



**A.G.- 74/2020**

**S.G.C.- 222/2020      S.J.- 941/2020**

Se ha recibido en esta Abogacía General una solicitud de Informe, procedente de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Educación y Juventud, en relación con un **Proyecto de Orden de la Consejería de Educación y Juventud por la que se regula la aplicación en la Comunidad de Madrid, de las medidas previstas en el Real Decreto-ley 31/2020, de 29 de septiembre, por el que se adoptan medidas urgentes en el ámbito de la educación no universitaria.**

A la vista de los antecedentes remitidos, y de conformidad con 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, tenemos el honor de emitir el siguiente:

## **INFORME**

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**Único.** - El 10 de diciembre de 2020 tuvo entrada en el Servicio Jurídico en la Consejería de Educación y Juventud un oficio, remitido por la Secretaría General Técnica de ésta, en el que se interesa la emisión del preceptivo Informe a propósito del Proyecto de Orden indicado.

Junto con el citado oficio, se acompaña la siguiente documentación:



- Proyecto de Orden y su antecedente.
- Memoria del análisis de impacto normativo, de 3 de diciembre de 2020, emitida por el Director General de Educación Secundaria, Formación Profesional y Régimen Especial.
- Dictamen 25/2020, de 27 de noviembre, de la Comisión Permanente del Consejo Escolar, junto con el voto particular conjunto formulado en relación con el citado Dictamen, por las Consejeras representantes de Comisiones Obreras del profesorado y de las Centrales sindicales, el 26 de noviembre de 2020.
- Informe de impacto por razón de género de la Dirección General Igualdad (Consejería de Políticas Sociales, Familias, Igualdad y Natalidad), fechado el 27 de octubre de 2020, de conformidad con el artículo 19 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres.
- Informe de impacto en materia de familia, infancia y adolescencia, evacuado por la Dirección General Infancia, Familias y Natalidad (Consejería de Políticas Sociales, Familias, Igualdad y Natalidad) el 27 de octubre de 2020, según lo previsto en la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor y la Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de Protección de las Familias Numerosas.
- Informe de impacto por razón de orientación sexual e identidad y expresión de género, de fecha 27 de octubre de 2020, emitido por la Directora General de Igualdad (Consejería de Políticas Sociales, Familias, Igualdad y Natalidad).
- Resolución 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 Orden, de fecha 14 de agosto de 2020.
- Informe de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Educación e Investigación, de 9 de diciembre de 2020, en cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 26.5 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno.



## CONSIDERACIONES JURÍDICAS

### **Primera. - Finalidad y contenido.**

El Proyecto de Orden sometido a consulta tiene por objeto establecer las medidas relacionadas con la ordenación y organización de las enseñanzas no universitarias que han de aplicar los centros docentes de la Comunidad de Madrid derivadas del Real Decreto-ley 31/2020, de 29 de septiembre, por el que se adoptan medidas urgentes en el ámbito de la educación no universitaria (en adelante, RDL 31/2020).

Se compone de una Parte Expositiva y de una Parte Dispositiva, constituida por ocho artículos y dos Disposición Finales.

El artículo 1 versa sobre el objeto; el artículo 2 sobre el ámbito de aplicación de la norma; el artículo 3 sobre las medidas a adoptar en Educación Secundaria Obligatoria y Bachillerato; el artículo 4 sobre las medidas a adoptar en Formación Profesional; el artículo 5 sobre las medidas a adoptar en Enseñanzas Artísticas; el artículo 6 versa sobre las medidas a adoptar en Enseñanzas Deportivas; el artículo 7 sobre las medidas a adoptar en Enseñanzas de Idiomas y el artículo 8 versa sobre el asesoramiento de la inspección educativa.

Además, la Parte Dispositiva concluye con dos Disposiciones Finales, una establece la habilitación correspondiente y la otra se refiere a la entrada en vigor de la norma.

### **Segunda. - Marco competencial y cobertura normativa.**

Para la adecuada delimitación del marco competencial aplicable, es preciso atender, en primer término, a lo dispuesto en nuestra Carta Magna. Así, el artículo 149.1, en su regla 30ª, reserva al Estado la competencia exclusiva en materia de *“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 artículo 29 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid, aprobado por Ley Orgánica 3/1983, de 25 de febrero (en adelante, EACM), establece que *“corresponde a la Comunidad Autónoma 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”.*

De los preceptos transcritos, se colige que la Comunidad de Madrid ostenta competencias de desarrollo legislativo y ejecución en materia de educación.

Sobre este particular, procede remitirse a lo expuesto en el Dictamen de esta Abogacía General de la Comunidad de Madrid de 27 de febrero de 2013, así como al de 7 de junio de 2013, que citan y transcriben parcialmente la Sentencia del Tribunal Constitucional 184/2012, de 17 octubre, en la que se compendia la doctrina constitucional sobre la distribución competencial en materia de educación.

Afirmada la competencia autonómica en términos generales, corresponde dilucidar la competencia específica que se ejercita a través del Proyecto que nos ocupa, en atención a la posibilidad de la Administración Autónoma para establecer una serie de medidas que permita a los centros docentes adoptar las decisiones oportunas en relación con la programación de sus enseñanzas, la evaluación de los alumnos, así como las prácticas en empresas en el caso de las enseñanzas de formación profesional.

El artículo 6.bis de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación (en adelante, LOE) establece que:

“1. Corresponde al Gobierno:

a) La ordenación general del sistema educativo.



b) La regulación de las condiciones de obtención, expedición y homologación de títulos académicos y profesionales y de las 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.

c) La programación general de la enseñanza, en los términos establecidos en los artículos 27 y siguientes de la Ley Orgánica 8/1985, de 3 de julio, reguladora del Derecho a la Educación.

d) La alta inspección y demás facultades que, conforme al artículo 149.1.30.<sup>a</sup> de la Constitución, le corresponden para garantizar el cumplimiento de las obligaciones de los poderes públicos.

e) El diseño del currículo básico, en relación con los objetivos, competencias, contenidos, criterios de evaluación, estándares y resultados de aprendizaje evaluables, con el fin de asegurar una formación común y el carácter oficial y la validez en todo el territorio nacional de las titulaciones a que se refiere esta Ley Orgánica.

2. En Educación Primaria, en Educación Secundaria Obligatoria y en Bachillerato, las asignaturas se agruparán en tres bloques, de asignaturas troncales, de asignaturas específicas y de asignaturas de libre configuración autonómica, sobre los que las Administraciones educativas y los centros docentes realizarán sus funciones de la siguiente forma:

a) Corresponderá al Gobierno:

1.º Determinar los contenidos comunes, los estándares de aprendizaje evaluables y el horario lectivo mínimo del bloque de asignaturas troncales.

2.º Determinar los estándares de aprendizaje evaluables relativos a los contenidos del bloque de asignaturas específicas.

3.º Determinar los criterios de evaluación del logro de los objetivos de las enseñanzas y etapas educativas y del grado de adquisición de las competencias correspondientes, así como las características generales de las pruebas, en relación con la evaluación final de Educación Primaria.

b) Corresponderá al Ministerio de Educación, Cultura y Deporte, en relación con las evaluaciones finales de Educación Secundaria Obligatoria y de Bachillerato:



1.º Determinar los criterios de evaluación del logro de los objetivos de las enseñanzas y etapas educativas y del grado de adquisición de las competencias correspondientes, en relación con los contenidos de los bloques de asignaturas troncales y específicas.

2.º Determinar las características de las pruebas.

3.º Diseñar las pruebas y establecer su contenido para cada convocatoria.

c) Dentro de la regulación y límites establecidos por el Gobierno, a través del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte, de acuerdo con los apartados anteriores, las Administraciones educativas podrán:

1.º Complementar los contenidos del bloque de asignaturas troncales.

2.º Establecer los contenidos de los bloques de asignaturas específicas y de libre configuración autonómica.

3.º Realizar recomendaciones de metodología didáctica para los centros docentes de su competencia.

4.º Fijar el horario lectivo máximo correspondiente a los contenidos de las asignaturas del bloque de asignaturas troncales.

5.º Fijar el horario correspondiente a los contenidos de las asignaturas de los bloques de asignaturas específicas y de libre configuración autonómica.

6.º En relación con la evaluación durante la etapa, complementar los criterios de evaluación relativos a los bloques de asignaturas troncales y específicas, y establecer los criterios de evaluación del bloque de asignaturas de libre configuración autonómica.

7.º Establecer los estándares de aprendizaje evaluables relativos a los contenidos del bloque de asignaturas de libre configuración autonómica.

d) Dentro de la regulación y límites establecidos por las Administraciones educativas de acuerdo con los apartados anteriores, y en función de la programación de la oferta educativa que establezca cada Administración educativa, los centros docentes podrán:

1.º Complementar los contenidos de los bloques de asignaturas troncales, específicas y de libre configuración autonómica y configurar su oferta formativa.



2.º Diseñar e implantar métodos pedagógicos y didácticos propios.

3.º Determinar la carga horaria correspondiente a las diferentes asignaturas.

e) El horario lectivo mínimo correspondiente a las asignaturas del bloque de asignaturas troncales se fijará en cómputo global para toda la Educación Primaria, para el primer ciclo de Educación Secundaria Obligatoria, para el cuarto curso de Educación Secundaria Obligatoria, y para cada uno de los cursos de Bachillerato, y no será inferior al 50% del total del horario lectivo fijado por cada Administración educativa como general. En este cómputo no se tendrán en cuenta posibles ampliaciones del horario que se puedan establecer sobre el horario general.

3. Para el segundo ciclo de Educación Infantil, las enseñanzas artísticas profesionales, las enseñanzas de idiomas y las enseñanzas deportivas, el Gobierno fijará los objetivos, competencias, contenidos y criterios de evaluación del currículo básico, que requerirán el 55 por 100 de los horarios escolares para las Comunidades Autónomas que tengan lengua cooficial y el 65 por 100 para aquellas que no la tengan.

4. En relación con la Formación Profesional, el Gobierno fijará los objetivos, competencias, contenidos, resultados de aprendizaje y criterios de evaluación del currículo básico. Los contenidos del currículo básico requerirán el 55 por 100 de los horarios para las Comunidades Autónomas que tengan lengua cooficial y el 65 por 100 para aquellas que no la tengan.

5. Las Administraciones educativas fomentarán y potenciarán la autonomía de los centros, evaluarán sus resultados y aplicarán los oportunos planes de actuación.

Los centros docentes desarrollarán y complementarán, en su caso, el currículo de las diferentes etapas y ciclos en uso de su autonomía, tal y como se recoge en el capítulo II del título V de la presente Ley.

6. Los títulos correspondientes a las enseñanzas reguladas por esta Ley Orgánica serán homologados por el Estado y expedidos por las Administraciones educativas en las condiciones previstas en la legislación vigente y en las normas básicas y específicas que al efecto se dicten.

7. En el marco de la cooperación internacional en materia de educación, el Gobierno, de acuerdo con lo establecido en este artículo, podrá establecer currículos mixtos de enseñanzas



del sistema educativo español y de otros sistemas educativos, conducentes a los títulos respectivos”.

En la línea de garantizar unos aprendizajes que permitan alcanzar los objetivos y adquirir las competencias en cada una de las enseñanzas no universitarias, el Gobierno de la Nación ha publicado el Real Decreto Ley 31/2020, de 29 de septiembre, por el que se adoptan medidas urgentes en el ámbito de la educación no universitaria, que pretende flexibilizar y adaptar las enseñanzas para facilitar la promoción y la obtención de las titulaciones correspondientes, ante las especiales circunstancias concurrentes con motivo de la pandemia generada por el COVID-19.

El propio RDL 31/2020 dispone en su articulado una habilitación para que las administraciones educativas puedan realizar modificaciones, permitir autorizaciones, regular algunos aspectos o aplicar aquellas medidas dispuestas en este Real Decreto-ley. Así, en su artículo 5.1, señala que las administraciones educativas podrán autorizar la modificación de los criterios de evaluación, y en el artículo 5.2, que *“los centros docentes, de acuerdo con regulado en su caso por las administraciones educativas, podrán modificar, de manera excepcional los criterios de promoción”*. En su artículo 6, indica que *“los equipos docentes adoptarán las decisiones relativas a la obtención del título de acuerdo con lo regulado en su caso por las administraciones educativas”*, para la Educación Secundaria Obligatoria y el Bachillerato. En los artículos 9 y 10, prevé que las administraciones educativas, en el ámbito de sus competencias, puedan aplicar una serie de medidas, en relación con el módulo profesional de FCT, o bien, en relación con la evaluación, promoción y titulación, en relación con las enseñanzas de Formación Profesional. El artículo 11 establece que las administraciones educativas, en el ámbito de sus competencias, podrán aplicar las medidas contenidas en el artículo 9, en relación con las enseñanzas profesionales de artes plásticas y diseño, y en el artículo 13, respecto a las enseñanzas deportivas, indica que las administraciones educativas, en el ámbito de sus competencias, podrán autorizar la reducción excepcional del módulo de formación práctica y que podrá sustituirse dicha formación por una propuesta de actividades asociadas al entorno deportivo en el que se estén desarrollando los módulos prácticos de los correspondientes ciclos formativos. También permite que las administraciones educativas puedan adaptar para su ámbito territorial las condiciones de promoción en las enseñanzas de idiomas de



régimen especial y los criterios de evaluación, así como arbitrar otras medidas, según lo dispuesto en su artículo 14.

Por tanto, en virtud de lo precedentemente expuesto, es innegable que la Comunidad de Madrid ostenta competencia suficiente para dictar una norma que regule dichas medidas con subordinación necesaria a la normativa básica mencionada.

### **Tercera. - Naturaleza jurídica y habilitación.**

La articulación jurídica del establecimiento de las medidas relacionadas con la ordenación y organización de las enseñanzas no universitarias que han de aplicar los centros docentes de la Comunidad de Madrid derivadas del RDL 31/2020 pretende realizarse mediante Orden.

Examinado el contenido del Proyecto sometido a Informe, cabe afirmar que su naturaleza es la propia de una disposición reglamentaria, en tanto se dirige a una pluralidad indeterminada de destinatarios, goza de una cierta vocación de permanencia e innova el ordenamiento jurídico.

En este sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de julio de 2012, señala:

“(…) la naturaleza de disposición de carácter general o acto administrativo no viene determinada simplemente por una diferencia cuantitativa, destinatarios generales o indeterminados para el Reglamento y determinados para el acto administrativo, sino que la diferencia sustancial entre disposición de carácter general y acto administrativo es una diferencia de grado, o dicho de otro modo, la diferencia está en que el Reglamento innova el ordenamiento jurídico con vocación de permanencia, en tanto que el acto se limita a aplicar el derecho subjetivo existente”.

Así pues, por medio de la Orden proyectada, el Excmo. Sr. Consejero de Educación y Juventud estaría ejerciendo la potestad reglamentaria.



Sentado lo anterior, procede abordar a continuación la cuestión del rango normativo.

Se nos ofrece tanto en la Memoria del análisis de impacto normativo – al referirse a la habilitación- como en el Informe de la Secretaría General Técnica –en sede de competencia- las razones por las cuales a juicio de dichos Centros Directivos la norma proyectada ha de adoptar la forma de Orden. En síntesis, su argumentación deriva de las previsiones de los artículos 5.1, 5.2, 6, 9, 10, 11, 13 y 14 del referido RDL 31/2020, así como del apartado cuadragésimo de la la Orden 668/220, de 19 de junio, de la Consejería de Sanidad, por la que se establecen medidas preventivas para hacer frente a la crisis sanitaria provocada por el COVID-19 una vez finalizada la prórroga del estado de alarma, en la redacción dada al mismo por la Orden 1035/2020, de 29 de agosto y en la Orden 2162/2020, de 14 de septiembre, de la Consejería de Educación y Juventud, por la que se establecen medidas que han de adoptar los centros docentes de la Comunidad de Madrid para la organización del curso 2020-2021 en relación con la crisis sanitaria provocada por la COVID-19.

No obstante, nuestro análisis ha de partir del criterio que reiteradamente tiene declarado la Abogacía General de la Comunidad de Madrid -Dictámenes de 26 de abril de 2012 y 21 de mayo de 2012, entre otros-. Así, venimos señalando que la potestad reglamentaria se ejerce hoy, en España, por una pluralidad de órganos de los distintos entes territoriales. Sin embargo, nuestro sistema normativo atribuye sólo a algunos de estos órganos la titularidad originaria de esta potestad; la de los restantes es, pues, una competencia de atribución.

La titularidad de la potestad reglamentaria originaria corresponde, en el caso de la Comunidad de Madrid, al Consejo de Gobierno ex art 22 EACM y artículo 21.g) de la Ley 1/1983, de 13 de diciembre, de Gobierno y Administración (en adelante, Ley 1/1983).

Determinado que es al Gobierno de la Comunidad de Madrid, al que le corresponde la potestad reglamentaria originaria, no existe obstáculo, dentro de los límites de la materia, para que dicha potestad reglamentaria pueda ser ulteriormente conferida a los Consejeros, por lo que la potestad reglamentaria que ostentan los mismos debe calificarse como derivada o por atribución.



En este sentido, la Sentencia del Tribunal Constitucional 13/1988, de 4 de febrero - referida al ámbito estatal pero que puede igualmente ser aplicada al ámbito autonómico- manifiesta que “(...) *es de rechazar el argumento según el cual la potestad reglamentaria corresponde exclusivamente al Gobierno, sin que éste pueda a su vez conferirla válidamente a otros órganos diferentes, toda vez que la potestad reglamentaria de ser originaria (art. 97 CE), no excluye la posibilidad de delegaciones singulares*”.

A los Consejeros, además de ostentar una potestad reglamentaria derivada o por atribución, el artículo 41, letra d), de la citada Ley 1/1983, les reconoce el ejercicio de la potestad reglamentaria “en la esfera de sus atribuciones” así como la potestad de “dictar circulares e instrucciones”, pero sólo pueden ejercer esa potestad reglamentaria cuando otra disposición se la atribuya con carácter singular y para materias concretas, constitutivas de una simple competencia de atribución (STC 185/1995, de 14 de diciembre), no pudiendo ejercerla con base exclusivamente en dicha norma legal –el art. 41 de la Ley 1/1983-.

Las atribuciones normativas de potestad reglamentaria a autoridades distintas del Gobierno tienen, por tanto, límites rigurosos que deben respetarse: debe tratarse de una habilitación expresa y para la regulación de materias concretas y singulares.

En definitiva, resulta necesario que la potestad reglamentaria de órganos distintos al titular originario de la misma –Consejo de Gobierno, ex art. 22 EACM y art. 21 g) de la Ley 1/1983- se sustente en una habilitación expresa para la regulación de materias concretas y singulares.

Expuesto lo anterior, debe examinarse la normativa autonómica para determinar la viabilidad jurídica del instrumento jurídico utilizado en la norma proyectada, que pretende configurarse como el marco normativo de la Comunidad de Madrid en materia de medidas urgentes para paliar la crisis sanitaria derivada por la pandemia por la COVID-19 relacionadas con la ordenación y organización de las enseñanzas no universitarias que han de aplicar los centros docentes de la Comunidad de Madrid materia relevante que incide de modo singular en la calidad de la enseñanza.



En este punto, se estima que las habilitaciones que se nos indican en el expediente –tanto en la Memoria como en el Informe de la Secretaría General Técnica- relativas a la fundamentación del Proyecto de Orden sometido a consulta, resultan insuficientes.

Así, en ejecución de las Órdenes comunicadas del Ministro de Sanidad, de 27 de agosto de 2020, previo acuerdo del Pleno del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud, en coordinación con la Conferencia Sectorial de Educación, se publica la Orden 1035/2020, de 29 de agosto, de la Consejería de Sanidad, por la que se modifica la Orden 668/2020, de 19 de junio, por la que se establecen medidas preventivas para hacer frente a la crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 una vez finalizada la prórroga del estado de alarma establecida por el Real Decreto 555/2020, de 5 de junio para la ejecución de actuaciones coordinadas en salud pública frente al COVID-19 para centros educativos durante el curso 2020-2021 y en relación con la vacunación frente a la gripe.

Dicha Orden 1035/2020, de 29 de agosto, adapta la ya existente Orden 668/2020, a las recomendaciones contenidas en las Declaraciones de Actuaciones Coordinadas en salud pública frente al COVID-19 para centros educativos durante el curso 2020-2021, y, entre otros aspectos, en su apartado cuadragésimo añade el punto 4 en el que *“se habilita a la Consejería de Educación y Juventud para dictar, en el ámbito de sus competencias, cuantas medidas sean precisas para la ejecución de lo establecido en esta Orden”*.

Sin embargo, dicha previsión contenida en la precitada Orden 668/2020, tras la redacción dada a la misma por la Orden 1035/2020, tiene un alcance limitado para la regulación de unas medidas concretas relacionadas con el inicio de curso y ámbito sanitario, que en nada tienen que ver con lo pretendido en el actual Proyecto de Orden que se relaciona con la ordenación de los criterios de evaluación, titulación y promoción de las enseñanzas no universitarias que han de aplicar los centros docentes de la Comunidad de Madrid.

A ello se debe añadir que resulta difícilmente justificable que la habilitación incorporada por la Orden 1035/2020 en la Orden 668/2020 pueda amparar el establecimiento de las medidas pretendidas al amparo del RDL 31/2020, cuando la citada Orden deriva de otro Real Decreto anterior Real Decreto-ley 21/2020, de 9 de junio, de medidas urgentes de prevención, contención y coordinación para hacer frente a la crisis



sanitaria ocasionada por el COVID-19- y que regula materias distintas, todas ellas propias del ámbito sanitario y organizativo y no del educativo y curricular. Así, se puede concluir que la habilitación de la que proviene la Orden 1035/2020 no es la del RDL 31/2020, que es posterior y regula materias distintas.

En consecuencia, si partimos de estas previsiones normativas, cabría concluir que no existe en nuestro ámbito autonómico una norma que habilite al titular de la Consejería competente en materia de educación para regular la materia objeto de la disposición proyectada, con excepción de la previsión genérica contenida en el artículo 41, letra d) de la Ley 1/1983, según el cual corresponde a los Consejeros *“ejercer la potestad reglamentaria en la esfera de sus atribuciones y dictar circulares e instrucciones”*, si bien, como hemos indicado *ut supra*, la habilitación no puede descansar exclusivamente sobre este fundamento legal.

Esta interpretación es avalada por la Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de diciembre de 2004, según la cual:

“(…) la exclusiva competencia del Gobierno como órgano colegiado para efectuar una regulación general (...) es consecuencia ineludible de lo prevenido en el artículo 5.1.h) de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, de Organización, Competencia y Funcionamiento del Gobierno, que atribuye al Consejo de Gobierno la aprobación de «los reglamentos para el desarrollo y ejecución de las Leyes, previo dictamen del Consejo de Estado»»; (...) “la competencia reglamentaria de los Ministros, si bien comprendida asimismo en la previsión constitucional del artículo 97 de la Norma Suprema, queda restringida según el artículo 4.1.b) de la propia Ley 50/1997, a «las materias propias de su Departamento». Y aunque esta referencia no haya de interpretarse exclusivamente referida a los aspectos internos de carácter organizativo, sino que abarca también el ámbito de su competencia material, en ningún caso puede comprender la potestad de dictar reglamentos generales de desarrollo y ejecución de las Leyes, aunque sea en materias que puedan calificarse como competencias propias de su departamento”.

Tampoco las previsiones 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, que en el artículo 1 atribuye a su titular las competencias en materia de educación, puede amparar el ejercicio de competencias normativas sobre la materia.



Así las cosas, el Proyecto debe adoptar la forma de Decreto y ser tramitado como tal, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 21, letra g), y 50, apartado 2, de la Ley 1/1983. Todo ello, sin perjuicio de que tal Decreto contuviera una habilitación reglamentaria a favor del Consejero, que permitiera regular con detalle determinados aspectos.

Esta consideración tiene carácter esencial.

Con independencia de la falta de habilitación argumentada, procedemos, en cualquier caso, a analizar el procedimiento de tramitación y el articulado del Proyecto.

#### **Cuarta. - Procedimiento.**

Atendida la naturaleza jurídica del Proyecto, ha de examinarse, ahora, si se ha observado la tramitación adecuada.

El ordenamiento autonómico madrileño carece de una regulación completa y cerrada del procedimiento para la elaboración de normas reglamentarias, por lo que habrá que estar a lo dispuesto en el ordenamiento estatal, sin perjuicio de las especialidades derivadas de la organización de la Comunidad de Madrid.

El procedimiento de elaboración de normas reglamentarias se contiene en el Título VI -artículos 128, 129, 131 y 133- de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, Ley 39/2015), y en el artículo 26 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno (en lo sucesivo, Ley del Gobierno), que resultan de aplicación supletoria a tenor de lo dispuesto en el artículo 33 del Estatuto de Autonomía y en la Disposición Final segunda de la Ley 1/1983.

En particular, en relación con la aplicación en la Comunidad de Madrid de las normas contenidas en la Ley 39/2015, es necesario tener en cuenta la Sentencia del Tribunal Constitucional 55/2018, de 24 de mayo (recurso de inconstitucionalidad 3628/2016), a la que se refiere el Dictamen 263/2018, de 7 de junio, de la Comisión Jurídica Asesora, según el cual:



“En este sentido, han de tenerse presentes las normas de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC) relativas al procedimiento para la elaboración de disposiciones generales, si bien la reciente sentencia del Tribunal Constitucional de 24 de mayo de 2018 declara que vulneran las competencias de las Comunidades Autónomas, lo cual no plantea problemas de aplicación a la Comunidad de Madrid precisamente por esa falta de normativa propia lo cual determina que sean aplicables como derecho supletorio”.

En el mismo sentido, el Dictamen 290/2018, de 21 de junio, señala:

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

Este mismo criterio ha sido reiterado, entre otros, en los Dictámenes 465/2018, de 24 de octubre y 487/2018, de 15 de noviembre.

Además, es preciso tener en cuenta 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.

Finalmente, debemos tener en consideración la Ley 10/2019, de 10 de abril, de Transparencia y de Participación de la Comunidad de Madrid (en adelante, Ley 10/2019), cuyo artículo 60 dispone lo siguiente:

“1. La ciudadanía tendrá derecho, con carácter previo a la elaboración de un anteproyecto de Ley o de proyectos de reglamentos, a participar y colaborar en su elaboración a través de la



correspondiente consulta pública que se convoque al efecto en el espacio web habilitado para ello y en los términos de la legislación básica.

2. La participación ciudadana prevista en el apartado anterior lo será sin perjuicio de los trámites de audiencia pública que procedan legalmente.

3. Podrá prescindirse de los trámites de consulta, audiencia e información públicas previstos en este artículo en el caso de normas presupuestarias u organizativas de la Administración autonómica o de entes u organizaciones vinculadas o dependientes de ésta, o cuando concurren razones graves de interés público que lo justifiquen.

4. Cuando la propuesta normativa no tenga un impacto significativo en la actividad económica, no imponga obligaciones relevantes para el destinatario o regule aspectos parciales de una materia, podrá omitirse la consulta previa regulada en este artículo”.

En primer lugar, el artículo 133.1 de la Ley 39/2015, el artículo 26 de la Ley del Gobierno y el precepto transcrito de la Ley 10/2019 establecen que, con carácter previo a la elaboración del proyecto normativo, se sustanciará una consulta pública a través del portal web correspondiente de la Administración competente, recabando la opinión de los sujetos y organizaciones más representativas potencialmente afectadas por la norma que se pretende aprobar, con la finalidad de mejorar la calidad regulatoria. No obstante, se prevén excepciones a la necesaria realización del señalado trámite.

Así, por razón de la naturaleza jurídica, la Ley permite prescindir de la consulta en las normas presupuestarias u organizativas, si bien tal carácter no es predicable de la norma proyectada. Por otra parte, se alude a aquellos casos en que concurren “razones graves de interés público” o de tramitación urgente de disposiciones normativas.

Asimismo, el legislador ha optado por enumerar otros supuestos en los que no se requiere el trámite de consulta pública mediante el establecimiento de conceptos jurídicos indeterminados –según la calificación que de los mismos ha hecho el Consejo de Estado en su Dictamen núm. 275/2015, de 29 de abril- tales como “impacto significativo en la actividad económica”, “obligaciones relevantes a los destinatarios” o “regulación de aspectos parciales de una materia”.



Ello implica que, dada la generalidad de los términos en que aparecen definidos, deberá realizarse, en cada caso concreto, una labor interpretativa para determinar si, a la vista de las circunstancias del caso, concurre o no alguno de los mismos.

En este procedimiento no se ha efectuado tal consulta como justifica la Memoria del análisis de impacto normativo (en adelante, MAIN) en los siguientes términos:

“Esta orden no ha sido sometido al trámite de consulta pública previsto en los artículos 133.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, y en el artículo 60.4 de la Ley 10/2019, de 10 de abril, de Transparencia y de Participación de la Comunidad de Madrid, porque la propuesta normativa no tiene un impacto significativo en la actividad económica, ya que el objeto de la misma es la ordenación y organización de las enseñanzas no universitarias derivadas de un Real Decreto-ley 31/2020 que no afectan al presupuesto, ni tampoco impone obligaciones relevantes para los destinatarios.

La excepcionalidad para omitir el trámite de consulta pública deriva asimismo de la concurrencia de la adopción de medidas urgentes fijadas por el Real Decreto-ley 31/2020, de 29 de septiembre, necesarias para implantar en el presente curso escolar que ya ha comenzado, y que es necesario para que los centros docentes y los profesores puedan organizar sus programaciones, e informar adecuadamente a los alumnos y sus familias de las condiciones que se ven afectadas por dicho Real Decreto-ley. No se trata, por tanto, de una iniciativa reglamentaria que requiera de este trámite para mejorar su calidad regulatoria, sino que responde a una necesidad de recoger y concretar las medidas urgentes que deban ser aplicadas de dicho Real Decreto-ley, por medio de este proyecto de orden, siendo un desarrollo parcial de la norma básica. Dentro del desarrollo reglamentario recogido por la normativa del Estado que tiene carácter básico, conforme a las competencias que confiere al Estado el artículo 149.1. 1ª y 30ª de la Constitución Española.

Estas circunstancias excepcionales, también están recogidas en el artículo 133.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, que capacita para omitir el trámite de consulta pública”.

Como puede observarse, el primer párrafo transcrito invoca, como excepciones al trámite de consulta pública, las referidas a la falta de impacto significativo en la actividad económica, y a la no imposición de obligaciones relevantes para los destinatarios. La primera requeriría de una más completa justificación, ya que se limita a señalar que el objeto de la misma es la ordenación y organización de las enseñanzas no universitarias



derivadas de un Real Decreto-ley 31/2020 que no afectan al presupuesto; y la segunda carece de cualquier justificación, por lo que se hace necesaria una explicación de tal extremo.

En el segundo párrafo se invocan como motivos de excepción del trámite de consulta, la necesidad de recoger y concretar las medidas urgentes que deban ser aplicadas del Real Decreto-ley 31/2020, además de ser un desarrollo parcial de la norma básica, justificación que entendemos adecuada.

Al figurar la MAIN deben darse por cumplimentados el artículo 26.3 de la Ley del Gobierno y los artículos 1 y 2 del Real Decreto 931/2017, de 27 de octubre, por el que se regula la Memoria del análisis de impacto normativo.

La norma, además, es propuesta por la Consejería de Educación y Juventud, que ostenta competencias en materia de educación, según lo dispuesto en el Decreto 52/2019, de 19 de agosto, de la Presidenta de la Comunidad de Madrid, por el que se establece el número y denominación de las Consejerías de la Comunidad de Madrid.

Asimismo, respecto a la competencia de la Dirección General de Educación Secundaria, Formación Profesional y Régimen Especial, señala la MAIN que *“Según establece el artículo 10 de 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, que corresponden a la Dirección General de Educación Secundaria, Formación Profesional y Régimen Especial, además de las competencias previstas en el artículo 47 de la Ley 1/1983, de 13 de diciembre, de Gobierno y Administración de la Comunidad de Madrid, y de la dirección y coordinación con carácter general de las actuaciones que en el ámbito de su competencia desarrollen las Direcciones de Área Territoriales, el ejercicio de las funciones relativas a la educación secundaria, formación profesional, y enseñanzas de régimen especial, excepto las enseñanzas artísticas superiores, en aplicación de lo dispuesto en las normas legales y reglamentarias y, en particular la formulación de la ordenación académica, dentro del ámbito competencial atribuido a la Comunidad de Madrid de las enseñanzas correspondientes a la Educación Secundaria, Formación Profesional reglada y las Enseñanzas de Régimen Especial en todas sus modalidades, excepto las*



*Enseñanzas Artísticas Superiores, así como el marco de autonomía pedagógica de los centros educativos en esas enseñanzas”.*

Por otra parte, se ha procedido a sustanciar trámite de audiencia e información pública en los términos del artículo 133.2 de la Ley 39/2015 y del artículo 26.6 de la Ley del Gobierno, según se desprende del contenido de la propia MAIN, en la que se hace mención a la publicación del texto en el Portal de Transparencia de la Comunidad de Madrid desde el 29 de octubre hasta el 20 de noviembre de 2020, sin que se hayan formulado alegaciones.

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.

Así, se ha emitido el Dictamen del Consejo Escolar de la Comunidad de Madrid y, por tanto, se ha cumplimentado lo dispuesto en el artículo 2.1.de la Ley 12/1999, de 29 de abril, de creación de dicho organismo y en el artículo 2 del Decreto 61/2000, de 6 de abril, sobre composición y funcionamiento del Consejo Escolar de la Comunidad de Madrid.

Consta igualmente el informe de impacto por razón de género, evacuado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres. Además, se ha evacuado el informe de impacto en materia de familia –exigido por la Disposición adicional décima de la Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de Protección de familias numerosas – y en materia de infancia y adolescencia –por imperativo de lo dispuesto en el artículo 22 quinquies 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-.

Por otra parte, consta el Informe que valora el impacto de orientación sexual, identidad o expresión de género, en cumplimiento de lo previsto en el artículo 21.2 de la Ley 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 y artículo 45 de la Ley 2/2016, de 29 de marzo, de Identidad y Expresión de Género e Igualdad Social y no Discriminación de la Comunidad de Madrid.



No se ha solicitado el preceptivo el informe de las Dirección General de Presupuestos de la Consejería de Hacienda y Función Pública según 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, prorrogada para 2020, en principio, por no tener la norma proyectada impacto económico ni presupuestario tal como justifica la Memoria del análisis de impacto normativo en los siguientes términos:

“Al tratarse de un proyecto normativo cuyo carácter trata de la ordenación y organización de las enseñanzas no universitarias y de adoptar medidas sobre decisiones relacionadas con la evaluación, promoción, titulación y la forma de organizar módulos de formativos en empresas, por tanto no regula ningún aspecto que afecte a la necesidad de recursos humanos o materiales en los centros docentes, y no se prevé impacto alguno en el ámbito económico por no regular aspecto alguno relacionado ni con la competencia ni con la unidad de mercados.

La publicación de esta norma no lleva aparejada ejecución de gasto público. Su implementación no supone ningún impacto, sobre la situación actual, en los sectores, colectivos o agentes afectados, ni tendrá ninguna incidencia sobre competencia. No impone carga económica alguna sobre la administración autonómica, municipal ni estatal. Tampoco establece ninguna exigencia al ciudadano ni a las empresas del ámbito educativo ni de ningún otro. La propuesta tampoco conlleva cargas administrativas”.

Se ha incorporado al expediente el informe de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Educación y Juventud, emitido en cumplimiento del artículo 26.5 de la citada Ley del Gobierno.

En definitiva, hasta el momento de evacuación del presente Informe, la tramitación del Proyecto se ha acomodado a lo exigido por el Ordenamiento jurídico, con la salvedad apuntada de la omisión del trámite de consulta pública, que requiere de justificación en los términos señalados.

Para concluir el examen de este apartado y en atención a lo apuntado en la consideración jurídica anterior en relación con la procedencia de articular la norma proyectada como Decreto, debe señalarse que los trámites realizados respecto del Proyecto de Orden pueden considerarse válidos, por razones de eficacia y economía procedimental, siempre que el contenido del Decreto sea el mismo que el de la Orden que



se tramita. Todo ello, sin perjuicio de los trámites que deban cumplimentarse adicionalmente con motivo de la elevación del rango de la norma proyectada.

#### **Quinta. - Análisis del articulado.**

Se estudiará a continuación el articulado del Proyecto desde una doble perspectiva: por un lado, su contenido sustantivo y, por otro lado, su forma, teniendo en cuenta, en ese segundo aspecto, las Directrices de Técnica Normativa aprobadas por el Acuerdo de Consejo de Ministros de 22 de julio de 2005 (en adelante, las “Directrices”), que son aplicables en la Comunidad de Madrid por vía de supletoriedad, al carecer de normativa propia al respecto (artículo 33 EACM), de conformidad con el apartado 5.1 de las Instrucciones.

Según la Directriz 7, el nombre de la disposición es la parte del título que indica el contenido y objeto de aquella, la que permite identificarla y describir su contenido esencial. La redacción del nombre deberá ser clara y concisa y evitará la inclusión de descripciones propias de la parte dispositiva. Deberá reflejar con exactitud y precisión la materia regulada, de modo que permita hacerse una idea de su contenido y diferenciarlo del de cualquier otra disposición. El nombre de la norma responde a tales características.

De acuerdo con la Directriz 6, el título se inicia siempre con la identificación del tipo de disposición. En este caso, se denomina correctamente Proyecto de Orden.

La Parte Expositiva del Proyecto, se ajusta, con carácter general, a las Directrices, ya que carece de denominación, tal y como dispone la Directriz 11, y cumple formalmente los objetivos señalados en la Directriz 12, al indicar las competencias en cuyo ejercicio se dicta la norma y, además, describir su contenido e indicar su objeto, finalidad y antecedentes.

Por otra parte, se justifica suficientemente en la Exposición de Motivos, la adecuación del Proyecto a los principios de buena regulación, por imperativo del artículo 129.1 de la Ley 39/2015.



En este sentido, la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, en Dictamen de 18 de enero de 2018, señala: “ (...) *Se incluye una referencia genérica a la adecuación de la propuesta a los principios de buena regulación establecidos en el artículo 129 de la LPAC, si bien en aplicación del citado precepto sería deseable una mayor justificación de la adecuación de la norma a todos y cada uno de los principios que cita el artículo (necesidad, eficacia, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia y eficiencia), pues el mandato del legislador estatal (“quedará suficientemente justificada su adecuación a dichos principios”) va más allá de la simple mención a que la propuesta se adecua a los citados principios y a la específica referencia al cumplimiento de solamente alguno de ellos”.*

En cuanto a la Parte Dispositiva, procede valorar, ahora, si el Proyecto autonómico se acomoda a la normativa básica que le sirve de cobertura, constituida fundamentalmente por el ya citado RDL 31/2020.

Los **artículos 1 y 2** delimitan el objeto y ámbito de aplicación de la norma, ajustándose a lo establecido en el artículo 1.1 del RDL 31/2020.

Sin embargo, las medidas que regula el Proyecto no se refieren a todas las enseñanzas que contempla el RDL 31/2020, que son todas las enumeradas en el artículo 3.2 de la LOE, salvo la Educación Universitaria. Se excluirían, en concreto, las medidas relativas a la Educación Infantil, la Educación Primaria y la Educación para Adultos.

En el **artículo 3** se establecen las medidas en Educación Secundaria Obligatoria y Bachillerato, en base a los artículos 5 y 6 del RDL 31/2020.

En el apartado 1 se adopta el carácter orientativo de los estándares de aprendizaje evaluables en estas dos etapas, conforme a lo impuesto por el artículo 4 del RDL 31/2020, en el que se dispone: “*Con el objeto de facilitar la elaboración de las programaciones didácticas, y su adaptación a las circunstancias derivadas de las decisiones sobre la presencialidad del alumnado en los centros, los estándares de aprendizaje evaluables a los que se refieren los artículos 6 y 6 bis de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, tendrán carácter orientativo para los centros”.*



Los artículos 6.2.e) y 6 bis.2.a) ,1º y 2º de la LOE, ciertamente se refieren a los estándares de aprendizaje, como elementos integrantes del currículo cuya determinación corresponde al Gobierno.

En los apartados 2, 3 y 4 se hace referencia los criterios de evaluación de las materias troncales y específicas que forman parte del currículo de la Educación Secundaria Obligatoria y del Bachillerato, a la promoción y repetición en las enseñanzas de Educación Secundaria Obligatoria y de Bachillerato y a las condiciones de titulación en Educación Secundaria Obligatoria y en Bachillerato.

En relación con ellos, se opta en el Proyecto, por la no modificación de la normativa en vigor, señalando que deben aplicarse los criterios establecidos en las normas estatales y autonómicas vigentes, justificándose esta decisión en la MAIN en los siguientes términos:

“El artículo 5 del Real Decreto-ley 31/2020 habilita a las administraciones educativas para, de forma potestativa, modificar o no los criterios de evaluación y, de manera excepcional, los criterios de promoción para todos los cursos de la Educación Secundaria Obligatoria y para la promoción de primero a segundo de Bachillerato. Asimismo, dicho Real Decreto incide en que la repetición se considerará una medida de carácter excepcional.

En la consideración de que la normativa vigente en la Comunidad de Madrid se compadece bien con lo establecido en dicho artículo del citado Real Decreto-ley, la presente norma establece, por un lado, que los criterios de evaluación en ESO y Bachillerato que se tendrán en cuenta en las programaciones didácticas de los centros para las materias del bloque de asignaturas troncales y para las materias del bloque de asignaturas específicas serán los establecidos en el Real Decreto 1105/2014, de 26 de diciembre, por el que se establece el currículo básico de la Educación Secundaria Obligatoria, norma básica de obligado cumplimiento; y, por otro, recoge que los criterios de promoción serán los establecidos actualmente, vigentes en la Comunidad de Madrid, en el artículo 11 del Decreto 48/2015, de 4 de mayo, del Consejo de Gobierno, por el que se establece para la Comunidad de Madrid el currículo de la Educación Secundaria Obligatoria, y en el artículo 12 del Decreto 48/2015, de 21 de mayo, del Consejo de Gobierno, por el que se establece para la Comunidad de Madrid el currículo del Bachillerato. La no promoción de curso, o repetición, ya fijada asimismo en los citados decretos, tiene carácter excepcional, y en su adopción se valoran no solamente las materias no superadas, sino el progreso del alumno.



Por otra parte, el artículo 6 del Real Decreto-ley 31/2020, de 29 de septiembre, en relación con los criterios para la titulación en la Educación Secundaria Obligatoria y en Bachillerato, establece que, de acuerdo con lo regulado en su caso por las administraciones educativas, los equipos docentes adoptarán las decisiones relativas a la obtención del título de forma colegiada, basándose para el de Graduado en Educación Secundaria Obligatoria en la adquisición de los objetivos generales de la etapa y en el desarrollo de las competencias, y en el de Bachiller en la evolución del alumno en el conjunto de las materias y su madurez académica en relación con los objetivos de la etapa y las competencias correspondientes. En la normativa actualmente vigente en la Comunidad de Madrid ya se contempla que la titulación no está supeditada de manera exclusiva al cómputo de materias superadas y no superadas, y que un alumno puede obtener el título de Graduado en Educación Secundaria Obligatoria con determinadas materias no superadas. En el caso del Bachillerato, que es una enseñanza no obligatoria, se considera que la propia superación de las materias constituye la garantía del logro de los objetivos y de la adquisición de las competencias correspondientes a esta etapa, dada la importancia que tienen materias, objetivos y competencias como base de posteriores aprendizajes y de madurez para la incorporación a otros niveles académicos. En ambas etapas, por lo tanto, los criterios de titulación serán los fijados en la normativa actualmente de aplicación en la Comunidad de Madrid: el Real Decreto 562/2017, de 2 de junio, por el que se regulan las condiciones para la obtención de los títulos de Graduado en Educación Secundaria Obligatoria y de Bachiller, de acuerdo con lo dispuesto en el Real Decreto-ley 5/2016, de 9 de diciembre, de medidas urgentes para la ampliación del calendario de implantación de la Ley Orgánica 8/2013, de 9 de diciembre, para la mejora de la calidad educativa”.

Teniendo en cuenta que el Proyecto que se informa tiene por objeto regular la aplicación en la Comunidad de Madrid de las medidas previstas en el RDL 31/2020, y en estos aspectos concretos se opta por no aplicar dichas medidas, se sugiere suprimir los referidos apartados 2, 3 y 4.

No parece necesario incorporar al articulado de la norma una serie de declaraciones que carecen de eficacia jurídica, que no innovan el ordenamiento jurídico. Como se señaló, la norma legal básica regula una serie de posibilidades que la Comunidad Autónoma puede adoptar o no. Si se considera que no procede hacerlo, simplemente no se lleva a cabo regulación alguna en la materia. Únicamente si se va a proceder a desarrollar el texto legal, adoptando las medidas que contempla, sería procedente el reglamento ejecutivo.



La Sentencia del Tribunal Supremo 485/2019, de 9 de abril de 2019, con referencia a otras, define los reglamentos ejecutivos en los siguientes términos:

“Así es, siguiendo la doctrina expuesta en las sentencias del Tribunal Supremo de 25 de junio de 2009, Rec. 992/2007, y de 19 de marzo de 2007, Rec. 1738/2002, cabe afirmar que para determinar si es o no exigible el informe del Consejo de Estado o, en su caso, del correspondiente Consejo Consultivo de la Comunidad Autónoma, resulta necesario distinguir los llamados "reglamentos ejecutivos" de los "reglamentos organizativos".

Así, son reglamentos ejecutivos los que la doctrina tradicional denominaba "Reglamentos de ley" y se caracterizan, en primer lugar, por dictarse como ejecución o consecuencia de una norma de rango legal que, sin abandonar el terreno a una norma inferior, mediante la técnica deslegalizadora, los acota al sentar los criterios, principios o elementos esenciales de la regulación pormenorizada que posteriormente ha de establecer el Reglamento en colaboración con la Ley, y, en segundo lugar, en que el Reglamento que se expida en ejecución de una norma legal innove, en su desarrollo, el ordenamiento jurídico. En consecuencia, no deben ser considerados ejecutivos, a efectos del referido artículo 22.3 LOCE, los Reglamentos "secundum legem" o meramente interpretativos, entendiendo por tales los que se limitan a aclarar la Ley según su tenor literal, sin innovar lo que la misma dice; los Reglamentos que se limitan a seguir o desarrollar en forma inmediata otros Reglamentos y los Reglamentos independientes que -"extra legem"- establecen normas organizativas en el ámbito interno o doméstico de la propia Administración ( SSTS de 13 de octubre de 2005 , Rec. 68/2003, de 11 de octubre de 2005 , Rec. 63/2003 , y 9 de noviembre de 2003 , Rec. 61/2003 )”.

Sin embargo, siempre que el contenido de los apartados cuya supresión propugnamos pudiera servir para facilitar la comprensión de la regulación que permanezca en el artículo, podría incluirse en la Parte Expositiva que, aunque carece de carácter normativo, sí tiene valor interpretativo.

Así lo reconoce el Tribunal Constitucional en Sentencia nº 31/2010, de 28 de junio, que dice:

"Los Diputados recurrentes basan su impugnación en una premisa abiertamente discutida por las otras partes procesales, cual es la de la idoneidad misma del preámbulo para constituirse en objeto de un recurso de inconstitucionalidad. Ciertamente hemos repetido desde la STC 36/1981, de 12 de noviembre, FJ 2, que un «preámbulo no tiene valor normativo», siendo por



ello innecesario, y hasta incorrecto, hacerlo objeto de «una declaración de inconstitucionalidad expresa que se recogiera en la parte dispositiva» de una Sentencia de este Tribunal (ibid.). Esa carencia de valor normativo tiene como consecuencia, en efecto, que, como afirmamos en la STC 116/1999, de 17 de junio, FJ 2, los preámbulos «no pueden ser objeto directo de un recurso de inconstitucionalidad (SSTC 36/1981, fundamento jurídico 7; 150/1990, fundamento jurídico 2; 212/1996, fundamento jurídico 15; y 173/1998, fundamento jurídico 4)». Ahora bien, carencia de valor normativo no equivale a carencia de valor jurídico, del mismo modo que la imposibilidad de erigirse en objeto directo de un recurso de inconstitucionalidad no supone que los preámbulos sean inaccesibles a un pronunciamiento de nuestra jurisdicción en tanto que posible objeto accesorio de un proceso referido principalmente a una disposición normativa. De hecho, en la propia STC 36/1981 hicimos una declaración expresa sobre el valor interpretativo del preámbulo entonces examinado, bien que proclamándola en la fundamentación jurídica y sin llevarla formalmente al fallo.

Nuestro proceder en la citada STC 36/1981 es consecuencia de la naturaleza jurídica de los preámbulos y exposiciones de las leyes, que, sin prescribir efectos jurídicamente obligados y carecer, por ello, del valor preceptivo propio de las normas de Derecho, tienen un valor jurídicamente cualificado como pauta de interpretación de tales normas. Su destinatario es, pues, el intérprete del Derecho antes que el obligado a una conducta que, por definición, el preámbulo no puede imponer. El valor jurídico de los preámbulos de las leyes se agota, por tanto, en su cualificada condición como criterio hermenéutico. Toda vez que, por tratarse de la expresión de las razones en las que el propio legislador fundamenta el sentido de su acción legislativa y expone los objetivos a los que pretende que dicha acción se ordene, constituye un elemento singularmente relevante para la determinación del sentido de la voluntad legislativa, y, por ello, para la adecuada interpretación de la norma legislada".

Asimismo, la Sentencia del Tribunal Constitucional 90/2009, de 20 de abril, establece:

"Señalado lo anterior debe añadirse, a renglón seguido, que es también doctrina de este Tribunal la de que en la búsqueda de las razones que puedan abonar la legitimidad constitucional de las disposiciones legales adoptadas resulta necesario acudir tanto a la propia exposición de motivos de la norma impugnada como a su tramitación parlamentaria, a efectos de concretar la verdadera voluntad del legislador, pues, conforme hemos reiteradamente afirmado, los preámbulos y los debates parlamentarios «constituyen un elemento importante de interpretación para desentrañar el alcance y sentido de las normas» ( SSTC 15/2000, de 20 de enero, FJ 7 ; y 193/2004, de 4 de noviembre , FJ 6; y también STC



68/2007, de 28 de marzo , FJ 6 ). En efecto, aunque los preámbulos o exposiciones de motivos de las Leyes carecen de valor normativo ( SSTC 36/1981, de 12 de noviembre, FJ 7 ; 150/1990, de 4 de octubre, FJ 2 ; 173/1998, de 23 de julio, FJ 4 ; 116/1999, de 17 de junio, FJ 2 ; y 222/2006, de 6 de julio , FJ 8 ), sirven, sin embargo, como criterio interpretativo de las disposiciones normativas a las que acompañan para la búsqueda de la voluntad del legislador ( SSTC 36/1981, de 12 de noviembre, FJ 7 ; y 222/2006, de 6 de julio , FJ 8 ), esto es, sirven para efectuar una interpretación finalista ( STC 83/2005, de 7 de abril , FJ 3 .a). Por su parte los debates parlamentarios son un elemento importante de interpretación «para desentrañar el alcance y sentido de las normas» (SSTC 108/1986, de 29 de julio, FJ 13; 109/1998, de 29 de mayo, FJ 2; y 15/2000, de 20 de enero, FJ 7)".

Sin perjuicio de lo indicado, debe tenerse en cuenta que el artículo 5, apartado 2, del RDL 31/2020, contempla una previsión de obligada observancia en relación con la repetición de curso: *“La repetición se considerará una medida de carácter excepcional que se adoptará, en todo caso, de manera colegiada por el equipo docente en función de la evolución académica del estudiante, globalmente considerada, sin que pueda ser la causa únicamente las posibles materias que pudieran quedar sin superar en la Educación Secundaria Obligatoria y en el Bachillerato”*. El carácter básico de esta previsión exigirá que se conjugue debidamente su aplicación con lo prevenido en la normativa autonómica.

En el **artículo 4**, se concretan las medidas que se adoptarán, de conformidad con lo establecido en los artículos 9 y 10 del RDL 31/2020.

En los apartados 1, 2, 3 y 5.a) se hace referencia a la normativa vigente aplicable en relación con los criterios de evaluación, promoción y titulación en las enseñanzas de Formación Profesional, así como a la realización de las pruebas presenciales y a la duración del módulo profesional de FCT. Al igual que en la Educación Secundaria Obligatoria y el Bachillerato se opta en el Proyecto por no aplicar las medidas previstas en el RDL 31/2020, justificándose en la MAIN de la siguiente forma:

“Los criterios de evaluación en las enseñanzas de Formación Profesional serán los recogidos en los reales decretos que establecen los títulos en estas enseñanzas y fijan los aspectos básicos del currículo, y será de aplicación a todos los centros docentes del ámbito de gestión de la Comunidad de Madrid. La superación de los módulos profesional es garantía de la adquisición de las competencias profesionales, sociales y personales que permitirán a los alumnos tener la cualificación suficiente para incorporarse al mundo laboral, por lo que no se



considera necesario adaptar, de manera excepcional, los criterios de promoción y titulación que permite el citado Real Decreto-ley 31/2020, de 29 de septiembre.

Asimismo, el citado artículo 10 permite la autorización de mecanismos diferentes a los previstos para la realización de la evaluación en la oferta en régimen a distancia. Sin embargo, dado que no existe impedimento para la asistencia a las pruebas presenciales de evaluación no se observa la necesidad de concretar mecanismos alternativos, siempre que normativamente este autorizada la asistencia del alumnado a los centros docentes. Las pruebas presenciales pueden aplicarse con las medidas de seguridad que se concretaron en el anexo de la Orden 2162/2020, de 14 de septiembre, de la Consejería de Educación y Juventud, por la que se establecen medidas que han de adoptar los centros docentes de la Comunidad de Madrid para la organización del curso 2020-2021 en relación con la crisis sanitaria provocada por la COVID-19”.

De acuerdo con ello, se sugiere igualmente su supresión o, en su caso, su incorporación a la Parte Expositiva, en base a los argumentos vertidos en relación con los apartados 2, 3 y 4 del artículo anterior.

El apartado 4 responde a la habilitación contenida en el artículo 9.2 del RDL 31/2020, de tal forma que podrán solicitar la exención del módulo profesional de FCT quienes acrediten una experiencia correspondiente al trabajo a tiempo completo de, al menos, seis meses relacionada con los estudios profesionales respectivos.

En el apartado 5, para el caso de que las organizaciones y empresas tengan dificultades para ofrecer puestos formativos suficientes para el alumnado, se prevé la aplicación de una serie de medidas excepcionales, que se inician con la posibilidad de aplazamiento de la calificación del módulo profesional de FCT para permitir que el alumnado que no pueda finalizar las actividades formativas en el período establecido pueda continuar con las mismas. Asimismo, se habilita a los centros a celebrar una sesión de calificación final del ciclo formativo durante el mes de marzo para agilizar los procesos de evaluación y obtención del título por el alumnado que se viera en esa situación y no retrasar su valoración al mes de junio.

Se trata de una medida ajena al RDL 31/2020 y prevista en el artículo 21 de la Orden 2694/2009, de 9 de junio, por la que se regula el acceso, la matriculación, el proceso de evaluación y la acreditación académica de los alumnos que cursen en la Comunidad de



Madrid la modalidad presencial de la formación profesional del sistema educativo establecida en la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación (en adelante, Orden 2694/2009). Su incorporación se justificaría en la necesidad de incluir en una misma norma todas las medidas a adoptar en la Comunidad de Madrid cuando las circunstancias derivadas de la pandemia no permitan contar con las empresas requeridas para la realización del FCT. Ello contribuiría a la mejor comprensión de las normas que exige el principio de seguridad jurídica. Sin embargo, dicho extremo debería justificarse en la Parte Expositiva, así como en la MAIN.

Solo si en la fecha límite de incorporación a la empresa que permita completar las horas establecidas en el decreto por el que se establece el correspondiente plan de estudios en la sesión de calificación final del ciclo del mes de junio, los alumnos no dispusieran de plazas formativas en empresas u organismos como consecuencia de la pandemia derivada de la COVID-19, se permite la opción de aplazamiento de su incorporación al módulo profesional de FCT al próximo curso académico o el desarrollo de la estancia formativa en el centro docente, programándose la realización de actividades asociadas a un entorno laboral que se aproxime en la mayor medida posible a la realidad profesional, en los términos que habilita el artículo 9.4.a) del RDL 31/2020. En este caso, si durante el periodo de desarrollo de las actividades descritas en la misma dispusiesen de una plaza formativa en una empresa para el inicio del periodo prácticas, se podrá autorizar su incorporación con reducción excepcional del módulo de FCT al mínimo de horas determinadas en los reales decretos que establecen cada título y sus enseñanzas mínimas, siempre que ello permita realizar la evaluación en la sesión de calificación final de junio. Ello respondería a la habilitación contenida en el artículo 9.3 del RDL 31/2020.

En cualquier caso, interesa recordar que, de acuerdo con el artículo 21.8 de la Orden 2694/2009, si el período ampliado para realizar el módulo de FCT correspondiera al curso académico siguiente al que se encuentra matriculado el alumno, este deberá realizar nueva matriculación en dicho módulo y, en su caso, en el de Proyecto.

El apartado e) del artículo 4.5 responde a la habilitación contemplada en el artículo 9.5 del RDL 31/2020.



En el **artículo 5** se recogen las medidas en materia de Enseñanzas Artísticas y se concretan las que se adoptarán, de conformidad con lo establecido en los artículos 9 y 11 del RDL 31/2020.

En el apartado 1 se mantienen los mismos criterios que rigen actualmente en la normativa vigente en la Comunidad de Madrid, ya que se establece que los criterios de evaluación, promoción y titulación de las enseñanzas elementales y profesionales de música, de las enseñanzas elementales y profesionales de danza y de las enseñanzas profesionales de artes plásticas y diseño serán los regulados en la normativa vigente para estas enseñanzas en la Comunidad de Madrid. No se introduce, por tanto, ninguna modificación.

En el apartado 3, párrafo primero, se mantiene la duración de la fase de formación práctica en empresas, estudios y talleres que está establecida en los planes de estudios o currículo de los títulos aprobados y vigentes en la Comunidad de Madrid y, en su caso, en los proyectos propios autorizados, y ello por entender, según explica la MAIN, que los alumnos realizan la fase de formación práctica a lo largo del curso 2020-2021 y, por tanto, disponen de tiempo suficiente para realizar dichas prácticas. No se introduce, en consecuencia, ninguna modificación.

Sugerimos, por tanto, la supresión de los estos apartados en base a las consideraciones realizadas en relación con el artículo 3, apartados 2, 3 y 4, del Proyecto.

En el apartado 2, en relación con la fase de formación práctica en empresas, estudios o talleres, de las enseñanzas profesionales de artes plásticas y diseño, se concreta que la exención de esta fase pueda obtenerse con seis meses de experiencia laboral de forma similar a lo fijado en las enseñanzas de formación profesional, en base al contenido del artículo 9.2 del RDL 31/2020 al que se remite el artículo 11 de la propia norma.

El párrafo segundo del apartado 3 establece que si en la fecha límite de incorporación a la empresa, estudio o taller, que permita completar dentro del calendario escolar del actual curso académico, antes de la evaluación final ordinaria del mes de junio, las horas establecidas para la fase de formación práctica de cada ciclo formativo en el plan



de estudios vigente en la Comunidad de Madrid, los alumnos no dispusieran de puestos formativos como consecuencia de la pandemia derivada de la COVID-19, podrán optar por alguna de las alternativas propuestas en el apartado 5, letra d), del artículo 4, adecuándolas a la especificidad de estas enseñanzas.

Por tanto, nos remitimos a las consideraciones realizadas al apartado 5.d) del artículo 4 del Proyecto.

En el **artículo 6** se concretan las medidas que se adoptarán, en el marco del artículo 13 del RDL 31/2020, para las enseñanzas deportivas de régimen especial.

También en este caso se mantienen los mismos criterios que rigen actualmente en la normativa vigente en la Comunidad de Madrid, justificándose en la MAIN en que la reducción de las horas del módulo de formación práctica o bloque de formación práctica o su sustitución por actividades asociadas al entorno laboral en el centro educativo son medidas muy extraordinarias que merman la calidad en el desarrollo de los programas formativos, pudiendo los alumnos aplazar la realización y calificación de las prácticas en empresas hasta disponer de puestos formativos donde realizarlas, según lo dispuesto en el artículo 33 de la Orden 3935/2016, de 16 de diciembre, de la Consejería de Educación, Juventud y Deporte, por la que se regulan para la Comunidad de Madrid la ordenación, el acceso, la organización y la evaluación en las enseñanzas deportivas de régimen especial.

En consecuencia, este precepto carece de contenido normativo y debería ser suprimido conforme a los argumentos esgrimidos en relación con el artículo 3, apartados 2, 3 y 4, del Proyecto.

La incorporación del apartado 4 pudiera justificarse en la necesidad de incluir en una misma norma todas las medidas a adoptar en la Comunidad de Madrid cuando las circunstancias derivadas de la pandemia no permitan desarrollar normalmente la formación práctica, lo que contribuiría a la mejor comprensión de las normas según exige el principio de seguridad jurídica. Sin embargo, tal y como hemos señalado a propósito del artículo 4.5 del Proyecto, dicho extremo debería justificarse en la Parte Expositiva, así como en la MAIN.



El **artículo 7**, concreta las medidas que se adoptarán, de conformidad con lo establecido en el artículo 14 del RDL 31/2020, para las enseñanzas de idiomas.

El apartado 1 establece que los criterios de evaluación serán los recogidos en el currículo vigente para estas enseñanzas en la Comunidad de Madrid. En concreto, la MAIN indica que serán los aprobados en el Decreto 106/2018, de 19 de junio, por el que se ordenan las enseñanzas de idiomas de régimen especial y se establecen los currículos para los niveles básico, intermedio y avanzado en la Comunidad de Madrid, por lo que no se modifica la normativa aplicable al efecto en la Comunidad de Madrid.

Por ello, se sugiere su supresión en base a los argumentos mantenidos en relación con los apartados 2, 3 y 4 del artículo 3 del Proyecto.

El apartado 2, responde a la habilitación contenida en el artículo 14, apartado 1, del RDL 31/2020, estableciéndose que la promoción del alumno matriculado en el último o único curso de cada nivel de las enseñanzas de idiomas se realizará mediante la evaluación de aprovechamiento, y no será necesario disponer del requisito de haber superado una prueba de certificación para promocionar a otro nivel. Los alumnos podrán, no obstante, realizar la prueba de certificación del nivel en el que estén matriculados, previa solicitud a la dirección del centro docente.

No se aprecia una adecuada correspondencia entre la redacción de este apartado y lo que al respecto explica la MAIN, que alude a promocionar “*de un curso a otro y de un nivel a otro*”, por lo que se aconseja su revisión.

La evaluación de aprovechamiento se regula en la Orden 2414/2019, de 1 de agosto, del Consejero de Educación e Investigación, por la que se regula la evaluación y certificación de los niveles básico, intermedio y avanzado de las enseñanzas de idiomas de régimen especial en la Comunidad de Madrid, que será de aplicación, según indica la MAIN, para aquellos cursos en los que no estaba previsto, por ser la prueba de certificación la que establecía la condición de promoción.

Sin embargo, según se desprende del apartado 3, se introduce una excepción en los cursos del último nivel que marcan el fin de las enseñanzas y en los que, por tanto, no hay posibilidad de promocionar más, esto ocurre en los niveles C2 y C2.2, en que la



evaluación será de dominio y se hará efectiva mediante la oportuna prueba de certificación de nivel, tal y como está regulado actualmente.

Sin perjuicio de lo anterior, urge recordar que, en atención al carácter básico del RDL 31/2020, resulta de obligada observancia lo preceptuado en el artículo 14.2 del mismo, a cuyo tenor: *“Para la obtención del certificado correspondiente a cada uno de los niveles intermedio y avanzado de las enseñanzas de idiomas será en todo caso necesaria la superación de la prueba a la que se refiere el Real Decreto 1/2019, de 11 de enero, por el que se establecen los principios básicos comunes de evaluación aplicables a las pruebas de certificación oficial de los niveles Intermedio B1, Intermedio B2, Avanzado C1, y Avanzado C2 de las enseñanzas de idiomas de régimen especial”*.

El apartado 5 responde al tenor del artículo 14, apartado 2, segundo párrafo, del RDL 31/2020 al adaptar la puntuación mínima para obtener el certificado de nivel del idioma, reduciendo la puntuación a cinco puntos, en una escala de decimal, que, según indica la MAIN, representa el 50% de la puntuación total en las pruebas de certificación de nivel.

Por su parte, el apartado 4 lo hace a la habilitación contenida en el apartado 1, aplicando la misma puntuación mínima exigida para la obtención de certificado de nivel para la evaluación de aprovechamiento.

El apartado 6 responde a la habilitación contenida en el artículo 14.1 del RDL 31/2020, al establecer que la matrícula como alumno oficial en el curso 2020-2021 no computará en la aplicación del límite de permanencia establecido para superar cada nivel para el idioma correspondiente.

En el **artículo 8**, se establece que sea la Inspección Educativa quien asesore a los centros docentes de la aplicación de esta Orden. Ello de acuerdo con las funciones contempladas en el artículo 3 del Decreto 61/2019, de 9 de julio, del Consejo de Gobierno, por el que se regula la organización, estructura y funcionamiento de la Inspección Educativa en la Comunidad de Madrid.



La **Disposición Final primera** autoriza a *“las direcciones generales competentes en cada enseñanza”* a dictar las resoluciones e instrucciones que se consideren necesarias para la aplicación de lo dispuesto en la *“presente orden”*.

Se trataría de una habilitación de carácter no normativo, para dictar las instrucciones precisas para la aplicación de la norma, que no merece objeción.

Recordamos, en cualquier caso, que la articulación del Proyecto como Decreto permitiría que éste contuviera una habilitación reglamentaria en favor favor del Consejero, de modo que pudiera regular con detalle determinados aspectos.

Al respecto, conviene advertir, como se ha puesto de manifiesto en precedentes informes de la Abogacía General (27 de agosto de 2012, 28 de agosto de 2012, el de 22 de abril de 2013 o el de 3 de abril de 2014), que, en la Administración de la Comunidad de Madrid, las competencias normativas se agotan en los Consejeros, correspondiendo a los órganos directivos inferiores la facultad de emitir instrucciones de carácter interno, entendiendo por tales las directrices de actuación dictadas en el ejercicio del poder jerárquico, con el fin de establecer los criterios de aplicación e interpretación jurídicos que habrán de ser seguidos en futuros actos administrativos, con una eficacia puramente interna.

Finalmente, la **Disposición Final segunda**, bajo la rúbrica “entrada en vigor”, prevé que la Orden entre en vigor el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid, ajustándose a la Directriz 43.

En virtud de todo lo precedentemente expuesto, se formula la siguiente

## CONCLUSIÓN

La conformidad a Derecho del Proyecto de Orden de la Consejería de Educación y Juventud, por la que se regula la aplicación en la Comunidad de Madrid, de las medidas previstas en el Real Decreto-ley 31/2020, de 29 de septiembre, por el que se adoptan medidas urgentes en el ámbito de la educación no universitaria, exige la observancia de la



consideración de carácter esencial consignada en el cuerpo del presente Dictamen, sin perjuicio de las restantes observaciones formuladas.

Es cuanto se tiene el honor de informar.

Madrid, a fecha de firma

**La Letrada Jefe del Servicio Jurídico en**

**la Consejería Educación y Juventud**

**Begoña Basterrechea Burgos**

**CONFORME**

**El Abogado General de la Comunidad de Madrid**

**Luis Banciella Rodríguez- Miñón**

**ILMA. SRA. SECRETARIA GENERAL TÉCNICA DE LA CONSEJERÍA DE  
EDUCACIÓN Y JUVENTUD.**

