.06.20**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 2 de junio 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 58/2016, de 7 de junio, del Consejo de Gobierno, por el que se crea el Observatorio para la Convivencia Escolar en los centros docentes de la Comunidad de Madrid y se regula su composición, organización y funcionamiento.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 11 de mayo de 2020 tuvo entrada en este órgano consultivo, solicitud de dictamen preceptivo, procedente la Consejería de Educación y Juventud, sobre el proyecto de decreto citado en el encabezamiento.

La ponencia ha correspondido, por reparto de asuntos, a la letrada vocal Dña. Ana Sofía Sánchez San Millán, 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 2 de junio 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 58/2016, de 7 de junio, del Consejo de Gobierno, por el que se crea el Observatorio para la Convivencia Escolar en los centros docentes de la Comunidad de Madrid y se regula su composición, organización y funcionamiento (en adelante, Decreto 58/2016), con la finalidad de modificar su composición para ampliar –por una parte-, el número de vocales que representan al profesorado y a las familias y por otra parte, para contar también con la presencia de nuevos perfiles profesionales –como es el caso de los orientadores escolares y de las universidades madrileñas- y de añadir como vocal al director competente en materia de Juventud, con la finalidad de abarcar en su mayor amplitud todos los estamentos y agentes vinculados directamente con la convivencia escolar.

El proyecto de decreto consta de una parte expositiva y una parte dispositiva integrada por un artículo único y una parte final integrada por una disposición adicional única y una disposición final con el siguiente contenido:

El mandato contenido en el artículo único se circunscribe a la modificación del apartado 1 del artículo 6 del Decreto 58/2016 relativo a los vocales del Observatorio.

En cuanto a las disposiciones de la parte final, la disposición adicional única establece un plazo de tres meses, a contar desde la entrada en vigor de la norma, para que la Comisión Permanente del Observatorio, adapte su composición a lo dispuesto en el decreto y la disposición final única viene referida a 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:

1.- Cuatro versiones del proyecto de decreto de 1 de febrero de 2019, 1 de abril de 2019, 26 de febrero de 2020 y 24 de abril de 2020 (Bloque de documentos 1 del expediente).

2.- Memorias del Análisis de Impacto Normativo fechadas el 1 de febrero de 2019, el 1 de abril de 2019, el 26 de febrero de 2020, el 24 de abril de 2020 y el 30 de abril de 2020 (Bloque de documentos 2 del expediente).

3.- Informe de 19 de febrero de 2019 de coordinación y calidad normativa de la secretaría general técnica de la Vicepresidencia, Consejería de Presidencia y Portavocía del Gobierno (Documento 3 del expediente).

4.- Informe del Servicio Jurídico de la Comunidad de Madrid en la entonces Consejería de Educación e Investigación, con el conforme del abogado general de la Comunidad de Madrid (Documento 4 del expediente).

5.- Dictamen de la Comisión Permanente del Consejo Escolar de la Comunidad de Madrid aprobado en la reunión celebrada el 27 de mayo de 2019 (Documento 5 del expediente).

6.- Voto particular emitido por las representantes de la FAPA Francisco Giner de los Ríos en la Comisión Permanente del Consejo Escolar (Documento 6 del expediente).

7.- Voto particular emitido por las representantes de CCOO en la Comisión Permanente del Consejo Escolar (Documento 7 del expediente).

8.- Informe de la Dirección General de la Mujer de 25 de abril de 2019 en relación con el impacto positivo por razón de género del proyecto (Documento 8 del expediente).

9.- Informe de la Dirección General de la Familia y el Menor en relación con el impacto positivo del proyecto en la familia, la infancia y la adolescencia (Documento 9 del expediente).

10.- Informe sobre el análisis y valoración de impacto por razón de orientación sexual e identidad y expresión de género firmado el 22 de abril de 2019 por la directora general de Servicios Sociales e Integración Social (Documento 10 del expediente).

11.- Informe de 18 de junio de 2019 del Consejo de Atención a la Infancia y la Adolescencia de la Comunidad de Madrid (Documento 11 del expediente).

12.- Informe de 27 de abril de 2020 de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Educación y Juventud (Documento 12 del expediente).

13.- Informe de 17 de mayo de 2019 de la Dirección General de Presupuestos y Recursos Humanos de la entonces Consejería de Empleo, Economía y Hacienda (Documento 13 del expediente).

14.-Informe de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Sanidad y de la Secretaría General Técnica de la entonces Consejería de Empleo, Economía y Hacienda realizando observaciones al proyecto e informe de las restantes secretarías generales técnicas de la Comunidad de Madrid en el sentido de no realizar observaciones al proyecto (Bloque de Documentos 14 del expediente).

15.- Texto del Decreto 58/2016 que es objeto de modificación (Documento 15 del expediente).

16.- Correos electrónicos remitidos por la Consejería de Ciencia, Universidades e Innovación en los que muestra su parecer favorable a incorporar entre los vocales del Observatorio a un representante de las universidades madrileñas, experto en materia de convivencia, designado por el titular de esa consejería (Documento 16 del expediente).

17.- Certificado de 17 de diciembre de 2019 del secretario del Observatorio para la Convivencia Escolar en el que se indica que en la sesión de Pleno del día 11 de diciembre de 2019 se adoptó por unanimidad el acuerdo de incluir como vocal del Observatorio para la convivencia en los centros docentes de la Comunidad de Madrid al director general competente en materia de Juventud en sustitución del vocal representante de la Fiscalía (Documento 17 del expediente).

18.- Escrito de la fiscal delegada de la Sección de Menores por el que se pone en conocimiento del Observatorio para la Convivencia Escolar que el Ministerio Fiscal no está facultado para participar como vocal en el referido observatorio, sin perjuicio de poderle brindar la colaboración institucional precisa (Documento 18 del expediente).

19.- Resolución de 22 de abril de 2019 del entonces director general de Educación Infantil, Primaria y Secundaria, por el que se acuerda la apertura del trámite de audiencia e información pública (Documento 19 del expediente).

20.- Informe de 19 de julio de 2019 de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid sobre la naturaleza no meramente organizativa del proyecto de decreto y la preceptividad de su informe y del dictamen de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid (Documento 20 del expediente).

21.- Certificado del secretario general del Consejo de Gobierno sobre el acuerdo adoptado en la reunión de 6 de mayo de 2020 relativo a la

solicitud de dictamen a la Comisión Jurídica Asesora (Documento 21 del expediente).

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 *ad litteram* 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*”.

El dictamen de este órgano consultivo resulta preceptivo en la medida que estamos en presencia de un reglamento que no se limita a regular un órgano de la Comunidad de Madrid con efectos meramente internos que afecten a la estructura orgánica de la Comunidad de Madrid, sino que se trata de un órgano de participación, produciendo así efectos *ad extra* que hacen necesario el dictamen de este órgano consultivo.

Sobre esta cuestión hemos tenido ocasión de pronunciarnos en anteriores dictámenes de esta Comisión Jurídica Asesora (así el Dictamen 124/16, de 26 de mayo, entre otros) en los que nos hemos hecho eco de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 3 de octubre de 2014 (recurso 151/2013) en la que se recoge un resumen de la doctrina jurisprudencial en relación con las disposiciones reglamentarias señalando que:

«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.

En concreto, la sentencia del Tribunal Supremo de 25/05/2004, recogiendo las previas de 05/06/2001 y reproducida ésta en las posteriores de 16/06/2006 y 15/10/2008 , afirma, que la consideración de reglamento ejecutivo, se configura desde una perspectiva sustantiva o material, comprendiendo aquellos reglamentos que total o parcial “completan, desarrollan, pormenorizan, aplican o complementan” una o varias leyes (entendido como instrumento normativa con rango formal de ley), lo que presupondría la preexistencia de un mínimo contenido legal regulador de la materia. No obsta a ello, la configuración formal, relativa a aquellos reglamentos que ejecutan habilitaciones legales, con independencia de cualquier desarrollo material.

Ya en su pretérita sentencia de 19/07/1993 (RJ 1993, 5594) , el Tribunal Supremo, delimita el concepto de los denominados Reglamentos Independientes de la Ley, que configura como los que "son propios de la materia organizativa en cuanto competencia típicamente administrativa, y que, por ello, sólo pueden dictarse ad intra, en el campo propio de la organización administrativa y en el de relaciones de

especial sujeción [Sentencias del Tribunal Supremo de 11 de Abril de 1981, 27 de Marzo de 1985 (RJ 1985, 1668), 19 de Junio de 1985 (RJ 1985, 3146) y 31 de Octubre de 1986 (RJ 1986, 5823)]".

Sin embargo, 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) 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"».

También el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en su Sentencia de 26 de abril de 2016 (recurso 1034/2014) ha considerado que (F.J. 5º):

“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”.

Conviene advertir, no obstante, que el Decreto 58/2016 que se pretende modificar con el proyecto que examinamos, no fue sometido al dictamen de esta Comisión Jurídica Asesora, pues según resulta del expediente la consejería promotora de la norma consideró que se trataba de un reglamento de carácter organizativo cuyo objeto consistía en la regulación de un órgano propio de la Administración, por lo que entendió que quedaba excluido de la necesidad de someterlo a informe de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid, en virtud de lo dispuesto en 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, así como, al no constituir un reglamento de ejecución de la ley, tampoco resultaba preceptivo el dictamen de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid. Sin embargo, en la tramitación del presente proyecto de modificación uno de los órganos preinformantes ha puesto de manifiesto la obligatoriedad de recabar el informe y dictamen mencionados, por lo que tras evacuar consulta sobre este extremo a los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid se ha concluido en la preceptividad de los pronunciamientos jurídicos mencionados.

Advertida, pues, la omisión del dictamen de la Comisión Jurídica Asesora en la tramitación del Decreto 58/2016, con las consecuencias jurídicas que de ello se derivan, nuestro análisis se ha de circunscribir a la

modificación que se plantea de la citada norma, que es lo que somete a dictamen de este órgano consultivo.

Por otro lado, se ha de recordar que en nuestros dictámenes hemos destacado reiteradamente que 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, del Tribunal Supremo de 22 de mayo de 2018 (recurso 3805/2015) señala que *“la potestad reglamentaria se sujeta a los principios, directrices o criterios que marca la Ley a desarrollar, y no se ejerce sólo según el buen criterio o la libre interpretación del Gobierno. La función consultiva que ejerce el Consejo de Estado es idónea para coadyuvar a los principios citados, porque se centra en velar por la observancia de la Constitución y del resto del ordenamiento jurídico (artículo 2.1 LOCE) lo que explica el carácter esencial que institucionalmente tiene para nuestra doctrina el dictamen previo de este órgano, como protección del principio de legalidad y garantía de la sumisión del reglamento a la Ley”*.

Se advierte que el presente procedimiento quedó suspendido en virtud de la disposición adicional 3ª del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19. Tras la derogación de esta medida por la disposición derogatoria única del Real Decreto 537/2020, de 22 de mayo, con efectos desde el día 1 de junio de 2020, se ha reanudado el plazo para la emisión del dictamen.

SEGUNDA.- Sobre la habilitación legal y el título competencia

La educación es una materia sobre la que el Estado, en virtud de lo dispuesto en el artículo 149.1.30.ª de la Constitución Española, ostenta competencias exclusivas de legislación básica, pudiendo las Comunidades Autónomas, dentro del marco de dicha legislación, dictar su normativa de ejecución y desarrollo.

En el ejercicio de su competencia exclusiva el Estado aprobó la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación (en adelante, LOE), que establece, en su artículo 2, entre los fines de la actividad educativa en los centros docentes: *“c) la educación en el ejercicio de la tolerancia y de la libertad dentro de los principios democráticos de convivencia, así como en la prevención de conflictos y la resolución pacífica de los mismos”* y *“k) la preparación para el ejercicio de la ciudadanía y para la participación activa en la vida económica, social y cultural, con actitud crítica y responsable y con capacidad de adaptación a las situaciones cambiantes de la sociedad de conocimiento”*.

En el ámbito autonómico, el concreto título competencial que habilita el proyecto de decreto lo constituye la competencia de la Comunidad de Madrid en materia de desarrollo legislativo y ejecución de la enseñanza, en toda su extensión, niveles y grados, modalidades y especialidades, que le confiere el artículo 29 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid, aprobado por la Ley Orgánica 3/1983, de 25 de febrero (en adelante, Estatuto de Autonomía), en desarrollo del artículo 27 de la Constitución Española y de las distintas leyes orgánicas que lo desarrollen.

En cumplimiento de estas competencias la Comunidad de Madrid aprobó el Decreto 136/2002, de 25 de julio, por el que se establece el marco regulador de las normas de convivencia en los centros docentes de la Comunidad de Madrid, que fue derogado por el Decreto 15/2007, de 19 de abril, que modificó la regulación de la materia como consecuencia de la publicación de la LOE. Dicha norma fue posteriormente derogada por el Decreto 32/2019, de 9 de abril, por el que se establece el marco regulador de la convivencia en los centros docentes de la Comunidad de Madrid, cuyo artículo 30 incluye entre los agentes de la convivencia escolar, al Observatorio para la Convivencia Escolar en los centros docentes de la Comunidad de Madrid.

Como es sabido el mencionado Observatorio se creó por Decreto 58/2016, como órgano colegiado de deliberación, asesoramiento y participación, con la finalidad de *“contribuir a la mejora del clima escolar en los centros educativos, favoreciendo la convivencia y fomentando la resolución pacífica de los conflictos”* (artículo 1 del Decreto 58/2016). Como señala la parte expositiva de la norma, la composición de dicho órgano colegiado, que ahora se pretende modificar, *“abarca todos los estamentos y agentes vinculados directamente con la convivencia escolar, como es el caso del alumnado, los padres y madres de alumnos, el profesorado, los Directores; las Administraciones Locales; las Administraciones con competencias en materia de políticas sociales, sanidad o seguridad; la Inspección de Educación y la Alta Inspección del Estado; las Direcciones Generales con competencias en centros docentes de Educación Infantil, Educación Primaria y Educación Secundaria; el Consejo Escolar de la Comunidad de Madrid; las ONG dedicadas a la protección de la infancia y a la protección de menores con discapacidad; los medios de comunicación y un experto, de reconocido prestigio en materia de convivencia”*.

La competencia para la aprobación del proyecto corresponde al Consejo de Gobierno de la Comunidad 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.

En otro orden de cosas, resulta adecuado el instrumento normativo empleado, esto es, el decreto, porque tal rango es el que reviste la norma que se pretende modificar mediante el proyecto.

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

El procedimiento aplicable para la elaboración de normas reglamentarias no se encuentra regulado de una manera completa y cerrada en el ordenamiento de la Comunidad de Madrid, por lo que habrá

que recurrir al ordenamiento estatal sin perjuicio de las especialidades dispersas del ordenamiento autonómico en la materia.

Por ello ha de acudirse 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 (en adelante, LRJSP), cuya disposición final tercera apartado doce ha añadido un artículo 26 relativo al procedimiento de elaboración de normas con rango de ley y reglamentos. Dicha 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). También habrá de tenerse en cuenta la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAC) así como las diversas especialidades procedimentales dispersas en la normativa madrileña, actualmente 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, si bien el mismo no tiene carácter normativo.

Debe destacarse, no obstante, que la Sentencia del Tribunal Constitucional 55/2018, de 24 de mayo de 2018 (recurso de inconstitucionalidad 3628/2016) ha declarado inconstitucionales ciertas previsiones de la LPAC, y en particular, por lo que en materia de procedimiento interesa, ha declarado contrarios al orden constitucional de competencias en los términos del fundamento jurídico 7 b) 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, son contrarios al orden constitucional de competencias en los términos del fundamento jurídico 7 c) de la sentencia. Conviene precisar que los preceptos mencionados en

materia de procedimiento no han sido declarados inconstitucionales y mantienen su vigencia por lo que son de aplicación en la Comunidad de Madrid en defecto regulación propia en los términos anteriormente apuntados.

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. En el caso de la Comunidad de Madrid, se observa que el Plan Anual Normativo para el año 2020, aprobado por Acuerdo del Consejo de Gobierno de 27 de diciembre de 2019, no contempla entre sus propuestas normativas la aprobación del presente proyecto de Decreto, como tampoco lo hacían los planes de los años 2018 y 2019. La falta de inclusión del proyecto de decreto que constituye el objeto de la consulta en el Plan Normativo del año correspondiente, obliga a justificar este hecho en la Memoria del Análisis de Impacto Normativo, según exige el artículo 25.3 de la Ley del Gobierno.

Igualmente, el artículo 133 de la LPAC y el artículo 26 de la Ley del Gobierno establecen 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. La Memoria del Análisis de Impacto Normativo recoge que se ha considerado oportuno prescindir de ese trámite ya que la propuesta normativa no presenta un impacto significativo en la actividad económica ni impone obligaciones relevantes a los destinatarios, por lo que la omisión del trámite de consulta pública encontraría justificación en lo dispuesto en el artículo 133.4 de la LPAC.

2.- La norma proyectada es propuesta por la Consejería de Educación y Juventud en virtud del Decreto 52/2019, de 19 de agosto, de la presidenta de la Comunidad de Madrid. De acuerdo con lo establecido en

el artículo 10 del Decreto 288/2019, de 12 de noviembre, del Consejo de Gobierno, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Educación y Juventud, la Dirección General de Educación Infantil y Primaria (denominada Dirección General de Educación Infantil, Primaria y Secundaria cuando se inició la tramitación de la norma) es el órgano directivo competente para proponer 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, de 27 de octubre, como recordó la Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de enero de 2015, puede tener dos formas: la completa y la abreviada. La completa, *“debe tener la estructura y contenido que establece el artículo 2”*. Mientras que la abreviada procede *“cuando se estime que de la propuesta normativa no se derivan impactos apreciables en ninguno de los ámbitos enunciados o estos no son significativos”* (artículo 3).

Como ya indicó el Consejo de Estado en su Dictamen de 17 de noviembre de 2011:

“la apreciación de esa falta de impacto corresponde a la Administración en primer término, lo que no obsta a que quienes participan en la tramitación o, en su caso, el Consejo de Estado, formulen las observaciones que estimen oportunas al respecto acerca de la idoneidad o no de esa decisión, pues de esa reflexión ulterior podía derivar la apreciación de que podía haber sido exigible, en atención a una diferente valoración de la norma en Proyecto, la elaboración de una memoria completa y no abreviada”.

En este caso, consideramos adecuada la forma de Memoria elegida en cuanto que según resulta de la misma no se aprecian impactos significativos en los distintos ámbitos analizados, lo que se justifica

expresamente en la Memoria, como exige el artículo 3.3 del Real Decreto 931/2017.

Por otro lado, se observa que se han incorporado al procedimiento cinco memorias, la primera al principio de la tramitación del procedimiento (1 de febrero de 2019) y las otras cuatro según se han ido cumplimentado los distintos trámites (1 de abril de 2019 y el 26 de febrero, el 24 de abril y el 30 de abril de 2020). De esta manera 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.

Centrando nuestro análisis en la última Memoria elaborada, se observa que contempla la necesidad y oportunidad de la propuesta y los objetivos de la misma para justificar la alternativa de regulación elegida. También realiza un examen del contenido de la propuesta y el análisis jurídico de la misma, así como su adecuación al orden de distribución de competencias.

Por lo que hace a los impactos de la norma proyectada, contiene una referencia al impacto económico para destacar que los miembros pertenecientes al Observatorio no tienen derecho a indemnización alguna por razón de asistencia al mismo y, por otro lado, que el soporte administrativo para el funcionamiento del órgano se presta por el Consejo Escolar de la Comunidad de Madrid, por lo que la modificación no genera ningún coste adicional.

Asimismo, la Memoria incluye la mención al impacto sobre la infancia, la adolescencia y la familia, tal y como se exige por el artículo 22 quinquies de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, y la disposición adicional 10 a de la Ley 40/2003, de

18 de noviembre, de Protección a las Familias Numerosas, introducidos ambos por la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia. Así indica que el proyecto normativo contribuirá a promover la participación de las familias en los procesos educativos que afecten a sus hijos, al incrementar la presencia de este sector entre los miembros que forman parte del Observatorio y diseñar planes específicos de formación dirigidos a los padres y estrategias de comunicación e intervención temprana.

Figura también incorporado a la Memoria el examen del impacto por razón de género y el impacto por razón de orientación sexual, identidad o expresión de género, en cumplimiento de la Ley del Gobierno [cfr. artículo 26.3.f)] y 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. Sobre el impacto por razón de género la Memoria afirma que la aprobación de este proyecto normativo contribuirá a prevenir y eliminar situaciones relacionadas con la discriminación de género entre los alumnos, facilitando que el profesorado pueda acudir y utilizar la red de servicios de atención a la víctima de estos delitos. Por lo que se refiere al impacto por razón de orientación sexual, identidad o expresión de género, la Memoria refleja el nulo impacto del proyecto de decreto.

También contempla la Memoria la descripción de los trámites seguidos en la elaboración de la norma. Se observa que se recogen las observaciones que se han ido formulando a lo largo de su tramitación y el modo en que han sido acogidas o no por el órgano proponente de la norma, con su correspondiente motivación. 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 al presente expediente de conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional primera del Real Decreto 931/2017.

4.- Conforme a lo dispuesto en el artículo 26.5 de la Ley del Gobierno, a lo largo del proceso de elaboración deberán recabarse los informes y dictámenes que resulten preceptivos.

En cumplimiento de esta previsión el 25 de abril de 2019 emitió informe la entonces Dirección General de la Mujer, en el que se recoge que en la norma proyectada se aprecia impacto positivo por razón de género al contemplar entre los vocales del Observatorio a un representante de la consejería competente en materia de igualdad entre mujeres y hombres. También ha emitido informe la entonces Dirección General de Servicios Sociales e Integración Social que no ha apreciado impacto en materia de orientación sexual, identidad o expresión de género. Asimismo, ha emitido informe la entonces Dirección General de la Familia y el Menor que apreció un impacto positivo en materia de familia en cuanto que el proyecto tiende a promover la participación de las familias en los procesos educativos que afectan a sus hijos.

Asimismo, a tenor del artículo 2.1 de la Ley 12/1999, de 29 de abril, de creación del Consejo Escolar se ha recabado el dictamen de este órgano, evacuado en la reunión de la Comisión Permanente celebrada el 27 de mayo de 2019, al que formularon su voto particular los consejeros representantes de la FAPA Francisco Giner de los Ríos y de CCOO.

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 informe formulando diversas observaciones de carácter no esencial algunas de las cuales han sido tenidas en cuenta por el órgano proponente de la norma, tal y como recoge la última Memoria del Análisis de Impacto Normativo.

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, ha emitido informe con observaciones las secretarías generales técnicas de la Consejería de Sanidad y de la entonces Consejería de Economía, Empleo y Hacienda, que ha sido tenidas en cuenta por el órgano proponente de la norma, así como informe sin observaciones del resto de consejerías de la Comunidad de Madrid.

Asimismo, se ha recabado el informe del Consejo de Atención a la Infancia y la Adolescencia de la Comunidad de Madrid, al amparo de lo establecido en el Decreto 64/2001, de 10 de mayo, por el que se aprueba el reglamento de dicho órgano, en el que se recogen las observaciones formuladas por el Área de Equidad, Derechos Sociales y Empleo del Ayuntamiento de Madrid, que proponía el incremento de representantes por parte de las administraciones locales y por el alumnado, que no han sido incorporadas al proyecto que dictaminamos.

5.- El artículo 26.5 de la Ley del Gobierno señala que los proyectos normativos habrán de ser informados por la Secretaría General Técnica del Ministerio proponente, lo que se ha cumplimentado en este procedimiento por la Secretaría General Técnica de la Consejería de Educación y Juventud el 27 de abril de 2020.

6.- También, conforme a lo previsto en la disposición adicional primera de la Ley 9/2018, de 26 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad de Madrid para 2019, prorrogados para el 2020, ha emitido informe la Dirección General de Presupuestos de la Consejería de

Hacienda y Función Pública, en el que se recoge que el proyecto no tiene repercusión en el coste económico. El informe se formula con carácter favorable a la norma proyectada, sin perjuicio de algunas observaciones que han sido atendidas parcialmente por el órgano promotor del proyecto.

7.- Además, se emitió el informe de 19 de febrero de 2019 de coordinación y calidad normativa de la Secretaria General Técnica de la entonces Vicepresidencia, Consejería de Presidencia y Portavocía del Gobierno.

8.- 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.

Consta en el expediente que, por Resolución del director general de Educación Infantil, Primaria y Secundaria de 22 de abril de 2019, se sometió al trámite de audiencia e información pública el proyecto de decreto, mediante la publicación en el Portal de Transparencia de la página web institucional de la Comunidad de Madrid. Según consta en la Memoria no hubo alegaciones ni observaciones al proyecto durante el trámite conferido al efecto.

Por otra parte, tal y como antes hemos señalado, tal trámite resulta completado también al haberse dado audiencia al Consejo Escolar, puesto que a tenor de lo dispuesto en el artículo 3.5 de la Ley 12/1999, en el están representados todos los sectores implicados en el ámbito educativo (profesores, padres de alumnos, alumnos, personal de administración y

servicios, organizaciones sindicales, y titulares de centros privados, entre otros).

CUARTA.- Cuestiones materiales. Análisis del articulado.

Como hemos expuesto en líneas anteriores, el presente proyecto de decreto pretende la modificación del Decreto 58/2016, con el objeto de variar la composición del Observatorio incluyendo nuevos vocales.

Expuesta la anterior premisa, 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.

Con carácter general cabe decir que, a pesar del carácter restrictivo con el que deben utilizarse las disposiciones modificativas según la directriz 50 del Acuerdo del Consejo de Ministros, de 22 de julio de 2005, que aprueba las Directrices de técnica normativa (en adelante, las Directrices), en este caso la opción de aprobar una modificación de la norma -que implica la coexistencia del decreto originario con su posterior modificación-, resulta justificada dado el carácter limitado de la modificación que se introduce.

Entrando en el análisis concreto del texto remitido, nuestra primera consideración ha de venir referida a la denominación del proyecto. Al igual que hemos indicado en nuestro Dictamen 129/20 de 12 de mayo y en línea con la observación formulada por la Abogacía General de la Comunidad de Madrid, la denominación del proyecto no contempla los aspectos del Decreto 58/2016 que son objeto de modificación, lo que redundaría en perjuicio de la comprensión de la reforma que plantea el proyecto. Ciertamente la directriz 53 establece como potestativa la inclusión en el título de la norma de una referencia al contenido esencial de la modificación lo cual solo será preceptivo en las disposiciones de prórroga o de suspensión de vigencia. La Memoria rechaza esa inclusión,

propuesta en su informe por la Abogacía General de la Comunidad de Madrid, al considerar que “(...) *esto conllevaría una extensión en el título que produciría confusión.*” Sin embargo, no compartimos dicha justificación, por cuanto que la inclusión en el título del aspecto de la norma que se modifica, que es muy limitado al referirse exclusivamente a la composición del Observatorio, lejos de producir confusión, permitiría a la comunidad educativa conocer el objeto de esta modificación y facilitará su diferenciación de otras posibles modificaciones de la norma que puedan producirse en el futuro, lo que redundará en beneficio de la seguridad jurídica.

Por lo que se refiere a la parte expositiva, sin perjuicio de algunas observaciones de técnica jurídica que se realizaran en consideración aparte, entendemos cumple con el contenido que le es propio, a tenor de la directriz 12. En efecto la parte expositiva recoge el contenido de la disposición y su objetivo y finalidad, las competencias en cuyo ejercicio se dicta, así como los trámites esenciales seguidos para su aprobación. De igual modo recoge la adecuación de la norma a los principios de buena regulación establecidos en el artículo 129 de la LPAC.

En cuanto a la parte dispositiva, al tratarse de una modificación simple, esto es, de una sola norma, consta de un artículo único por el que se modifica el artículo 6.1 del Decreto 58/2016, optándose en el proyecto por la reproducción íntegra del apartado conforme a la directriz 61.

Como hemos venido señalando a lo largo de este dictamen, el proyecto pretende incorporar nuevos vocales al Observatorio. En la actualidad el artículo 6.1 del Decreto 58/2016 contempla como vocales del Observatorio los siguientes:

“a) Un representante de la Consejería competente en materia de seguridad, a propuesta de su titular.”

- b) Un representante de la Consejería competente en materia de sanidad, a propuesta de su titular.*
- c) Un representante de la Consejería competente en materia de protección al menor y en materia de igualdad, a propuesta de su titular.*
- d) Los Directores Generales competentes en materia de centros docentes de infantil, primaria y secundaria, públicos y concertados.*
- e) Un Inspector de Educación, a propuesta del Viceconsejero con competencias en materia de organización educativa.*
- f) El Director del Área de Alta Inspección de Educación de la Delegación del Gobierno en Madrid.*
- g) Un representante de las Administraciones Locales, a propuesta de la Federación de Municipios de Madrid.*
- h) El Presidente del Consejo Escolar de la Comunidad de Madrid.*
- i) Tres miembros del Consejo Escolar de la Comunidad de Madrid en representación del profesorado, padres y madres de alumnos y alumnos, a propuesta del Presidente del Consejo Escolar, en función de su nivel de representatividad.*
- j) Tres Directores de centros docentes públicos y sostenidos con fondos públicos no universitarios, designados por el Consejero competente en materia de educación.*
- k) Un experto de reconocido prestigio en materia de convivencia, designado por el Consejero competente en materia de educación.*

l) Un representante de una ONG dedicada a la protección de la infancia y con experiencia en materia de convivencia educativa, designada por el Consejero competente en materia de educación.

m) Un representante de una ONG, dedicada a la protección de los menores con discapacidad, designada por el Consejero competente en materia de educación.

n) Un miembro de una entidad representativa de los profesionales de los medios de comunicación, designada por el Consejero competente en materia de educación”.

Con la modificación proyectada los vocales representantes del Consejo Escolar (letra i) pasan de ser “*tres miembros en representación de profesorado, padres y madres de alumnos y alumnos, a propuesta del Presidente del Consejo Escolar, en función de su nivel de representatividad*”, a dos miembros más del Pleno del Consejo Escolar de la Comunidad de Madrid en representación del profesorado (nueva letra i); un miembro más del Pleno del Consejo Escolar de la Comunidad de Madrid en representación de los padres y madres de alumnos (letra j) y se mantiene un miembro del Pleno del Consejo Escolar de la Comunidad de Madrid, en representación de los alumnos (letra k), todos ellos designados a propuesta del presidente del Consejo Escolar, en función de su representatividad.

Asimismo, con el objetivo de incluir nuevos perfiles profesionales, según explica la Memoria, “*con la finalidad de abarcar en su mayor amplitud todos los estamentos y agentes vinculados directamente con la convivencia escolar*”, tal y como recoge la parte expositiva de la norma, se incorporan como vocales un orientador escolar experto en materia de convivencia, designado por el consejero competente en materia de Educación (letra p); un representante de las universidades madrileñas, experto en materia de convivencia, designado por el consejero competente en materia de Universidades (letra q) y el director general competente en materia de Juventud (letra r). Esta última incorporación, no prevista en los

borradores iniciales, responde, según explica la Memoria, a la no aceptación a formar parte del Observatorio de un representante de la Fiscalía de Menores, que fue el inicialmente propuesto por el Pleno del Observatorio en la reunión celebrada el 23 de julio de 2018, tal y como consta en la Memoria. En este sentido obra en el expediente el escrito firmado por la fiscal delegada de la Sección de Menores en el que manifiesta que el Ministerio Fiscal no está facultado para participar como “*consejero*” en el Observatorio sin perjuicio de ofrecer su colaboración institucional. Según consta en la Memoria del Análisis de Impacto Normativo el pleno del Observatorio, en su reunión de 11 de diciembre de 2019, propuso la inclusión del director general competente en materia de Juventud en sustitución del representante de la Fiscalía de Menores.

Por lo que se refiere a la parte final de la norma proyectada, como ya hemos adelantado, contiene una disposición adicional y una disposición final.

La disposición adicional viene referida a la adaptación de los componentes de la Comisión Permanente del Observatorio a la nueva composición que resulta de la modificación proyectada, estableciéndose un plazo de tres meses desde la entrada en vigor de la norma. Como es sabido, en base lo establecido en el artículo 12 del Decreto 58/2016, el pleno del Observatorio en su reunión de 30 de enero de 2017 aprobó su Reglamento de Régimen Interior que regula la organización y funcionamiento del Observatorio, estableciendo en cuanto a esto último su actuación en Pleno, en Comisión Permanente y en Comisiones de Trabajo. En cuanto a la Comisión Permanente, además de sus funciones, relativas a asuntos de trámite, de preparación o de estudio, sin perjuicio de las que le pueda delegar el Pleno, el Reglamento regula su composición, por lo que la adaptación a la modificación proyectada del Decreto 58/2016 implicará la modificación del mencionado Reglamento por el Pleno en virtud de lo establecido en el artículo 12.3 c) del referido Reglamento.

La disposición final establece la entrada en vigor de la norma proyectada el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid.

QUINTA.- Cuestiones formales y de técnica normativa.

El proyecto de decreto se ajusta en general a las Directrices de técnica normativa aprobadas por el Acuerdo de 2005.

Ello no obstante hemos de efectuar algunas observaciones.

Con carácter general, conforme a los criterios de uso de las mayúsculas en los textos legislativos, deben ser objeto de revisión las referencias a los cargos (presidente, director...), teniendo en cuenta que deben escribirse en minúscula, y la materia sobre la que ostentan la competencia en mayúsculas.

En el párrafo quinto de la parte expositiva debe suprimirse el pronombre “se” tras la cita de la Ley del Gobierno y eliminar la referencia al “*informe*” de la Comisión Jurídica Asesora, teniendo en cuenta que la actuación de este órgano consultivo, mediante la emisión del preceptivo dictamen, queda recogida en la fórmula promulgatoria.

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 58/2016, de 7 de junio, del Consejo de Gobierno, por el que se crea el Observatorio para la Convivencia Escolar en los centros docentes de la Comunidad de Madrid y se regula su composición, organización y funcionamiento.

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

Madrid, a 2 de junio de 2020

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 176/20

Excmo. Sr. Consejero de Educación y Juventud

C/ Alcalá, 30-32 – 28014 Madrid